

PROCEDIMIENTO REGISTRAL: PROPUESTAS DE REFORMA.

- I. DEFINICIÓN**
- II. PROCEDIMIENTO TRADICIONAL: PROBLEMAS DE SEGURIDAD Y AGILIDAD**
- III. COLABORACIÓN NOTARÍAS-REGISTROS**
- IV. LEY 24/2001, DE 27 DE DICIEMBRE.**
- V. LEY 24/2005, DE 18 DE NOVIEMBRE**
- VI. PROPUESTAS**

I.- DEFINICIÓN

Tradicionalmente cuando nos referimos al procedimiento registral solemos referirnos exclusivamente al conjunto de normas que regulan desde la presentación hasta la inscripción de un título en el registro de la propiedad. Sin embargo, el procedimiento registral puede definirse de una forma más amplia como el conjunto de normas que regulan desde la constitución de un derecho real o la modificación física de un inmueble hasta su publicidad en el registro de la propiedad. Así, incluiríamos:

- requisitos para constituir un derecho real o modificar un inmueble
- documentación o formalización de dicha adquisición o modificación
- presentación al registro de la propiedad
- calificación o control de legalidad registral
- calificación positiva: inscripción
- calificaciones negativas: notificación y recursos
- publicidad de los derechos inscritos

Estas normas deben servir para cumplir la finalidad básica del Registro de la Propiedad: dotar de seguridad jurídica al mercado inmobiliario. Además esta seguridad debe ser compatible con un requisito propio de todo mercado de bienes: la agilidad. Ambos aspectos deben ser totalmente compatibles, sin que la balanza se incline a favor de uno u otro: seguridad sin agilidad es menos seguridad. Agilidad sin seguridad deja de ser agilidad. Así de simple y sencillo.

Por tanto, la prueba del algodón de todo sistema de seguridad jurídica inmobiliaria pasa por comprobar hasta que punto cumple con los requisitos de seguridad y agilidad por igual, sin que la decantación normativa por uno de estos principios inunde, y por tanto, impugne el contrario.

Procedamos a examinar las normas de nuestro procedimiento registral tradicional así como las reformas introducidas en los últimos años, y detectaremos los puntos débiles del sistema donde quiebran seguridad o agilidad, o ambos a la vez.

II.- PROCEDIMIENTO TRADICIONAL: PROBLEMAS DE SEGURIDAD Y AGILIDAD.

Veamos los rasgos generales del procedimiento registral hasta hace pocos años:

- a) requisitos para constituir un derecho real o modificar un inmueble

Nuestro sistema civil sigue la teoría del título y modo, de forma que los derechos reales se adquieren sin necesidad de su inscripción en el registro de la propiedad. Sin embargo la inscripción es un requisito de oponibilidad y de fe pública. Consecuentemente, la inscripción no es constitutiva pero sí cuasiconstitutiva o configuradora de los derechos reales. Esta formulación nace ya con la ley hipotecaria de 1861, cuya exposición de motivos es una verdadera joya jurídica. Es de hacer constar que esta formulación no siempre ha sido entendida por la jurisprudencia ni por la doctrina, en la que muchas veces se ha rebajado el efecto de seguridad para defender situaciones particulares.

Respecto la modificación física de las fincas, bastaba la simple manifestación de su propietario para que el registro reflejara modificaciones hipotecarias (agrupaciones, segregaciones, divisiones, obras nuevas, etc.), sin ningún control de la legalidad urbanística, medioambiental, etc.

b) documentación o formalización de dicha adquisición o modificación

El acceso al registro de la propiedad exige siempre documento auténtico. Son documentos auténticos los títulos autorizados por Notario, autoridad judicial o administrativa. En la práctica, la contratación entre particulares se convierte en un auténtico monopolio notarial, no sólo para los contratos sino también para los actos unilaterales del propietario, generalmente referidos a la modificación física de las fincas.

c) presentación al registro de la propiedad

Los títulos se presentan al registro de la propiedad en las propias oficinas mediante presentación física o por correo. Surge la figura del presentante, que muchas veces recae en la propia persona del Notario, ya directamente ya a través de alguno de sus empleados. Los títulos pueden presentarse tantas veces como se quiera, ser retirados a voluntad del presentante en cualquier momento y devolverse de nuevo al registro. Se exige la previa liquidación de los impuestos correspondientes para la calificación de los títulos presentados.

d) calificación o control de legalidad registral

El registrador examina la legalidad del título, y de este examen caben dos posibilidades: la inscripción o la suspensión o denegación de dicha inscripción.

e) calificación positiva: inscripción

En caso de calificación positiva el registrador debe practicar la inscripción en el plazo de quince días. La inscripción se practica en unos libros visados y foliados, inicialmente de hojas fijas y posteriormente de hojas móviles, permitiendo la utilización de medios mecánicos de impresión. Además el registrador lleva unos índices de fincas y de personas, inicialmente por medio de fichas y posteriormente, mediante una base de datos informática.

f) calificaciones negativas: notificación y recursos

En caso de calificación negativa el registrador lo comunicaba verbalmente al presentante quien podía optar por retirar el título para subsanar el defecto o por solicitar nota de calificación al pie del mismo, para interponer, en su caso recurso gubernativo. Este recurso se resolvía en primera instancia el Presidente de la Audiencia Territorial correspondiente por medio de auto, el cual, a su vez, era apelable ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. Durante su tramitación queda en suspenso la vigencia del asiento de presentación del título calificado y de todos los demás correspondientes a la misma finca.

g) publicidad de los derechos inscritos

El contenido del registro es público para quien tenga interés conocido en averiguar su contenido. Dicha publicidad puede hacerse efectiva mediante la consulta directa de los libros, mediante nota simple o mediante certificación. Sólo la certificación da fe del contenido del registro.

PROBLEMAS DE SEGURIDAD Y AGILIDAD

El procedimiento que acabamos de describir plantea algunos importantes problemas de seguridad y agilidad. Pasemos a examinarlos en cada una de sus fases:

- a) requisitos para constituir un derecho real o modificar un inmueble
 - i. Limitaciones y excepciones a la fe pública registral contenidas tanto en determinadas leyes (arrendamiento, concurso, privilegios legales) como en la interpretación de los tribunales (doble venta, interpretación restrictiva de los arts. 32 y 34 LH; incumplimiento del art. 319 LH, etc.).
 - ii. Ausencia de bases cartográficas: Descripción arcaica de las fincas registrales. La descripción de las fincas no está protegida por los efectos registrales
 - iii. Desconexión entre la legalidad urbanística y el registro de la propiedad.
- b) documentación o formalización de dicha adquisición o modificación
 - i. Desconocimiento de la situación registral al otorgarse los títulos.
 - ii. Títulos en soporte papel: fácilmente falsificables.
 - iii. Integridad dudosa de los títulos: soberraspados, cambios de folios, etc.
 - iv. Control de identidad notarial muy débil: facilidad de falsificación de identidad.
 - v. Sistema de poderes muy vulnerable: ausencia de control de revocaciones, de extinción por fallecimiento, separación, divorcio, etc.
 - vi. Excesivo monopolio notarial en los títulos inscribibles: injustificada respecto actos unilaterales. También respecto ciertos actos bilaterales de operadores habituales. Plazos de autorización o formalización de títulos incontrolados.
 - vii. Falta de protección de la prehorizontalidad.
 - viii. Facilidad para eludir la responsabilidad patrimonial universal
- c) presentación al registro de la propiedad

- i. Desconexión entre la formalización del título y su presentación en el registro.
 - ii. Utilización del Diario como pseudoinscripción: presentaciones en cadena sin inscripción.
 - iii. Complejo sistema operativo cuando un título incluye fincas de varios registros.
 - iv. Sistema de afecciones fiscales universales: carga general de efectos desconocidos.
- d) calificación o control de legalidad registral
 - i. Ataques notariales a la calificación registral
- e) calificación positiva: inscripción
 - i. Proceso de inscripción: procedimiento arcaico. Problemas de conservación del soporte papel. Sistema con posibilidad de error en el extracto de las circunstancias. Dificultad de tratamiento de los datos de las inscripciones.
 - ii. Incumplimiento del plazo legal para la práctica de la inscripción
- f) calificaciones negativas: notificación y recursos
 - i. Inexistencia de notificación formal de la calificación negativa.
 - ii. Inexistencia de una obligación real de los otorgantes o funcionarios autorizantes de subsanar los defectos indicados
 - iii. Recursos muy poco ágiles: duración inaceptable.
- g) publicidad de los derechos inscritos
 - i. Publicidad y protección de datos.
 - ii. Publicidad sin tratamiento profesional de la información.
 - iii. Publicidad de otros datos: situación urbanística, medioambiental, etc.

III.- COLABORACIÓN NOTARÍAS-REGISTROS

Dos de los problemas antes enumerados trataron de ser solventados mediante un sistema de colaboración entre notarías y registros. Son el desconocimiento de la situación registral en el momento de formalizarse el título inscribible y la desconexión temporal entre la formalización del título y su presentación en el Registro. Así el RD 2537/1994, de 29 de diciembre introdujo las siguientes modificaciones:

- obligación de los notarios de consultar la situación registral antes de autorizar un documento, salvo renuncia del interesado. El medio físico de comunicación establecido fue el fax y la información se actualiza durante diez días (información continuada).
- Obligación de los notarios, salvo renuncia del interesado, de comunicar por fax a los registros el haber autorizado un título inscribible. Se genera un asiento de presentación provisional, con una vigencia de 10 días, en cuyo plazo debe aportarse copia auténtica de dicho documento, consolidándose el asiento de presentación. Es un sistema que tuvo su antecedente con el RD 430/1990, de 30 de marzo, que permitía la presentación por fax desde el registro del distrito en que se hubiera autorizado el título.

Valoración de la reforma:

Esta reforma significó un paso muy importante en la resolución del problema de desconexión entre la autorización de los títulos notariales inscribibles y la situación registral: los otorgantes conocen la situación registral de los bienes en el momento de formalizar el título inscribible y ganan prioridad registral desde el mismo momento de su autorización. Ahora bien, a pesar de su gran importancia, no soluciona de forma total el problema planteado:

- cabe la posibilidad, al menos teórica, de que se presente un título en el registro y que la comunicación al Notario se realice después de la autorización de la escritura.
- cabe que la presentación de un título contradictorio se realice entre la autorización del título por el Notario y la remisión por fax de la comunicación al registro.
- Deja en manos de los presentantes la consolidación o no de la presentación avanzada desde la notaría, llevando a que en un porcentaje demasiado elevado (20% aproximadamente) no se consoliden dichas presentaciones por fax.
- Deja en manos de los interesados, en teoría, y de los Notarios, en la práctica, la utilización de este mecanismo, dando lugar a problemas de prioridad complejos (p.e. se autoriza primero una modificación de propiedad horizontal, que no se presenta por fax; posteriormente se autorizan escrituras de ventas de pisos, que sí se comunican por fax. No puede inscribirse la modificación de la propiedad horizontal sin consentimiento de los compradores de los pisos)
- No permite un acceso registral a los títulos antes de la intervención notarial.

IV.- LEY 24/2001, DE 27 DE DICIEMBRE.

La Ley 24/2001, de 27 de diciembre, ley cajón de sastre donde se regulaba desde los medicamentos hasta la movilidad de los miembros de las fuerzas armadas, tituló su capítulo IX como Acción Administrativa en materia de seguridad jurídica. Curioso su título, curiosa su inclusión en la ley de acompañamiento, y curioso también fue, por no calificarlo de vergonzoso, el intento que con dicha norma efectuó el Consejo General del Notariado de atribuirse las funciones de los registradores, decidiendo que y como se inscribe, monopolizando la información registral y suprimiendo el control de legalidad del registrador. Finalmente, el resultado no fue el deseado por el lobby notarial y resultó un texto complejo, desarticulado y carente de sentido en muchas de sus normas. A pesar de ello, algunas de sus disposiciones introdujeron reformas interesantes en el procedimiento registral.

Las principales novedades al respecto introducidas por esta ley son las siguientes:

- permite la presentación de títulos de forma electrónica estableciendo que la práctica del asiento de presentación sea correlativa a la hora de presentación de los respectivos títulos. La decisión de utilizar esta forma de presentación, sin embargo, queda a voluntad del Notario, ya que salvo disposición en contra del interesado, la ley dice que los Notarios “podrán presentar”. No hay obligación alguna para el Notariado.
- Da rango legal a la obligación de practicar la inscripción en el plazo de 15 días, imponiendo sanción arancelaria en caso de incumplimiento.
- Regula la forma de extender una calificación desfavorable, distinguiendo entre hechos y fundamentos de derecho, así como la notificación de las mismas al presentante y al Notario.

- Prevé una prórroga del asiento de presentación en caso de calificación desfavorable
- Regula la calificación por registrador sustituto
- Regula el recurso contra la calificación:
 - o Establece un plazo de 3 meses para resolver, y en defecto de resolución, se aplica el silencio negativo.
 - o Las resoluciones son vinculantes para los registradores.
 - o Cabe el juicio verbal contra dichas resoluciones expresas o tácitas.
- Obliga a disponer de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión, comunicación y recepción de información.
- En una redacción lamentable regula la forma de acreditar los poderes en los títulos inscribibles.

Valoración de la reforma:

- La utilización de medios telemáticos para presentar títulos en el Registro es positiva ya que evita sobretodo problemas de seguridad e integridad de los mismos, y evita la necesidad de consolidar posteriormente los asientos de presentación. Sin embargo, no ha sido una verdadera solución ya que quedó su cumplimiento sujeto a que los Notarios quisieran aplicarlo, y la práctica demostró que no quisieron ya que no se presentó un sólo título de forma telemática.
- El refuerzo legal a la obligación de practicar la inscripción en el plazo de 15 días sólo puede valorarse positivamente. La práctica demuestra que los registros dieron cumplimiento mayoritario a esta cuestión. Sin embargo, es aún deseable establecer mecanismos corporativos de control del cumplimiento de esta exigencia legal.
- Es positiva la regulación de la forma de extender la calificación y su notificación, si bien en este último aspecto en la práctica se observa una fuerte oposición o rechazo de la utilización de medios rápidos de notificación por parte de los Notarios, en una voluntad de entorpecer el procedimiento registral.
- La prórroga del asiento de presentación en caso de calificación negativa es excesiva.
- Es positiva la regulación de la calificación por registrador sustituto estableciendo un sistema que evita que calificaciones extravagantes sean inatacables por la ineficacia de la DGRN en la resolución de los recursos. Es positivo, igualmente, que se haya rechazado la propuesta notarial de libre elección de registrador, que en la práctica supone la supresión de la calificación por la vía de la dependencia del registrador frente los clientes (así sucede en los demás supuestos en los que existe libre elección. ¿Alguien defiende que un abogado, elegido por un cliente, no defenderá los intereses de éste? Igual sucede con un Notario elegido en teoría por ambas partes contratantes, quien defenderá los intereses de sus clientes sobre el interés de los terceros. Además, muchas veces esta elección ni siquiera es conjunta de las partes contratantes sino es impuesta por una de ellas)
- Sin embargo, la regulación del recurso gubernativo no es aceptable. Por un lado, a pesar de establecerse un silencio negativo, vemos como la DGRN ha seguido resolviendo extratemporalmente recursos. Por otro lado, la posibilidad de apelar las resoluciones ante los juzgados de primera instancia dilata de forma innecesaria el procedimiento registral. Finalmente, el carácter vinculante de las

resoluciones, si bien es justificable, ha sido utilizado por el Centro Directivo, y especialmente por los Notarios que tienen gran influencia en el mismo, para dictar resoluciones contrarias a leyes, instrucciones, etc., forzando a los registradores a calificaciones sin sentido o incluso intentando forzarles a la ausencia de calificación.

- La regulación de la acreditación de los poderes es tan ambigua que ni la propia DGRN ha sido coherente en su interpretación. Sin embargo ha prevalecido una interpretación que implica restringir las facultades calificadoras del registrador en beneficio del juicio notarial. No resuelve ninguno de los problemas que plantea la actuación mediante apoderado.

V.- LEY 24/2005, DE 18 DE NOVIEMBRE

Nuevamente una ley 24, esta vez en el año 2005, vuelve, dentro de otro caótico cajón de sastre, a contener normas referidas al procedimiento registral. Esta ley, junto con normas sobre hidrocarburos, sector eléctrico y energía nuclear, contiene un capítulo que enuncia destinarse a la fe pública. Es curioso este título así como el título de la sección primera de agilización de los trámites registrales y notariales donde no existe ni una sola norma referida a trámites notariales. No cabe duda de que el impulsor de esta ley es el Notariado, como demuestra el hecho de que dentro del concepto de fe pública incluye la regulación del procedimiento registral. En la ley 24/2001 al menos se hablaba de seguridad jurídica. Ahora ya ni siquiera se utiliza este concepto más amplio y se limitan a regular el registro de la propiedad como algo doméstico de los Notarios. Entre las reformas introducidas destacamos las siguientes:

- Vuelve a reiterar la necesidad de practicar la inscripción en 15 días, mediante la reforma del artículo 18 de la ley hipotecaria. No cabe duda que la intención de quienes promovieron dicha reforma era la de diluir el contenido del artículo 18, cuyo contenido molestaba. Para ello han introducido una serie de párrafos farragosos y carentes de la menor técnica jurídica que debería exigirse a alguien con formación legal. En realidad bastaría que una simple instrucción de la DGRN hubiera desarrollado la obligación legal ya existente.
- Trata de impulsar la tramitación telemática, pero sigue dependiendo de la voluntad de los notarios el efectuarla. No establece ni siquiera plazo para presentar telemáticamente los títulos. Establece un sistema de comunicación entre colegio notarial y registral que carece de toda lógica.
- Establece el acceso telemático al contenido de los libros del registro y añade que cuando dicho acceso sea solicitado por un funcionario o autoridad, se realizará sin intermediación del registrador
- Establece que los libros del registro serán foliados y visados judicialmente pero que deberán llevarse por medios informáticos que permitan en todo momento el acceso telemático a su contenido.
- Da prioridad a la presentación telemática sobre la presentación física o por telefax.
- Establece un libro de entrada, que no se sabe si es el mismo ya existente u otro, y que será accesible a funcionarios y empleados.
- En el recurso gubernativo, permite la posibilidad de acudir directamente a los tribunales de justicia.

- Trata de impedir la calificación de los registradores del contenido de los poderes.

Valoración de la reforma:

Con toda la claridad del mundo, esta reforma sólo puede interpretarse de forma negativa: no introduce mayor seguridad en el sistema, sino que la quiebra en numerosas cuestiones. No introduce mayor agilidad al sistema. En realidad esta ley responde a una finalidad muy clara: debilitar la función del registrador en beneficio del Notario. Nada cabría objetar si con ello se ofreciera un sistema de más seguro y ágil. Sin embargo, no se consigue ninguno de estos objetivos. Es un claro ejemplo de legislación cuya única intención es la defensa de una profesión mediante la debilitación de todos los demás operadores jurídicos. Estamos ante un vergonzoso ejemplo de utilización del legislador al servicio de intereses particulares frente los intereses generales.

VI.- PROPUESTAS

Analizados algunos de los problemas que plantea el actual procedimiento registral en aras al cumplimiento de los fines de la institución registral, y constatada la incapacidad de las medidas adoptadas por la administración para su solución, no queda sino proponer los cambios necesarios para lograr una mejora sustantiva que beneficie a todos los ciudadanos y no sólo a uno de los operadores jurídicos:

- a) requisitos para constituir un derecho real o modificar un inmueble
 - i. **Problema:** Limitaciones y excepciones a la fe pública registral en determinadas leyes (arrendamiento, concurso, privilegios legales) como en la interpretación de los tribunales (doble venta, interpretación restrictiva de los arts. 32 y 34 LH; incumplimiento del art. 319 LH, etc.).

Soluciones legales: ninguna

Propuesta: La solución de este problema es la que tiene mayor contenido sustantivo. Se propone una reforma de la legislación civil en la que las reglas de los artículos 32 y 34 se refundan en un sólo precepto, reiterando los efectos de la inscripción en favor del tercer adquirente. También es preciso simplificar los requisitos de la fe pública; reiterar la regla de la doble venta, dejando sin fundamento legal la doctrina jurisprudencial según la cual la segunda venta sería venta nula aunque acceda al registro; reformar en este sentido el artículo 33 de la LH.; estudiar la posibilidad de considerar la inscripción como requisito necesario para la adquisición del derecho; reforzar el artículo 319 de la LH de forma que sólo pueda tenerse como propietario de una finca al titular registral.

- ii. **Problema:** Ausencia de bases cartográficas: Descripción arcaica de las fincas registrales. La descripción de las fincas no está protegida por los efectos registrales.

Soluciones legales: La ley 13/1996, de 30 de diciembre impuso la constancia registral de la referencia catastral de las fincas. Fue un importante paso adelante pero adolece de dos defectos: la falta de la referencia catastral no ha dado lugar a expediente sancionador alguno, a pesar de lo que se indica en la ley. Por ello son aún frecuentes los casos en que no existe referencia catastral de las fincas registrales. En las fincas rústicas no fue necesaria aportar la referencia catastral hasta la ley 53/2002. Además la constancia de la referencia catastral no implica la adecuación de la descripción registral con la catastral, por lo que sigue siendo frecuente que ambas descripciones sean del todo discrepantes. Además, el sistema de identificación catastral actual es muy deficiente de forma que es frecuente que existan errores en la identificación catastral de los bienes hecha en las Notarías, lo que lleva aparejado un error en las bases de datos catastrales, donde tienen en cuenta como principal dato para la modificación de titularidades catastrales los datos remitidos por el Notariado.

Propuesta: Exigir a los titulares de derechos la identificación gráfica de sus fincas. Esta identificación sólo pueden efectuarla los titulares de derechos inscritos. A través de la referencia catastral se conectarán las fincas registrales con las bases gráficas catastrales, debiendo manifestar los titulares si la descripción de las fincas coincide o no con la parcela catastral. En caso de discordancia, deberá presentarse la identificación gráfica exacta de la finca. Mediante este mecanismo se modificaría la descripción catastral y registral simultáneamente. Se procederá a una auténtica coordinación registro-catastro. No se admitirán en el catastro titularidades no inscritas en el registro. Transcurrido un plazo prudencial (cinco años), la descripción de las fincas coordinadas gozaría también de los efectos de fe pública e impediría la inscripción de otra finca que coincidiera con la descrita en todo o en parte.

- iii. **Problema:** Desconexión entre la legalidad urbanística y el registro de la propiedad.

Soluciones legales: La ley del suelo de 1990 introdujo ya la necesidad de adecuar la legalidad urbanística con la descripción registral de los bienes en materia de obras nuevas. El RD 1093/1997, de 4 de julio ha dado un instrumento muy útil para esta adecuación. Las leyes del suelo autonómicas han profundizado en esta coordinación en sede de parcelaciones, divisiones horizontales, etc. Sin embargo, no son escasas las Resoluciones de la DGRN que en aras de defender un título notarial han obligado a inscribir títulos con ilegalidades urbanísticas.

Propuestas: Participar en la formación y reforma de las legislaciones autonómicas reforzando el control registral del cumplimiento de requisitos urbanísticos. Denunciar públicamente

ante las autoridades urbanísticas las Resoluciones de la DGRN que infringen la legislación del suelo para su impugnación judicial.

- b) documentación o formalización de la adquisición de derechos reales inmobiliarios o modificación física de fincas
 - i. Desconocimiento de la situación registral al otorgarse los títulos.

Soluciones legales: El sistema de coordinación entre notarías y registros ha solventado en gran medida este problema. Sin embargo aún se observa que el grado de cumplimiento de la obligación legal del Notario aún es irregular. La ley 24/2005 establece el acceso al contenido de los libros del Registro de forma telemática por parte de las autoridades, empleados o funcionarios, sin intermediación del registrador. Obligan al registrador a la actualización instantánea de los libros del registro. Sin embargo, ambas reglas no sirven de nada ya que no imponen a los Notarios la obligación de consultar el contenido del registro antes de otorgar los títulos inscribibles, más allá de la obligación de la normativa de coordinación notarías-registros. Es un nuevo ejemplo de que la ley 24/2005 no resuelve los problemas reales de seguridad jurídica. Además, no regula cual es el contenido de los libros registrales que pueden consultar los funcionarios y autoridades de forma directa, que medios técnicos deben emplearse en dicha consulta, que medidas debe utilizarse para garantizar la legislación de protección de datos, etc.

Propuestas: Reafirmar la obligación legal de los Notarios de consultar el contenido del registro, señalando su responsabilidad civil por los daños causados en caso de su incumplimiento y la sanción disciplinaria en todo caso, exista o no daño. Generalizar la solicitud y remisión de esta información registral mediante medios telemáticos. No veo obstáculos en permitir el acceso al contenido del registro a autoridades y funcionarios, siempre por razón de su cargo. Sin embargo, deberá quedar constancia de la consulta efectuada, con indicación del cliente por cuenta de quien actúan los Notarios que acceden al registro por este sistema. No me decanto en estas líneas sobre si la consulta debería efectuarse al contenido literal de los libros o a las bases de datos de que disponemos. Sin embargo, lo esencial es la constancia de quien, cuando y por cuenta de quien consulta cada finca, con derecho del interesado a solicitar estos datos.

- ii. Títulos en soporte papel: fácilmente falsificables.

Soluciones legales: ninguna. La ley 24/2005, al igual que hizo la ley 24/2001 prevén la presentación telemática de los títulos, pero sólo con carácter potestativo. Además, la reciente ley 24/2005 ni siquiera adopta los requisitos mínimos que garanticen la seguridad e integridad de los títulos presentados.

Propuestas: La presentación telemática no debe ser un derecho del Notario sino una obligación. El Notario deberá remitir al registro la escritura de forma completa, tal como consta en la matriz. Las presentaciones de títulos antiguos podrá efectuarse aún en soporte papel, pero el registrador solicitará al Notario que lleve el protocolo la remisión electrónica de copia del mismo para asegurarse de su integridad (este elemento es esencial ya que son precisamente los títulos antiguos los más fáciles de falsificar). La presentación telemática debe reunir los requisitos de seguridad que permitan la integridad y confidencialidad del envío.

- iii. Integridad dudosa de los títulos: soberraspados, cambios de folios, etc.

Soluciones legales: ninguna

Propuestas: No admitir ninguna rectificación de un título sin que conste la aceptación expresa por todos los otorgantes. Las rectificaciones exigirán un nuevo envío del Notario indicando el contenido rectificado y el consentimiento prestado por las partes para dicha rectificación.

- iv. Control de identidad notarial muy débil: facilidad de falsificación de identidad.

Soluciones legales: ninguna

Propuestas: Mejorar los requisitos de identificación de personas físicas y jurídicas. Exigir en todo caso NIF, CIF o NIE para la práctica del asiento. Obligar a todos los sujetos extranjeros, residan dentro o fuera de España a obtener el citado número de identificación fiscal para poder inscribir algún derecho a su favor. Permitir, de forma voluntaria, la constancia de datos biomédicos de las personas físicas: la huella dactilar puede ser una circunstancia más de la inscripción, siempre que el titular lo consienta y solicite.

- v. Sistema de poderes muy vulnerable: ausencia de control de revocaciones, de extinción por fallecimiento, separación, divorcio, etc.

Soluciones legales: Art. 98 de la ley 24/2001, reformado por la doctrina de la DGRN y posteriormente por la ley 24/2005: el registrador carece de facultades para calificar la extensión de los poderes. La DGRN ha extendido esta doctrina incluso en la calificación de la misma existencia del poder. Por tanto, no sólo no se ha solucionado nada sino que la práctica permite afirmar que gracias a los redactores de los citados preceptos y del beneplácito de la DGRN acceden en los registro un elevado número de títulos nulos.

Propuestas: Reformar la regulación de la actuación por medio de apoderado, de forma que el fallecimiento o revocación del poder no perjudique al tercero que contrata con el apoderado siempre que ignore la extinción de dicho poder. Exigir a los Notarios la consulta del Registro Mercantil antes de otorgar títulos autorizados por representantes de sociedades mercantiles. Exigir la inscripción de dichos representantes como requisito para la inscripción de los actos otorgados por los mismos. Permitir la inscripción en el Registro Civil de las revocaciones de poderes civiles con obligación de consulta por parte de los autorizantes de títulos inscribibles. Derogar el art. 98 de la ley 24/2001 y regular la necesidad de incluir en los títulos inscribibles una reseña suficiente del contenido del poder para apreciar la coherencia del mismo con el acto otorgado en el título que se presenta a inscribir.

- vi. Excesivo monopolio notarial en los títulos inscribibles: injustificada respecto actos unilaterales. También respecto ciertos actos bilaterales de operadores habituales. Plazos de autorización o formalización de títulos incontrolados.

Soluciones legales: ninguna, salvo considerar falta grave del registrador la inscripción de títulos distintos de los legalmente establecidos. La DGRN, siguiendo las propuestas del lobby notarial, ha llegado a prohibir la inscripción de títulos otorgados por notario extranjero.

Propuestas: Permitir la inscripción de actos unilaterales por simple solicitud del interesado en instancia firmada ante el registrador o con firma legitimada (declaraciones de obra nueva, segregaciones, agrupaciones, divisiones, identificación catastral de fincas, etc.) Permitir igualmente la inscripción de títulos de compraventa cuando el vendedor es un operador habitual del tráfico inmobiliario mediante remisión telemática del contrato privado de compraventa, con firma electrónica del vendedor. Incluir medidas disciplinarias en caso de incumplimiento notarial de los plazos para la autorización del título, la obligación de consultar el contenido del registro, etc.

- vii. Falta de protección de la prehorizontalidad

Soluciones legales: ninguna.

Propuestas: permitir la anotación preventiva de los contratos de compraventa de viviendas o locales en fase de edificación. En dichos contratos podrá autorizarse a la promotora para hipotecar las viviendas o locales hasta determinada cantidad máxima así como a modificar las características del local o vivienda, hasta ciertos límites. Podrá hacerse constar, igualmente, las entregas de cantidades a cuenta del precio de dichas viviendas o locales.

viii. Facilidad para eludir la responsabilidad patrimonial universal

Soluciones legales: ninguna.

Propuestas: Establecer mecanismos que impidan el alzamiento de bienes agilizando el procedimiento de averiguación y embargo de los bienes de los deudores. Para ello los juzgados, tesorería de la seguridad social, recaudadores de hacienda, etc. podrían dictar mandamientos ordenando que se anote un embargo preventivo sobre todas las fincas inscritas a favor de determinado deudor. Dichos mandamientos se remitirían de forma conjunta a todos los registros de España. Los registros contestarían indicando las fincas sobre las que se ha anotado el embargo así como aquellas que para su anotación necesitan requisitos posteriores (notificaciones, etc.) Posteriormente el juez o órgano ejecutivo dispondría cuales de dichas anotaciones se mantendrían y cuales deben cancelarse..

c) presentación al registro de la propiedad

- i. Desconexión entre la formalización del título y su presentación en el registro.

Solución legal: El sistema de coordinación notaría registros solventó en gran medida este problema. Sin embargo, la omisión del cumplimiento de esta obligación de forma demasiado frecuente así como el arcaico sistema de comunicación y consolidación del asiento ha demostrado que el problema aún no está totalmente solventado. Igualmente, aún cabe que antes de la presentación del título se presente otro contradictorio sin que la notificación haya llegado al notario antes de la autorización.

Propuestas: La presentación telemática de los títulos en todo caso debería solventar el problema de la caducidad de asientos por falta de consolidación. Pero para ello es preciso que sea obligatoria para el Notario dicho sistema de presentación, salvo renuncia expresamente manifestada en el título por parte de todos los otorgantes. Por otra parte, debe solventarse el problema del tiempo muerto entre la información registral, autorización del título y presentación al registro. La solución no debería basarse en reservas de rango registral, siempre artificiales y claro supuesto utilizado en otros países para obtener cierres registrales que impidan la responsabilidad patrimonial universal de los titulares registrales. En realidad, cabe un sistema mucho más fácil: en aquellos contratos en que exista entrega en metálico al contado, las cantidades quedarían depositadas en poder del Notario y la efectividad del contrato quedaría suspendida hasta que por el registro se confirmase la presentación del título con la misma situación registral contenida en la información remitida. Es un sistema que ya podría ser utilizado en la actualidad, pero sin un impulso legal no se desarrollará. Podría decirse que esta propuesta no soluciona los numerosos supuestos en que la entrega del dinero

es previa a la autorización del título. Sin embargo, en dichos casos las partes no utilizan la protección registral, por lo que tampoco deben ser especialmente protegidos. Todo ello sin perjuicio de lo dicho anteriormente respecto la protección de las situaciones de prehorizontalidad.

- ii. Utilización del Diario como pseudoinscripción: presentaciones en cadena sin inscripción.

Soluciones legales: Ninguna

Propuestas: La retirada del documento, una vez presentado, debe implicar desistimiento del asiento de presentación, y por tanto, pérdida de prioridad registral. Se exceptúa el caso de defectos subsanables, cuando la retirada es para dicha subsanación. Sin embargo, ni siquiera en dichos casos la retirada del título será necesaria ya que, tratándose de títulos electrónicos, la rectificación requerirá un nuevo envío.

- iii. Complejo sistema operativo cuando un título incluye fincas de varios registros.

Soluciones legales: ninguna

Propuestas: La presentación telemática puede solventar el problema mediante la realización de tantos envíos como registros con fincas. De todas formas se propone un sistema para la inscripción de los títulos de sucesión universal, especialmente para los supuestos de fusiones y disoluciones de sociedades, en los que podrá remitirse a todos los registros el título de fusión inscrito en el registro mercantil y solicitud de inscripción respecto todas las fincas inscritas a favor de las sociedades afectadas.

- iv. Sistema de afecciones fiscales universales: carga general de efectos desconocidos.

Soluciones legales: Ninguna

Propuestas: Cambiar el sistema actual por uno mucho más simple: cabe la inscripción de títulos no liquidados, en cuyo caso se extenderá una afección fiscal al pago de los impuestos devengados y el registrador notificará a la oficina tributaria competente dicha inscripción a los efectos de controlar el pago del impuesto. Si no se paga el impuesto, la Administración podrá reclamarlo sobre la finca afecta a él. Si se ha hecho el pago de la autoliquidación, el registrador extenderá una afección fiscal, pero por un plazo mucho más breve que el actual (seis meses). Si durante dicho plazo la Administración cree que la autoliquidación no es correcta podrá comunicarlo al registro a efectos de prórroga de la afección. En caso contrario, caducará. Además se regularán los supuestos de

afecciones que de oficio debe practicar el registrador, relacionadas con beneficios fiscales sujetos al cumplimiento de ciertos requisitos (vivienda familiar, etc.), con notificación a la administración de cualquier inscripción que signifique incumplimiento de las citadas condiciones.

d) calificación o control de legalidad registral

i. Ataques notariales a la calificación registral

Soluciones legales: refuerzan el ataque mediante artículos como el 98 de la ley 24/2001 y la reforma del mismo de la ley 24/2005. La DGRN, impregnada totalmente por las posiciones notariales, tratan de imponer estos ataques mediante resoluciones claramente contrarias a las leyes.

Propuestas: Dotar al registrador de funciones judiciales, especialmente en el ámbito de la jurisdicción voluntaria, en el que sería el juez dativo para resolver todas las cuestiones que tengan por objetos bienes inmuebles de su territorio. Debemos estudiar la posibilidad de que el registrador sea un verdadero juez territorial.

e) calificación positiva: inscripción

i. Proceso de inscripción: procedimiento arcaico. Problemas de conservación del soporte papel. Sistema con posibilidad de error en el extracto de las circunstancias. Dificultad de tratamiento de los datos de las inscripciones.

Solución legal: La ley 24/2001 impuso el traspaso de la información registral a medios informáticos. Dicho traspaso se ha realizado mediante el escaneo íntegro de los libros registrales, aunque la DGRN no reconoce a este escaneo valor para reconstruir el contenido del registro. La ley 24/2005 impone la llevanza de los libros del registro por medios informáticos que permitan en todo momento el acceso telemático a su contenido. Sin embargo mantiene la existencia de libros foliados y visados judicialmente. Por tanto, no soluciona el problema sino que sólo responde al interés del notariado de tener un acceso directo al contenido del registro, sin importarles nada todos los problemas de seguridad y conservación de dichos libros.

Propuesta: Reiterar la prohibición de cualquier actividad sobre los libros registrales que pueda deteriorarlos (p.e. las fotocopias). Someter el escaneo a un proceso de validación y dotarlo de valor legal para suplir el contenido del registro destruido. Establecer un sistema de copias de seguridad con control colegial y situado fuera de la oficina registral que permita la reconstrucción de un registro en caso de incendio u otra catástrofe. Proceder a la sustitución de los actuales libros en formato papel por libros en formato electrónico. Estos libros no serían en formato texto sino en formato de base de datos que permita por un lado la confección de los asientos sin omisión de ninguna circunstancia necesaria, y por otro lado, un

tratamiento de la información contenida. Este formato permitiría la separación entre datos de información general y otros de información reservada; igualmente sería muy útil para la elaboración de estadísticas fiables del mercado inmobiliario. Igualmente la recepción de los datos desde las Notarías, Juzgados, etc. podría efectuarse de forma que se evitasen errores de transcripción. El paso del formato papel al formato electrónico sería gradual: así cuando se solicitase información para autorizar un título inscribible se pasaría el historial al soporte electrónico. Igualmente cuando se efectuase cualquier asiento sobre una finca.

ii. Incumplimiento del plazo legal para la práctica de la inscripción

Soluciones legales: Reiterar la obligación legal de inscribir en 15 días. Establecer graves sanciones por su incumplimiento.

Propuestas: establecer mecanismos colegiales no sólo para el aseguramiento del cumplimiento de este deber sino también para la ayuda a su cumplimiento, estableciendo sistemas de plantillas de auxilio para casos y períodos concretos en que se acumule la documentación en un registro. Establecer sistemas de captación y formación de personal auxiliar. Como contrapartida debería conseguirse que tanto los sábados como el mes de agosto no computase a efectos de los 15 días indicados..

f) calificaciones negativas: notificación y recursos

i. Inexistencia de notificación formal de la calificación negativa.

Soluciones legales: La ley 24/2001 reguló y solventó este problema.

ii. Inexistencia de una obligación real de los otorgantes o funcionarios autorizantes de subsanar los defectos indicados

Soluciones legales: ninguna.

Propuestas: establecer normas disciplinarias que obliguen a los funcionario que no recurren contra la calificación del registrador a instar y obtener la subsanación de los defectos observados por éste.

iii. Recursos muy poco ágiles: duración inaceptable.

Soluciones legales: Silencio negativo. Posibilidad de acudir directamente a los tribunales de justicia. En realidad, las reformas en esta cuestión han tendido a complicar un problema ocasionado, no lo olvidemos, por el reiterado incumplimiento por la DGRN de los plazos para solventar dichos recursos. Este incumplimiento llevó a la apreciación por los interesados de que la calificación del registrador era inatacable. Los Notarios han intentado promover un sistema de libre elección de registrador, que fue contestado con

la calificación por registrador sustituto. Esta posibilidad legal es muy ágil y permite eliminar calificaciones abusivas o extravagantes.

Propuestas: Mantener el actual sistema de calificación ante registrador sustituto, con una segunda instancia ante el Colegio de Registradores. Eliminar el actual recurso gubernativo y establecer un recurso judicial que solventaría en única instancia ya una sala del Tribunal Supremo ya la sala de lo civil de los Tribunales de Justicia de las Comunidades Autónomas, con auxilio en la formación del expediente de una comisión asesora en la que se encuadren registradores, notarios, jueces, abogados, etc.

g) publicidad de los derechos inscritos

i. Publicidad y protección de datos

Soluciones legales: Ninguna, salvo permitir a los notarios y otros funcionarios el acceso directo al contenido de los libros registrales. La ley 24/2005 establece que funcionarios, empleados y autoridades podrán acceder al contenido del registro sin intermediación del registrador. Además de la curiosa referencia a los empleados (¿los empleados del Notario?), esta norma impone una cuestión de imposible cumplimiento. Sin intervención del registrador que forma su archivo, lo conserva, adquiere y mantiene el sistema informático del registro, etc, no puede accederse al registro. Siempre existirá una intervención del registrador, al menos para permitir el acceso solicitado.

Propuesta: Afrontar de una vez esta cuestión estableciendo una normativa clara de que contenido puede consultar cualquier ciudadano, y que contenido sólo puede consultarse en casos especiales. Permitir la consulta del contenido de los libros del registro por parte de Notarios, Jueces y otros funcionarios, pero siempre dejando marca de su consulta e indicando el nombre del cliente por cuenta de quien hacen la consulta. Prohibición de dichos funcionarios de cobrar tasa u honorario por dicha consulta, que será satisfecha directamente por el cliente al registro, salvo que se trate de un procedimiento judicial o administrativo de oficio.

ii. Publicidad de otros datos: situación urbanística, medioambiental, etc.

Solución legal: La ley 24/2001 permitió que en la descripción de los inmuebles consten características medioambientales de las mismas. Las diferentes leyes del suelo permiten que el registro publique la situación urbanística de los inmuebles. Sin embargo, para lograr esta información se requiere la dotación al registro de bases gráficas que permitan coordinarlas con la información urbanística y mediambiental.

Propuestas: Aprobar una normativa similar al Rd 1093/1997 sobre la inscripción en el Registro de la Propiedad actos de naturaleza ambiental. Dotar a los registros de bases gráficas compatibles con las utilizadas por las administraciones ambientales y urbanísticas. Establecer la obligación de dichas autoridades de ceder dicha información a los registros.

Antonio Giner Gargallo

Barcelona, a 10 de mayo de 2006.