

Breve examen de la sentencia de 23 de enero de 2003, del Juzgado de Primera Instancia, número 1, de Valladolid

INTRODUCCIÓN

La sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 1, de los de Valladolid, ha adquirido una gran importancia teórica y práctica porque, por un lado, es la primera sentencia que dictan los Tribunales de lo Civil en aplicación del nuevo recurso gubernativo regulado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social que modifica los artículos 322 a 329 de la Ley Hipotecaria y, por otro, aborda el conflictivo tema, a raíz del párrafo 2.º del artículo 98 de la citada Ley 24/2001, de la calificación registral de los poderes.

Aborda la citada sentencia también la cuestión de los requisitos necesarios para que tenga lugar la subrogación de una entidad financiera en el préstamo hipotecario de otra, requisitos que vienen regulados en la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, pero que ante la importancia de las cuestiones anteriormente expuestas queda en un segundo plano.

CUESTIONES PROCESALES

Tres son las cuestiones procesales principales que sugiere esta sentencia: la admisión de la intervención en el proceso del Registrador, autor de la nota de calificación recurrida, la competencia del Juzgado Civil y la actuación del Abogado del Estado en representación de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

1. LA INTERVENCIÓN DEL REGISTRADOR EN EL RECURSO ANTE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA

En cuanto a la posición del Registrador en el recurso ante la jurisdicción civil interpuesto por el Notario o algún otorgante del documento no inscrito, la regulación original de la Ley 24/2001, vigente en el momento de interponerse el recurso, aparte de la exclusión de la posibilidad del Registrador de acudir a la revisión judicial de las Resoluciones de la Dirección General contenida en el nuevo artículo 328 de la Ley Hipotecaria en combinación con el artículo 325, no recogía expresamente cuál era ésta, ni en sentido afirmativo ni negativo, al contrario de lo que ocurre en el recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en que el nuevo artículo 327 le considera parte, al poder rectificar su calificación o mantenerla y emitir un informe en defensa de la misma.

No obstante, entiendo que ya debía entenderse que el Registrador es «interesado» en el sentido de la expresión del párrafo tercero del artículo 328, según el cual «*recibido el expediente, el Tribunal, a la vista de cuantos aparezcan como **interesados** en el mismo, les emplazará para que puedan comparecer y personarse en los autos en el plazo de nueve días*», pues aparte del prestigio profesional, de una sentencia contraria podrían derivarse responsabilidades económicas o disciplinarias en su contra, por cuanto la misma constituiría el punto de partida de un eventual proceso ulterior de responsabilidad contra el mismo.

Refuerza este argumento el nuevo párrafo quinto del artículo 327 de la Ley Hipotecaria introducido por la Ley 53/2002 que, aunque referido al recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, viene a ampliar considerablemente el ámbito y extensión del concepto «interés» a efectos de este recurso al exigir que el Registrador notifique la interposición del mismo también a los titulares de derechos presentados, inscritos o anotados en el Registro que puedan resultar perjudicados por la Resolución que recaiga en su día, así como a los órganos públicos y personas físicas o jurídicas si el defecto deriva de la falta de una licencia o autorización de los primeros o de un consentimiento de los segundos.

En este mismo sentido se orienta el nuevo párrafo cuarto del artículo 328 de la Ley Hipotecaria, que considera también legitimados para recurrir en vía civil las Resoluciones estimatorias de la Dirección General, a las personas indicadas en el párrafo anterior de este comentario y al propio Registrador que hubiese firmado la nota de calificación, aunque sigue sin indicar cuál es la posición de éste si el recurso versa sobre una Resolución desestimatoria.

Además de este argumento, desde otras perspectivas también es criticable el olvido legal del Registrador. Así ocurre desde el ámbito constitucional por aplicación del principio de tutela judicial efectiva recogido en el artículo 24 de la Constitución y del principio de igualdad recogido en el artículo 14 del

mismo Cuerpo Legal si comparamos su posición con la del Notario. Y también desde el ámbito de la propia aplicación de las normas procesales ordinarias sobre intervención en juicios recogidas en los artículos 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y 19 y 21 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, aplicable este último por analogía, dado el actual carácter cuasi-administrativo del nuevo procedimiento registral.

Dice el artículo 24 de la Constitución que *«todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión»* y, por su parte, el artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial señala que *«la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y reglamentos según los principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las Resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos»*.

Lo que lleva a la conclusión (1) que las personas que una Ley, en este caso la Hipotecaria, señala como legitimadas para intervenir en un procedimiento, podrán hacerlo desde ella, pero sin que ello implique que queden excluidos las demás personas que ostenten un interés o un derecho legítimo, los cuales podrán intervenir al amparo de la Constitución, y los Jueces y Tribunales que conozcan del asunto en cuestión deberán admitir la misma, interpretando con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación para acceder a los procesos judiciales (sentencias del Tribunal Constitucional 24/87 y 95/1992).

En el ámbito estrictamente procesal, el artículo 13 de la LEC, en su párrafo primero dispone que *«Mientras se encuentre pendiente un proceso podrá ser admitido como demandante o demandado quien acredite tener interés directo y legítimo en el resultado del pleito»*, y el párrafo tercero establece que el interviniente será considerado como *«parte a todos los efectos»*.

Por su parte, la LRJCA señala en su artículo 19.1.a) que *«están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo»*, y en su artículo 20.1.b) considera legitimada como parte demandada a *«las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieren quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante»* o, como decía el artículo 30 de la antigua LJCA, *«cualquier persona que tuviere interés directo en el mantenimiento de acto o disposición que motivaren la acción contencioso-administrativa»*.

(1) LASO MARTÍNEZ, «Glosas hipotecarias honorarias (a propósito de la Ley 24/2001)», en RCDI, núm. 670.

En este ámbito procesal define FERNÁNDEZ BALLESTEROS (2) la «intervención» como la introducción en un proceso pendiente de una tercera persona que formula una pretensión en defensa de sus propios intereses, sea en forma directa o bien a través de la defensa de los derechos de cualquiera de las partes.

En cuanto a cómo deben entenderse a efectos procesales las expresiones legales de «interés directo» o «interés legítimo» como condicionante de la intervención, la propia doctrina del Tribunal Constitucional sienta el criterio que el concepto «interés» como presupuesto de la legitimación ha de interpretarse, en todo caso, en términos amplios, como comprensivo de todo interés material o moral que pueda resultar de la estimación o desestimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad y no sea hipotético.

El interés que justifica la intervención procede, por tanto, de la repercusión que la sentencia que se dicte en el proceso pueda producir en la esfera del interviniente. Este es el supuesto en que se encuentra el Registrador en la fase jurisdiccional del nuevo recurso gubernativo, pues siendo evidente que tiene interés legítimo en la defensa de su calificación, tanto por razones de prestigio profesional como, sobre todo, por la posible repercusión patrimonial derivada de su responsabilidad personal, ese interés, por sí solo, es ya suficiente para el reconocimiento de su legitimación para personarse en el proceso.

Conforme a lo anterior, la «intervención» del Registrador en esta fase del recurso gubernativo se puede calificar siguiendo la clasificación tradicional como **voluntaria**, en cuanto se produce por propia iniciativa del Registrador, y **adhesiva simple** o no litisconsorcial, en el sentido de que, aunque tiene un interés legítimo en el resultado del pleito, no defiende directamente derechos propios, sino que coadyuva a la defensa de derechos de otros, de los que depende un interés propio que no constituye el objeto del proceso, por lo que la sentencia sólo le afecta de forma potencial.

Este es el tipo de «intervención» admitido, en general, a aquellas personas que puedan ser demandados en un proceso ulterior para indemnizar al vencido por los daños y perjuicios derivados del propio proceso y que les sean imputables. Supuesto especialmente significativo de esta intervención es el contemplado en las sentencias del Tribunal Supremo, de 28 de diciembre de 1906 y 25 de junio de 1990, que admiten la intervención del Notario autorizante en procesos sobre nulidad testamentaria por defecto de forma en el testamento iniciado frente a los herederos.

Además, si por razones de prestigio profesional y responsabilidad patrimonial la Ley Hipotecaria reconoce la legitimación del Notario autorizante

(2) *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tomo I, Ed. Iurgium.

en todas las fases del recurso gubernativo, permitiéndole recurrir la calificación en todo caso, es decir, incluso si los otorgantes no están interesados, y exige también que el Registrador le notifique toda calificación suspensiva o denegatoria del documento o de algunas de sus cláusulas (arts. 325 y 322 de la Ley Hipotecaria), de igual modo, también por aplicación del principio de igualdad constitucional, los Jueces y Tribunales deben reconocer al Registrador esa legitimación si la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado le es adversa o si siendo favorable alguna parte interesada recurre a la vía judicial.

No consideró estas razones, en un principio, el Magistrado competente pues, en aplicación literal y automática del párrafo tercero del artículo 328 de la Ley Hipotecaria, y sin analizar el fondo de la cuestión, sólo emplazó al Notario actor, a la propia Dirección General de los Registros y del Notariado y a los otorgantes de la escritura de hipoteca objeto de la calificación registral.

No obstante, a petición del Registrador afectado y pese a la oposición del Notario recurrente, dicho Magistrado admitió posteriormente la intervención de aquél en el proceso, argumentando fundamentalmente que sí tenía interés en el mismo en la medida que *«si el presente procedimiento puede dar lugar con carácter reflejo a esa posible responsabilidad (la patrimonial del Registrador), por una relación simple o conexión mediata con los hechos a enjuiciar, o porque la relación material principal del caso que nos ocupa recae y afecta con carácter prejudicial o indirecto en terceros, en este caso el Registrador, es precisamente por ello por lo que se estima el interés legítimo del Registrador y, por tanto, su posible intervención en el proceso»*.

Y añade la sentencia, a este respecto, que *«parece lógico que si en vía administrativa puede tener intervención el Registrador (art. 327 de la Ley Hipotecaria), por cuanto puede ostentar interés legítimo en mantener si lo estima oportuno su calificación, atendidas las consabidas responsabilidades que se pueden derivar, este juzgador entiende que igualmente en vía jurisdiccional, y aunque de manera indirecta, puede existir para el Registrador el mismo interés en ser parte en el proceso y poder intervenir en él, porque en última instancia la Resolución del pleito puede derivarle las mismas consecuencias»*.

Como se ve, la sentencia reconoce, sin lugar a dudas, el interés del Registrador en la fase jurisdiccional del recurso gubernativo y en aplicación del artículo 13 de la LEC permite su intervención en el proceso, facultándole expresamente para hacer las alegaciones que estime convenientes en su defensa y para utilizar los recursos que procedan contra la Resolución que se dicte si ésta le es perjudicial y ello independientemente de la postura que adopte la Dirección General de los Registros y del Notariado (su litisconsorte). Viene con ello a corregir, mediante la aplicación integradora del

Ordenamiento Jurídico en su conjunto, una de las deficiencias legales más importantes de un proceso, el del nuevo recurso gubernativo, introducido apresuradamente y con poca meditación.

2. LA COMPETENCIA DEL ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL

Respecto a la cuestión de qué jurisdicción es competente para conocer del recurso frente a las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el párrafo primero del artículo 328 de la Ley Hipotecaria establece que *«las Resoluciones expresas o presuntas de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en materia del recurso contra la calificación de los Registradores, serán recurribles ante los órganos del orden jurisdiccional civil, siendo de aplicación las normas del juicio verbal»*, y el párrafo segundo añade que *«la demanda deberá interponerse..., ante los Juzgados de la capital de la provincia a la que pertenezca el lugar en que esté situado el inmueble y, en su caso, los de Ceuta y Melilla»*.

Conforme a las exigencias deducidas del principio constitucional de tutela judicial efectiva, la reforma del recurso gubernativo contra la calificación de los Registradores que modifica el orden de los recursos, que pasa a ser ahora primero ante la Dirección General y en segunda instancia ante los órganos judiciales, parece plenamente ajustada con ese principio según el cual no puede haber ámbitos exentos del control judicial.

La atribución de jurisdicción se hace, sin embargo, con carácter exclusivo ante los órganos de la jurisdicción civil, lo cual puede originar futuros problemas procesales pues, aunque es cierto que la variedad de actos registrales se encuadran fundamentalmente en el ámbito de la jurisdicción civil, también lo hacen en otros, especialmente en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa como, por ejemplo, ocurre con los actos relacionados con el urbanismo.

Así el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que *«los Juzgados y Tribunales ejercerán su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos en que les venga atribuida por esta u otra Ley»*, para lo cual a cada jurisdicción se le atribuyen distintas materias susceptibles de enjuiciamiento, y así al orden contencioso-administrativo le corresponden *«las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo y con las disposiciones reglamentarias»*, y el orden civil conoce de *«las materias que le son propias y todas aquellas que no están atribuidas a otro orden jurisdiccional»*.

Pues bien, puede ocurrir que en aplicación de dicho artículo 9 de la LOPJ y del artículo 38 de la LEC, un determinado Juez civil ante el que se sustancie un proceso de revisión de las Resoluciones de la Dirección Gene-

ral se abstenga de su conocimiento alegando incompetencia de jurisdicción por estimar que la Resolución versa sobre una materia ajena al mismo como, por ejemplo, sobre un proyecto de equidistribución, sobre una expropiación, sobre una concesión administrativa o sobre una anotación preventiva ordenada por un Tribunal Contencioso-Administrativo. También puede ocurrir que sea un órgano de esta última jurisdicción el que plantee el conflicto de competencia requiriendo para que se inhiba al juez civil.

Qué solución existe en estos casos, dado que es poco probable que un juez de otro orden jurisdiccional se ajuste al proceso civil regulado en el artículo 328 de la Ley Hipotecaria. A mi entender, la única posible, aparte de la necesaria reforma legal, es la expuesta por LASO MARTÍNEZ (3), según el cual ha de procederse a una interpretación correctora del tenor literal de la Ley, de tal modo que los documentos judiciales sean susceptibles de revisión judicial en el mismo orden del que procedan y que los documentos administrativos se puedan revisar si procede ante la jurisdicción contencioso-administrativa, utilizando en cada caso el proceso de cada jurisdicción que sea más acorde con la naturaleza del recurso que tratamos.

En el supuesto de la sentencia comentada no se plantea este problema de falta de jurisdicción porque las dos cuestiones objeto del recurso son claramente pertenecientes al orden jurisdiccional civil, pero quede aquí reflejado el mismo, pues es razonable que a no tardar tendrá lugar.

Por último, conviene indicar que la suspensión del procedimiento en tanto se resuelve el conflicto de competencia, producirá la vigencia del asiento de presentación del documento recurrido, por aplicación del artículo 66 y concordantes de la Ley Hipotecaria, durante un plazo de tiempo que puede exceder de lo razonable, es decir, hasta que se resuelva dicho conflicto y el recurso en sí mismo, con la consiguiente paralización del tráfico jurídico de las fincas afectadas e impidiendo la agilidad del proceso que era uno de los fines fundamentales de la reforma del recurso gubernativo.

3. LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO DEL ESTADO

Dispone el actual párrafo quinto del artículo 328 de la Ley Hipotecaria que *«La Administración del Estado (Dirección General de los Registros y del Notariado) estará representada y defendida por el Abogado del Estado. No obstante, cuando se trate de la inscripción de derechos en los que la Administración ostente un interés directo, la demanda deberá dirigirse contra el Ministerio Fiscal»*.

(3) «Glosas hipotecarias honorarias (a propósito de la Ley 24/2001)», en *RCD1*, núm. 670.

Y el párrafo noveno del artículo 327 del mismo cuerpo legal señala que *«La Dirección General deberá resolver y notificar el recurso interpuesto en el plazo de tres meses, computados desde que el recurso tuvo entrada en el Registro de la Propiedad cuya calificación se recurre. Transcurrido este plazo sin que recaiga Resolución, se entenderá desestimado el recurso quedando expedita la vía jurisdiccional»*.

La cuestión que aquí planteamos es cuál debe ser la postura del Abogado del Estado en los supuestos como el presente de Resoluciones presuntas de la Dirección General. En principio, dado que estas Resoluciones implican la desestimación del recurso y el mantenimiento de la calificación registral, el Abogado del Estado, como parte demandada, debería defender dicha calificación.

No entiendo, sin embargo, que esta respuesta sea la correcta. La calificación deberá de ser defendida por el propio Registrador en cuanto parte interesada y en los términos vistos en el punto primero de este comentario, pero el Abogado del Estado deberá defender la real postura de la Dirección General, sea ésta coincidente o no con la calificación registral.

Piénsese, por ejemplo, lo absurdo de defender a ultranza la Resolución presunta cuando se trate de un supuesto de hecho resuelto anteriormente por la Dirección General en un sentido contrario a la calificación, pero que por aplicación de la doctrina del silencio negativo es resuelto en el sentido de ésta.

El Abogado del Estado debe, por tanto, acudir en consulta a la Dirección General para que ésta le informe de cuál debe ser su postura en el recurso gubernativo en estos casos y sólo ante el silencio de la misma, si éste llega a producirse, defender la postura del Registrador.

En el proceso comentado, este problema se acentúa por la existencia de siete Resoluciones expresas anteriores sobre el mismo asunto de fondo, la calificación registral de los poderes, algunas de las cuales además son contradictorias como veremos posteriormente, por lo que *a priori* no resultaba fácil saber cuál era la verdadera posición de la Dirección General.

No sabemos si el Abogado del Estado consultó o no al Centro Directivo, sólo nos consta que se opuso a la demanda, defendiendo, por tanto, la Resolución presunta y que solicitó del Registrador de la Propiedad la remisión de «el expediente formado, los antecedentes existentes sobre el caso y un informe sobre el asunto a fin de que esta Abogacía del Estado pueda conocer con detalle su criterio sobre la cuestión planteada», lo que nos lleva a deducir que no se llegó a plantear la cuestión aquí analizada.

CUESTIONES SUSTANTIVAS

Como ya se ha indicado, dos son las cuestiones sustantivas planteadas en el recurso: la primera, la extensión de la calificación registral en materia de poderes, y la segunda, si en una subrogación en préstamo hipotecario, a falta de certificación de la entidad acreedora, es necesario forzosamente el depósito notarial de la cantidad adeudada.

1. LA CALIFICACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN

Para empezar esta cuestión, parece conveniente transcribir el artículo 98 de la Ley 24/2001 y el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, bases de la controversia objeto de este comentario. Así, los dos primeros párrafos del indicado artículo 98 establecen que, *«En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderados, el Notario autorizante insertará una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera»* y que *«La reseña por el Notario del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada bajo la responsabilidad del Notario»*.

Y el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, cuya vigencia no es discutida, dispone, como es sabido, que *«los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro»*.

Pues bien, respecto a esta primera cuestión de fondo planteado en el recurso, la de la calificación de los poderes, que deriva de la aparente antinomia de los dos citados artículos, la sentencia no entra a analizar *ex novo* el alcance del tan discutido artículo 98 de la Ley 24/2001 y su compatibilidad o no con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, sino que da por buena la solución recogida en la Resolución consultiva de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de abril de 2002.

Ese criterio se fundamenta en que precisamente dicha Resolución se dictó para resolver, con carácter vinculante para Notarios y Registradores, si la reforma había modificado la extensión de la calificación de los Registradores respecto de la representación y en qué debe consistir la citada reseña para que las escrituras públicas que la contengan sean inscribibles, así como las demás cuestiones conexas como el distinto ámbito de efectos de la

escritura pública y los asientos registrales, el significado del párrafo tercero del artículo 98, etc.

Congruentemente con este acertado punto de partida considera la sentencia, siguiendo la citada Resolución, que el artículo 98.2 de la Ley 24/2001, no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva en orden a la función de los profesionales que la ejercen y que el mismo debe interpretarse en relación con el contexto del resto de la Ley, tendente únicamente a reducir la extensión de los documentos públicos y a reforzar en esta materia la responsabilidad notarial y no a modificar el mencionado esquema, por lo que concluye que el Registrador debe seguir realizando su función calificadora en materia de representación.

Lo que ha cambiado, según la sentencia, es la forma de acreditar la representación *«en el sentido de que cuando el Notario haya realizado el juicio de suficiencia, y de la escritura resulten **los particulares bastantes** para que el Registrador califique la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretenda inscribir, el Registrador ya no podrá exigir la documentación complementaria o la transcripción literal total o parcial de las facultades representativas»* (Fundamento de Derecho cuarto c).

Centra la sentencia la cuestión litigiosa, como no podía ser de otra forma, en determinar cuáles han de ser esos particulares bastantes para que la reseña permita el ejercicio de la calificación registral y, siguiendo una vez más la Resolución de 12 de abril de 2002, señala en el Fundamento de Derecho quinto d), que el Notario autorizante deberá *«indicar somera, pero suficientemente, los datos de la escritura en cuya virtud se confirieron las facultades representativas, la suficiencia, el ámbito y extensión de éstas y las circunstancias que acrediten la subsistencia de las mismas»* y que la reseña identificativa del documento *«habrá de consistir no sólo en las señas distintivas del documento que se haya exhibido sino también de las facultades representativas, debiendo expresarse el juicio de suficiencia del Notario no de forma genérica o abstracta, sino necesariamente concretado al acto o contrato a que el instrumento se refiera»*.

Dado que en el supuesto objeto del litigio, el Notario autorizante se limitó a señalar respecto de las facultades representativas contenidas en las escrituras de poder que *«copias autorizadas de las referidas escrituras he tenido a la vista y juzgo bastante **para este acto**, aseverando el apoderado la íntegra vigencia de sus facultades»*, la sentencia desestima el recurso por no cumplirse el requisito legal de la reseña identificativa del documento del que deriva la representación y concluye en el párrafo final del Fundamento de Derecho sexto que este tipo de reseña o similares no se ajustan a la legalidad vigente porque *«impiden de facto el ejercicio de la función calificadora que en materia de capacidad de los otorgantes impone al Regis-*

trador el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que quedaría en este extremo vacío de contenido».

Rechaza, por tanto, la sentencia la validez de cualquier fórmula genérica de reseña que potencialmente pueda servir para cualquier escritura con independencia de su contenido, exigiendo en todo caso una transcripción somera pero suficiente de las facultades o una relación de la esencia de tales facultades, *«a fin de que el Registrador en el ejercicio de su función calificadora pueda apreciar si, en su caso, el juicio emitido por el Notario resulta contradicho por lo que resulta del mismo documento calificado o de los asientos del Registro»* (Fundamento de Derecho séptimo).

Esta sentencia supone, por tanto, por un lado, la revocación de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002, en cuanto admiten la utilización de fórmulas de reseña genéricas e impeditivas de la calificación registral como la expresión *«con facultades suficientes para el acto o contrato que se instrumenta en esta escritura»*, a las que critica abiertamente por considerarlas contrarias a la vinculante Resolución-consultiva de 12 de abril de 2002 y, por otro, el reconocimiento del acierto de la Resolución de 20 de septiembre de 2002, que rechaza dichas fórmulas, en tanto sí se ajusta a los términos de la citada Resolución-consultiva.

En definitiva, según la sentencia, las exigencias derivadas del famoso artículo 98 son dos: una, el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas que no puede ser abstracto, y otra, una transcripción, reseña, relación o referencia somera del ámbito o extensión de dichas facultades. No basta que sólo se cumpla la primera pues, como señala la Resolución de 12 de abril de 2002, *«este sistema es imperativo, por cuanto la Ley lo impone como obligación y no como facultad del Notario autorizante»*.

A su vez, esa reseña o transcripción debe ajustarse a las siguientes premisas: 1.º Debe referirse a las facultades en cuanto tales, es decir, debe contener una descripción más o menos amplia de las mismas ateniéndose en sus términos a los que constan en el poder, y 2.º Debe ser suficiente para que el Registrador, en ejercicio de su función calificadora, pueda comprobar la adecuación de dichas facultades al negocio concreto cuya inscripción se pretende.

En este sentido es esencial la expresión antes expuesta del Fundamento de Derecho séptimo, según el cual la reseña de las facultades representativas debe hacerse *«a fin de que el Registrador, en ejercicio de su función calificadora, pueda apreciar si, en su caso, el juicio emitido por el Notario resulta contradicho por lo que resulte del mismo documento calificado o de los asientos del Registro»*, lo que implica que la confección de la reseña de las facultades representativas no queda tampoco al arbitrio del Notario autorizante, sino que éste debe recoger aquellas facultades contenidas en la escritura

de poder que sean necesarias, en cada caso, para el acto o contrato que se documenta con las mismas palabras contenidas en el mismo o con otras que tengan el mismo significado jurídico, eso sí, sin que sea necesario la expresión que en lo omitido no hay nada que modifique o restrinja lo reseñado.

No es admisible, por tanto, que el Notario, interpretando el contenido y extensión del poder, cambie arbitrariamente las palabras utilizadas por el poderdante o utilice fórmulas genéricas o sacramentales, pues si ello sucede, el Registrador no podrá apreciar si la operación que recoge el documento presentado en el Registro está entre las operaciones que el poder autoriza a realizar al representante, es decir, no podrá ejercer su función calificadora.

Dada la variedad de contenido y condiciones de los poderes, no se puede dar una fórmula general para la confección de las reseñas. Por ejemplo, en los poderes de las entidades financieras, tan frecuentes en la práctica, se suelen señalar unas facultades solidarias hasta una determinada cantidad, mancomunadamente hasta otra distinta, variando ésta según el nivel de los apoderados concurrentes, pudiendo ser la extensión de las mismas distinta según se trate de otorgar préstamos hipotecarios o de cancelarlos, etc.

Fórmulas correctas de reseña, en estos supuestos serían, a mi juicio, las siguientes: «con facultades para otorgar préstamos hipotecarios con carácter solidario hasta ... euros» o «mancomunadamente hasta ... euros» o «sin limitación de cuantía» que, como se observa, en nada aumentan la extensión de la escritura. Fórmulas incorrectas por inconcretas, no ajustadas a la complejidad de este tipo de poderes y que impiden la calificación del Registrador serían las siguientes: «con facultades para otorgar préstamos hipotecarios» o «para otorgar el préstamo hipotecario que se documenta en esta escritura», las cuales sirven potencialmente para cualquier escritura de préstamo hipotecario con independencia de su contenido.

Respecto de los poderes para enajenar, estos pueden ser para todo las fincas del poderdante, para las que se encuentren en una determinada localidad o provincia o para una o varias fincas concretas, o bien, sólo para vender o para enajenar por cualquier título, o en forma solidaria o mancomunadamente, salvando o no la autocontratación, etc. Deberá en estos casos especificarse el ámbito del poder tanto en cuanto a las facultades de enajenación como en cuanto a las fincas que comprende, no siendo correctas por las razones tantas veces expuestas, fórmulas como «con facultades para esta venta» o similares, o bien, si se dijera que el apoderado tiene facultades para enajenar cuando sólo tiene para vender y así con todo tipo de facultades.

De todo lo expuesto se deduce que los fundamentos jurídicos y el fallo concreto de la sentencia comentada no pueden merecer más que elogios en cuanto se ajustan perfectamente a la Resolución-consultiva de 12 de abril de 2002, que es la de rango mayor de todas las dictadas hasta ahora y de carácter vinculante para Notarios y Registradores.

No obstante, en su último inciso respecto a esta cuestión de la representación, la sentencia viene a admitir, apartándose de toda su anterior argumentación, que la transcripción o reseña del ámbito de las facultades representativas del apoderado pueda ser sustituida por una *«proyección del juicio de suficiencia sobre el contenido concreto de la escritura autorizada»* dando a entender que sería admisible una fórmula del tenor siguiente: *«juzgo, bajo mi responsabilidad, con facultades representativas suficientes para el préstamo con garantía hipotecaria que se instrumenta en esta escritura»*.

Esta posibilidad de sustitución de la reseña es abiertamente contraria a toda la doctrina anteriormente expuesta extraída de la propia sentencia y supone de facto impedir el ejercicio de la función calificadora por parte del Registrador, por faltar uno de los requisitos del artículo 98 de la Ley 24/2001. Esa pretendida *«proyección»* no es otra cosa que una interpretación o juicio notarial que, por sí solo, como hemos visto, no es suficiente, pues el Registrador carece de instrumentos para comprobar si el juicio notarial es acertado.

La Resolución de 12 de abril de 2002 en su Fundamento de Derecho octavo ya distinguía claramente como requisitos distintos ***«la reseña identificativa del documento que habrá de consistir en una sucinta narración de las señas distintivas del documento auténtico que se haya exhibido y en una relación o transcripción somera pero suficiente de las facultades representativas. Y, por parte, el juicio de suficiencia, que habida cuenta de la trascendencia que se atribuye a la valoración de la suficiencia de las facultades representativas, este juicio notarial deberá ser expresado, no de forma genérica o abstracta, sino necesariamente concretado al acto o contrato a que el instrumento se refiera, atendiendo en cada caso a la naturaleza del acto o negocio formalizado en el documento notarial, con expresión de cuál sea ese negocio»***, deduciéndose claramente del mismo que con la expresión antes expuesta sólo se está cumpliendo uno de los requisitos legales, pues la expresión del negocio documentado, que ha de hacerse siempre, es parte del juicio de suficiencia y no de la reseña identificativa.

La única explicación razonable a este giro final de la sentencia está en la existencia de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 8 de noviembre de 2002, igualmente criticable, que el Magistrado erróneamente utiliza para reforzar su decisión, pero sin analizarla detenidamente dado que, en realidad, se refiere a un supuesto de hecho distinto del objeto de la sentencia.

En definitiva, si se reconoce la vigencia del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y, por consiguiente, de la calificación registral de la representación, deberá dotarse al Registrador de los medios adecuados para ejercerla, máxime cuando en la práctica es en esta materia de valoración de las facultades representativas donde se observan más frecuentemente inexactitudes en

las escrituras públicas. Desde este punto de vista, carece en realidad de justificación la eliminación de la antigua transcripción parcial como requisito mínimo y la introducción en su lugar de la repetida «reseña», pues, aparte de que aquella no aumenta apenas el tamaño de las escrituras, sobre todo si lo comparamos con otras prácticas notariales, este cambio supone una merma en la posibilidad de una calificación registral con plenas garantías.

Por este motivo es imprescindible que, al menos, la «reseña» notarial de las facultades representativas de los poderes cumpla estrictamente los postulados y exigencias de la Resolución-consulta de 12 de abril de 2002, y que recoge la sentencia que comentamos. Admitir como válidas proyecciones, interpretaciones o inducciones notariales o bien fórmulas genéricas que ni siquiera acreditan el examen real del poder concreto, supone caer en una ambigüedad que lo único que puede generar es una merma de la seguridad del tráfico jurídico.

Por eso el Registrador, que con arreglo a la Ley está obligado a no dar acceso al Registro más que a los actos válidos, si no tiene a su disposición elementos objetivos verificables que aseguren su validez, es decir, en este caso al menos una verdadera «reseña identificativa», por aplicación del principio de legalidad deberá exigir los documentos acreditativos de la representación y si no lo hace incurrirá en causa de responsabilidad frente al perjudicado.

Y es que como indica ANDRÉS DE LA OLIVA (4), si el citado artículo 98-2 lo que pretende es dotar de eficacia jurídica al juicio notarial sobre la representación, constituye una «revolución imposible» porque la dación de fe del Notario concierne a la certeza de un hecho o comportamiento que ante él se produce, pero no puede abarcar el acierto o error de su juicio sobre la suficiencia de la representación, sino sólo a que unas determinadas facultades están comprendidas en el mandato representativo, por ello ni los Jueces ni los Registradores u otros operadores del mundo jurídico se pueden encontrar vinculados por la valoración o juicio notarial acerca de la representación.

2. LA SUBROGACIÓN EN PRÉSTAMO HIPOTECARIO MEDIANTE TRANSFERENCIA DE SU IMPORTE

La segunda cuestión objeto del recurso versa sobre si es inscribible una escritura de subrogación de préstamo hipotecario en la que la primitiva entidad acreedora no ha comunicado la cantidad adeudada mediante la preceptiva certificación, habiéndola calculado la entidad subrogada bajo su responsabilidad pero sin justificar haber seguido el procedimiento de depó-

(4) Sobre el objeto y eficacia de la dación de fe notarial (Tribunales de Justicia/octubre 2002).

sito notarial y notificación de la suma consignada y sin que conste el consentimiento expreso a la subrogación de la primitiva entidad acreedora.

Como es sabido, la Ley de 30 de marzo de 1994 prevé la posibilidad de que las entidades financieras puedan subrogarse en los préstamos hipotecarios concedidos por otras entidades financieras a instancia del deudor, sin el consentimiento de la entidad acreedora, mediante escritura pública en que el deudor tome dinero a préstamo para pagar la deuda, conforme permite el artículo 1.211 del Código Civil y siempre que se acredite el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 2 de la citada Ley.

Este artículo prevé fundamentalmente dos modalidades de esta subrogación, la que podríamos denominar «con colaboración» de la antigua entidad prestamista y la que podríamos denominar «sin colaboración» de la misma.

Respecto a la primera, el artículo 2 en sus párrafos segundo y tercero dispone como requisitos que **la entidad financiera anterior deberá expedir certificación** de lo que se le debe por capital pendiente e intereses y comisión de cancelación, y **que la entidad subrogada declare haber pagado** a la anterior la cantidad acreditada por ésta, incorporándose en la escritura el **resguardo de la operación bancaria** (transferencia) efectuada con tal finalidad solutoria.

Y respecto a la segunda, que tiene lugar si *«el pago aún no se hubiere efectuado porque la entidad acreedora no hubiese comunicado la cantidad acreditada o se negase por cualquier causa a admitir el pago»*, el párrafo cuarto del indicado artículo 2 señala que *«basta con que la entidad subrogada la calcule bajo su responsabilidad y asumiendo las consecuencias de su error, que no serán repercutibles al deudor, y, tras manifestarlo, deposite dicha suma en poder del Notario autorizante de la escritura de subrogación a disposición de la entidad acreedora. A tal fin, el Notario notificará de oficio a la entidad acreedora, mediante remisión de copia autorizada de la escritura de subrogación, pudiendo aquélla alegar error en la misma forma, dentro de los ocho días siguientes»*.

Por su parte, el artículo 5 dispone que *«basta para que el Registrador practique la inscripción de la subrogación que la escritura cumpla lo dispuesto en el artículo 2 de la ley, aunque no se haya realizado aún la notificación al primitivo acreedor»*.

La cuestión surge cuando la entidad acreedora anterior no expide la certificación y la nueva entidad no hace el depósito notarial, sino que directamente transfiere a la anterior el importe de la liquidación por ella efectuada bajo su responsabilidad o cuando, como en este caso, el pago ya se ha efectuado por entrega del cheque del deudor a su antiguo acreedor.

Aunque la Ley no prevea expresamente esta posibilidad, la expresión «basta» que utiliza da a entender que la voluntad del legislador es regular la posibilidad del depósito notarial ante la falta de colaboración de la

entidad acreedora anterior, para el supuesto que el pago no sea posible, pero que nada impide que la entidad subrogada, una vez calculada la cantidad pendiente adeudada, opte por el depósito notarial, efectúe la transferencia a la primitiva entidad o pague de otra forma.

La primitiva entidad acreedora no resulta perjudicada, pues su derecho a alegar error o falsedad existiría de la misma forma que la prevista para el caso del depósito. Así, en ambos casos, de no ser exacta la cantidad calculada por la entidad subrogada, cuenta aquélla con la posibilidad que el artículo 1.213 del Código Civil reconoce para ejercer su derecho por la cantidad no pagada con preferencia a la entidad subrogada.

En definitiva, la solución pasa por entender que el que puede lo más puede lo menos (5), y que en consecuencia, ante la falta de expedición de certificación por la primitiva entidad cabe o bien depósito notarial, o bien una transferencia con finalidad solutoria, todo ello bajo la responsabilidad de la nueva entidad financiera, es decir, sin poder repercutir el error en el deudor.

De lo expuesto hasta aquí resulta clara mi opinión favorable a la inscripción de las escrituras de subrogación «sin colaboración» acompañadas de simple transferencia bancaria de la entidad subrogada. Pero, en realidad, y a pesar de la nota de calificación, éste no es el supuesto de hecho objeto del recurso porque, aunque el texto de la escritura dice efectivamente que se incorpora transferencia de la entidad subrogada, lo que se adjunta es un justificante del pago realizado no por la dicha entidad subrogada, sino el propio deudor.

Esta última posibilidad parece rechazarla la Ley 2/1994, que al partir en su regulación de la premisa de que la responsabilidad del cálculo de la deuda y su transferencia al anterior acreedor se realice, como dice el preámbulo de la Ley, «entre dos entidades financieras a las que hay que presumir, por el mero hecho de serlo, la necesaria lealtad comercial recíproca», excluye la transferencia efectuada por el deudor.

Pero el supuesto objeto del recurso tiene otra particularidad más consistente en haber admitido el pago la primitiva entidad acreedora, acreditándose esta circunstancia con la incorporación a la escritura de un documento o resguardo de la misma, en este caso el Banco Español de Crédito, que da recibo de la entrega por el prestatario de un cheque bancario de la entidad subrogada por el expresado importe.

La cuestión se reconduce en este punto por el Registrador en su informe, en la mera afirmación de no ser suficiente ese resguardo para justificar fehacientemente el consentimiento de la entidad acreedora a la subrogación practicada ni la aceptación por ésta del pago.

(5) GARCÍA GARCÍA, «Notas prácticas», en *BCEHC*, núm. 60.

No puede, sin embargo, sostenerse este criterio, pues la subrogación de que tratamos es, en realidad, como señala HERNÁNDEZ ANTOLÍN (6), una «cesión forzosa del crédito», es decir, una especie de expropiación del mismo que no necesita de dicho consentimiento. Así, congruentemente con esa naturaleza, la Ley 2/1994 no exige para que la subrogación sea inscribible ni el consentimiento del acreedor (párrafo primero del art. 2), ni siquiera la notificación fehaciente al mismo del depósito notarial si éste se hubiese efectuado (art. 5).

Por tanto, no entiendo aplicables a la subrogación, como hace el Registrador en su informe, las normas hipotecarias generales (arts. 1 y 40 de la Ley Hipotecaria) sobre consentimiento de su titular para la modificación de los asientos registrales, pues estamos ante una normativa de carácter excepcional que, aunque de aplicación estricta en cuanto al cumplimiento de sus requisitos, como hemos visto anteriormente, no exige dicho consentimiento.

Respecto a si un resguardo de la entidad acreedora es suficientemente acreditativo, no del consentimiento del acreedor, sino de un pago que pueda sustituir al depósito notarial, la respuesta debe ser afirmativa (en este sentido las Resoluciones de 19, 20 y 21 de julio de 1995), pues si como ya hemos expuesto, es válido a efectos de inscripción un simple resguardo de la transferencia efectuada por la entidad subrogada, con mayor razón lo será el resguardo de pago efectuado por la entidad acreedora.

Este mismo parece ser el criterio de la sentencia que comentamos, la cual revoca la nota de calificación registral y la Resolución basándose, fundamentalmente, en considerar como efectuado y acreditado el pago de las cantidades pendientes por la incorporación del resguardo de la entidad acreedora y en estimar que dicho pago hace innecesario el depósito notarial que sólo es un medio supletorio para lograr la inscripción cuando aquél no sea posible.

Lo que ocurre en el presente supuesto, sin embargo, es que el resguardo aportado no contiene, a mi juicio, los datos identificativos suficientes sobre el préstamo que se paga y no es, en realidad, un auténtico resguardo de la entidad acreedora.

Efectivamente, analizando el documento incorporado a la escritura se aprecian graves deficiencias como que el resguardo es un impreso de uso general de los que se encuentran en las mesas de las entidades bancarias a disposición del público, que además no contiene el sello de la misma ni tampoco la impresión mecánica de control, requisitos estos de validez del documento, según el propio resguardo, figurando únicamente una firma respecto de la cual no se indica su autor. Además del mismo sólo se infiere que

(6) «Breve análisis de la Ley 2/1994, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios», en *RCDI*, núm. 622.

el deudor, cuyo nombre sí figura, hace el ingreso de un cheque en una cuenta de la que él mismo es titular, sin que ni siquiera conste el concepto o destino del ingreso ni la procedencia del mismo (art. 1.211 del Código Civil).

Todo ello determina que no quede debidamente acreditado, en este supuesto particular, que la entidad acreedora ha aceptado o ha recibido el pago efectuado por la entidad que pretendía la subrogación o por el deudor en su nombre y, por tanto, que el recurso también debió desestimarse en cuanto a este segundo defecto.

ÁNGEL VALERO FERNÁNDEZ REYES
Registrador de la Propiedad

ANEXO

JUZGADO DE 1.^a INSTANCIA, NUMERO 1, DE VALLADOLID

C/ Angustias, 40-44, 2.^a planta
Fax número: 983 41 34 04

55700

Número de Identificación Único: 47186 1 0100790/2002
Procedimiento: JUICIO VERBAL 880/2002-B
Sobre JUICIO VERBAL
De D./Dña. JOSÉ MARÍA CANO CALVO
Procurador/a Sr./a. FILOMENA HERRERA SÁNCHEZ
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, CAJA
RURAL DEL DUERO, S.C.L.
Procurador/a Sr/a. SIN PROFESIONAL ASIGNADO, SIN PROFESIONAL
ASIGNADO, SIN PROFESIONAL ASIGANDO, Feo. Javier Gallego Brizuela

AUTO

D./Dña. FRANCISCO JAVIER PARDO MUÑOZ

En Valladolid, a veintitrés de diciembre de dos mil dos

HECHOS

PRIMERO.—Mediante escrito de fecha 18 de septiembre de 2002, por el Procurador señora Herrera Sánchez, en nombre y representación de don José

María Cano Calvo, se interpuso demanda de juicio verbal, recurriendo la Resolución desestimatoria presunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de recurso gubernativo contra la calificación de un Registrador que denegó la inscripción de escritura de subrogación de préstamo hipotecario.

SEGUNDO.—Por providencia de 10 de octubre de 2002, y de conformidad con el artículo 328.3 LH, se emplazó a las partes interesadas a fin de comparecer y personarse en autos.

TERCERO.—Mediante escrito de 25 de noviembre de 2002, por el Procurador señora Guilarte Gutiérrez en nombre y representación de don José María Martínez Santiago, Registrador de la Propiedad número 2 de Valladolid, se solicitó su intervención en el proceso en calidad de interesado.

CUARTO.—El 10 diciembre de 2002, la representación de don José M.^a Cano Calvo presentó escrito oponiéndose a la admisión de la intervención, a la que nos hemos referido en el anterior hecho, alegando que no tenía interés legítimo y directo, quedando los autos para dictar la Resolución que procediese.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.—Para resolver la solicitud de intervención en el pleito del Registrador de la Propiedad, don José María Martínez Santiago, cuya calificación registral negativa motivó recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante DGRN), el cual fue presuntamente desestimado por falta de Resolución en plazo y dejó expedita la vía jurisdiccional presente, debemos observar lo siguiente:

- a) Es cierto que en el caso que nos ocupa, la cuestión litigiosa parte de un acto administrativo, en concreto, la calificación negativa del señor Registrador de la Propiedad, y también que el presente procedimiento no se dirige contra dicho acto sino contra la desestimación presunta del recurso gubernativo interpuesto ante la DGRN como consecuencia de esa calificación.

No obstante, este presupuesto no puede llevarnos a equívocos, porque si bien se está discutiendo una Resolución de la DGRN y no la calificación registral en sentido estricto, no podemos olvidar que la Resolución que se dicte en el presente procedimiento, si bien afectará directamente a la Resolución desestimatoria de la Dirección General, estimándola o no, según resulte procedente, indirectamente también va a influir o puede influir en el señor Registrador a los efectos de depurar, en su caso, la responsabilidad patrimonial o disciplinaria en la que pudiera haber incurrido.

- b) Atendiendo a los criterios fundamentales que inspiran el principio de legalidad en el Registro de la Propiedad, los Registradores califican de manera personal sin consultar a sus superiores jerárquicos y bajo su responsabilidad (arts. 18, 99 y 100 LH); de tal forma que su actuación, a la hora de calificar los documentos cuya inscripción se interese, puede derivarles responsabilidad atendidos los daños a que diera lugar su errónea calificación. Responsabilidades o consecuencias civiles patrimoniales o disciplinarias, contempladas y reguladas en la correspondiente normativa administrativa, principalmente en la Ley 30/92, de 26 de noviembre.

En consecuencia, si la Resolución que ponga fin al procedimiento fuere estimatoria, la posible responsabilidad que pudiera tener el señor Registrador de la Propiedad por su calificación negativa supuestamente errónea, sería evidentemente la misma que podría haber tenido ya si la Resolución del recurso gubernativo de la DGRN hubiera sido estimatoria en su momento, accediendo a la inscripción solicitada. Pero aunque es cierto que la responsabilidad fuere la misma en cualquiera de los dos momentos, y pese a que existan para el Registrador otros procedimientos adecuados e independientes para hacer valer su postura en cuanto a la mencionada responsabilidad, qué duda cabe que la misma existiría y podría exigírsele en un futuro. Por tanto, si el presente procedimiento puede dar lugar con carácter reflejo a esa posible responsabilidad, por una relación simple o conexión mediata con los hechos a enjuiciar, o porque la relación material principal del caso que nos ocupa recae y afecta con carácter prejudicial o indirecto en terceros, en este caso el Registrador, es precisamente por ello por lo que se estima el interés legítimo del Registrador y por tanto su posible intervención en el proceso; no constituyendo su intervención una situación litisconsorcial de carácter necesario, sino voluntario o adhesiva, ya que la extensión de los efectos de la cosa juzgada no le alcanza, ni se produce para él indefensión.

- c) Tampoco podemos pasar por alto que conforme dispone el artículo 327 LH, en la vía administrativa, al interponer ante el superior jerárquico recurso contra la calificación registral, existe una intervención facultativa activa del Registrador, pudiendo a la vista del recurso y de las alegaciones presentadas, rectificar su calificación, o por el contrario, remitir el expediente junto con su informe, con el contenido previsto en la legislación hipotecaria.
- Por lo tanto, parece lógico que si en vía administrativa puede tener intervención el Registrador, por cuanto puede ostentar interés legítimo en mantener si lo estima oportuno su calificación, atendidas las

consabidas responsabilidades se le pueden derivar, este juzgador entiende que igualmente en vía jurisdiccional, y aunque sea de manera indirecta, puede existir para el mismo Registrador ese mismo interés en ser parte en el proceso y poder intervenir en él, porque en última instancia la Resolución del pleito puede derivarle las mismas consecuencias.

En definitiva, si como acertadamente alega el recurrente la responsabilidad en que puede incurrir el Registrador, no cambia en absoluto si la sentencia es estimatoria en relación con la que hubiera podido tener si la Dirección General, por vía de recurso le hubiera revocado la nota, se insiste en que esta revocación del órgano superior fue previo informe del Registrador, emitido para combatir o desvirtuar los concretos motivos del recurso, quedando así garantizado su derecho de audiencia y defensa, lo que no ocurriría si en la vía judicial el Registrador no tiene ocasión de contradecir los argumentos jurídicos en que se funda la demanda, viéndose así fatalmente vinculado por una sentencia en la que se declare la incorrecta calificación que, a su vez, constituiría el punto de partida de un eventual proceso ulterior de responsabilidad contra el mismo.

SEGUNDO.—Contra la presente Resolución puede parecer que es admisible el recurso de reposición, a partir de lo que se dispone en el artículo 451 LEC, pero resulta inadmisibile a partir de la norma más particular que se contiene en el artículo 393.5 LEC, pues en todos ellos se está ante Resoluciones que ponen fin a un incidente, por lo que su régimen de recursos es el propio de éstos, es decir, el establecido en esta última norma. A la luz de lo expuesto, el artículo 393.5 LEC dispone que si la cuestión resuelta por auto, acordare poner fin al proceso cabe apelación, si decidiere su continuación, no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de que la parte perjudicada pueda impugnar la Resolución al apelar la sentencia definitiva.

PARTE DISPOSITIVA

Se acuerda la intervención como parte en el presente proceso del señor Registrador de la Propiedad, don José M.^a Martínez Santiago.

Admitida la intervención, no se retrotraen las actuaciones, pero el interviniente considerado parte en el proceso, a todos los efectos podrá defender las pretensiones formuladas por sus litisconsortes o las que el propio interviniente formule, si tuviera oportunidad procesal para ello, aunque su litisconsorte renuncie, se allane, desista o se aparte del procedimiento por cualquier causa.

También se permitirán al Interviniente las alegaciones necesarias para su defensa, que no hubiese efectuado por corresponder a momentos procesales anteriores a su admisión en el proceso. De cuyas alegaciones se dará traslado, en todo caso, a las demás partes por plazo de cinco días.

El Interviniente podrá, asimismo, utilizar los recursos que procedan contra las Resoluciones que estime perjudiciales a su interés, aunque las consienta su litisconsorte.

Se hace constar que el juicio se encuentra señalado en autos para el próximo día tres de enero a las 10,30 horas en la Sala de Vistas número cuatro.

Contra la presente Resolución no cabe interponer recurso alguno ex artículo 451 y 393.5 LEC.

Lo acuerda y firma, doy fe.

EL/LA MAGISTRADO-JUEZ

EL/LA SECRETARIO

Procedimiento: JUICIO VERBAL 880/2002

SENTENCIA NUMERO 61/03

En VALLADOLID, a veintitrés de enero de dos mil tres.

El Sr/a. D/ña. FRANCISCO JAVIER PARDO MUÑOZ, MAGISTRADO-JUEZ de Primera Instancia, número uno, de VALLADOLID, habiendo visto los autos seguidos en este Juzgado al número 880/2002, a instancia del Notario don JOSÉ MARÍA CANO CALVO, representado por el Procurador señora Herrera F., y defendido por el Letrado señor González García, contra LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, defendida y representada por el Abogado del Estado, con intervención de la entidad mercantil CAJA RURAL DEL DUERO S.C.L., representada por el procurador señor Gallego y defendida por el letrado señor García, y del Registrador don JOSÉ MARÍA MARTÍNEZ SANTIAGO, representado por la procuradora señora Guilarte y defendido por el letrado señor Guilarte, en materia de recurso contra la calificación de los Registradores.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.—Mediante escrito de fecha 18 de septiembre de 2002, don José María Cano Calvo, Notario del Ilustre Colegio de Valladolid, al amparo del artículo 328 de la Ley Hipotecaria formula demanda de juicio verbal contra la Resolución presunta de la Dirección General de los Registros y del

Notariado en cuya virtud ha de entenderse desestimado el recurso gubernativo por él interpuesto el día 31 de mayo de 2002, contra la calificación negativa del señor Registrador del Registro de la Propiedad, número dos, de esta ciudad sobre determinados extremos de la escritura de subrogación de Préstamo Hipotecario otorgada el día 22 de abril de 2002 en Valladolid, ante su fe, y con número 265 de su protocolo, solicitando la revocación de la precitada Resolución desestimatoria presunta, la rectificación de la calificación y la inscripción de la escritura calificada.

SEGUNDO.—Recabado el expediente completo por Providencia del día 23 de septiembre, y remitido por la Dirección General mediante Providencia de fecha 10 de octubre de 2002 y de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3.º del artículo 328 de la LH, se acordó emplazar a cuantos aparecían interesados en el mismo, concretamente la propia Dirección General de los Registros y del Notariado, así como los otorgantes de la escritura: Caja Rural del Duero, S.C.L., don Eustasio Tesón Tesón y doña Olga Capa Estrada, a fin de que pudiesen comparecer y personarse en los autos en el plazo de nueve días, verificándolo la Dirección General a través del Abogado del Estado y Caja Rural del Duero a través del Procurador señor Gallego Brizuela.

TERCERO.—Mediante escrito de fecha 26 de noviembre de 2002, don José María Martínez Santiago, titular del Registro de la Propiedad, número dos, de esta ciudad, al amparo del artículo 13 de la LEC, solicitó su intervención en el proceso, la que, una vez oídas las partes, fue admitida por auto de 23 de diciembre de 2002.

CUARTO.—Citadas las partes personadas a la vista fijada para el día 21 de enero de 2002, compareció el actor, quien se ratificó en su demanda, así como Caja Rural del Duero, que se allanó a las pretensiones actoras, la Dirección General de los Registros y del Notariado y el Registrador don José María Martínez Santiago, oponiéndose ambos a la demanda, quedando los autos conclusos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.—Dos son los defectos apreciados por el señor Registrador en su calificación negativa que le llevaron en su momento a la suspensión de la inscripción solicitada; de un lado, la falta de precisión, siquiera somera, en la reseña notarial del poder acreditado en la comparecencia de don Ángel Luis López Tomillo, que lo hizo como representante de la entidad bancaria subrogada del ámbito o extensión de sus facultades representativas de forma tal que permita el ejercicio de la calificación registral ex artículo 18 de la LH, de otro, que la entidad acreedora no ha comunicado la cantidad

acreditada, habiéndola calculado la entidad subrogada bajo su responsabilidad pero sin justificar haber seguido el procedimiento de notificación de la suma consignada, ni el consentimiento a la subrogación de la entidad acreedora, legalmente exigido en estos casos.

SEGUNDO.—Por lo que se refiere al primero de los defectos apreciados por el señor Registrador, cabe señalar:

- a) Que el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre de 2001, sobre juicio de suficiencia de la representación o apoderamiento por el Notario, en que el Notario actor funda su demanda, establece:
1. En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, el Notario autorizante insertará una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera. 2. La reseña por el Notario del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada bajo la responsabilidad del Notario. 3. Deberán ser unidos a la matriz, original o por testimonio, los documentos complementarios de la misma cuando así lo exija la ley y podrán serlo aquellos que el Notario autorizante juzgue conveniente. En los casos de unión, incorporación o testimonio parcial, el Notario dará fe de que en lo omitido no hay nada que restrinja ni, en forma alguna, modifique o condicione la parte transcrita.
- b) Que el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, no modificado por la Ley 24/2001, en que el Registrador funda su calificación negativa, establece en su párrafo primero que los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro.
- c) Que en el apartado de comparecencia de la escritura de subrogación de préstamo hipotecario, de 22 de abril de 2002, objeto de calificación, el Notario actor tras exponer que el compareciente don Ángel Luis López Tomillo interviene en nombre y representación, como apoderado, de la CAJA RURAL DEL DUERO, Sociedad Cooperativa de Crédito Limitada, y que sus facultades para este acto resultan:
1. De su designación como Director de Oficina en escritura otorgada por don José Sebastián Millaruelo Aparicio, como Presidente de dicha Caja, y cumpliendo los acuerdos adoptados por el Consejo

Rector de la Cooperativa en sesión celebrada el 29 de septiembre de 1995, y autorizada con fecha 31 de octubre de 1995 por el Notario de Valladolid, don Francisco Javier Sacristán Lozoya, con el número 2.885 de orden de su protocolo, estando inscrita en el Registro Mercantil de esta provincia, al tomo 616, folio 110, hoja VA 4784, inscripción 26.^a, y 2. Del acuerdo adoptado por el Consejo Rector de la entidad, en sesión celebrada el 22 septiembre de 2000, elevado a público por don Eugenio Moretón Eggelte, Secretario de dicho Consejo, en escritura autorizada en Valladolid, el día 18 de diciembre de 2000, por el Notario don Francisco Javier Sacristán Lozoya, con el número 4297 de su protocolo, que se inscribió en el Registro Mercantil de esta provincia al tomo 616, folio 140, sección 8, hoja VA-4784, inscripción 109.^a, manifestó que «Copias autorizadas de referidas escrituras he tenido a la vista, y juzgo bastante para este acto, aseverando el apoderado la íntegra vigencia de sus facultades y la subsistencia con plena personalidad jurídica y de obrar de la Entidad que representa».

TERCERO.—Como ya se ha dicho, el Registrador en su calificación inicial, y luego en su informe en defensa de su calificación negativa emitido con ocasión del recurso gubernativo interpuesto por el Notario autorizante, entiende que para que pueda ejercer la función de calificar la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretende inscribir, función calificadora que en materia representativa exige el vigente artículo 18 de la LH, es necesaria una relación o transcripción, siquiera somera pero suficiente, del ámbito o extensión de las facultades representativas del apoderado, a fin de que el Registrador pueda comprobar la adecuación de tales facultades al negocio otorgado cuya inscripción se pretende. Asimismo alegó en el acto del juicio que de seguir la interpretación extrema del artículo 98 que el Notario pretende se provocarían situaciones aberrantes, no queridas por el legislador respecto del reparto de las funciones calificadoras con alteración refleja del estatuto de los Registradores en aspectos fundamentales como el de la responsabilidad o la independencia y quebranto del principio de motivación.

La DGRN alegó, en defensa de la Resolución presunta, que la expresión «este acto» de la escritura litigiosa no contiene mención alguna al contenido de las facultades representativas, por lo que, en realidad, no se cumple el requisito legalmente exigido de reseña identificativa del documento acreditativo de la representación, impidiendo así que pueda llevarse a cabo la función calificadora a que se refiere el artículo 18 de la LH.

Por su parte, el Notario recurrente, hoy actor, sostiene que tanto la Consulta Vinculante de la DGRN, de fecha 12 de abril de 2002, como las

Resoluciones ulteriores dictadas sobre la materia concluyen en que los Registradores no pueden exigir, como declaración complementaria, la aportación de la copia autorizada o la transcripción literal total en la escritura de las facultades representativas, y es que el apartado 2 del artículo 98 de la Ley 24/2001, al referirse en el mismo plano a la narración de un hecho, cual es la constatación —reseña— de los datos de identificación del documento auténtico apartado y a un juicio —valoración— sobre la suficiencia de la representación, revela la especial eficacia que se atribuye a esa aseveración notarial sobre la representación que harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, excluyendo la petición de la escritura de poder como documento complementario, insistiendo en el acto del juicio que lo que exige el artículo 98 es la reseña identificativa del documento y no la reseña identificativa de las facultades contenidas en el documento, siendo innecesario, por reiterativo, calificar con ocasión del juicio de suficiencia el documento autorizado, ya que desde todos los posibles intervinientes conocido que la expresión «para este acto» contenida en la escritura, se refiere a una escritura de subrogación de préstamo hipotecario.

CUARTO.—Así las cosas, para la decisión del presente litigio hemos necesariamente de partir de la RESOLUCIÓN de 12 de abril de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la interpretación del artículo 98 de la Ley/2001, de 27 de diciembre, respecto de los títulos inscribibles en los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, y es que dicha Resolución se dictó, precisamente, para resolver con carácter vinculante —cuya vinculación a los Notarios y Registradores no se ha discutido por nadie en este proceso— la consulta formulada por el Consejo General del Notariado y que tenía por objeto decidir si conforme a la reciente reforma legislativa, que es objeto de debate, son o no inscribibles, por sí solas, las escrituras públicas en las que la representación acreditada mediante documento auténtico es reseñada por el Notario y valorada por éste, bajo su responsabilidad, como suficiente, sin necesidad de acompañar a las escrituras o unir, transcribir o testimoniara las mismas dicho documento representativo.

Teniendo en cuenta que es la propia DGRN la que, tras examinar las alegaciones formuladas tanto por el Consejo General del Notariado como por la Junta Directiva del Colegio de Registradores, resuelve la consulta previo tratamiento de las cuestiones sugeridas por la representación procesal del Registrador referidas al distinto ámbito y efectos de la escritura pública y los asientos del Registro, los límites entre la fe pública notarial y la extensión de la calificación registral en materia de representación o los apoyos con que cuenta la seguridad jurídica preventiva que el Registro proporciona —con análisis, entre otros, de los artículos 1, 38, 32 y 34 de la LH— deviene innecesario, al admitirse las conclusiones a que llega la Resolución un reexamen judicial de tales cuestiones.

QUINTO.—Partiendo, pues, de la citada consulta vinculante, y de acuerdo con sus pronunciamiento, cabe señalar:

- a) Que en la lógica congruencia con la finalidad de la norma de reducir la extensión de los documentos públicos para abaratar su coste y hacer más fácil su manejo, agilizando el tráfico jurídico —según alegato del Consejo General del Notariado, por todos admitido—, la RESOLUCIÓN destaca que es en el ámbito de redacción de las escrituras públicas donde debe encuadrarse el artículo 98.2 de la Ley 24/2001, que debe interpretarse en relación con el contexto del resto de la Ley —mencionado el art. 3.1 del Código Civil en invitación expresa a no limitarse a una interpretación literal, que es la que el Notario demandante pretende— que no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva ni la función que en ese esquema desarrollan sus protagonistas.
- b) Que aunque la RESOLUCIÓN reconoce que la norma indudablemente incrementa la fe pública notarial en materia de representación, pues tras la reforma legislativa que ha motivado la presente consulta a los juicios notariales de capacidad jurídica se les atribuye idéntico valor, actúen éstos personalmente o por medio de representante o apoderado, lo hacen sin merma de la función calificadora de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles... de ahí que en materia representativa, el Registrador deba seguir realizando su función calificadora, como demuestra el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, cuyo tenor literal permanece invariable tras la reforma llevada a cabo por la Ley 24/2001.
- c) Que, en definitiva, lo que ha cambiado, lo que no sigue igual que hasta ahora, es la forma de acreditación de la representación, en el sentido de que cuando el Notario haya realizado el juicio de suficiencia, y de la escritura resulten los particulares bastantes para que el Registrador califique la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretende inscribir, el Registrador ya no podrá exigir la documentación complementaria, algo que en ningún momento ha pretendido el Registrador aquí interviniente. Es decir, la reseña, en los términos que seguidamente se dirán, unido a la expresión por parte del Notario de que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera, es lo que exime al Registrador de *TQ2XYL2LX* mayores averiguaciones al respecto, no pudiendo también exigir como documentación complementaria —aquí radica la reforma— la aportación de la copia autorizada o la transcripción literal total ni parcial, como luego dijo la propia DGRN en la escritura de la facultades representativas. Y

- d) Que la cuestión litigiosa se centra, por tanto, en determinar cuáles son o han de ser los particulares bastantes en que la reseña consiste, a fin de que en todo caso se permita el ejercicio de la calificación registral a los efectos de practicar, suspender o denegar la operación, lo que la RESOLUCIÓN describe diciendo que, a tal efecto, el Notario autorizante deberá indicar somera, pero suficientemente, los datos de la escritura en cuya virtud se confirieron las facultades representativas, la suficiencia, el ámbito o extensión de éstas y las circunstancias que acrediten la subsistencia de las mismas, añadiendo que la reseña identificativa del documento habrá de consistir no sólo en una sucinta narración de las señas distintivas del documento auténtico que se haya exhibido sino también en una relación o transcripción somera pero suficiente de las facultades representativas, debiendo expresarse el juicio notarial de suficiencia no de forma genérica o abstracta sino necesariamente concretado el acto a que el instrumento se refiera.

SEXTO.—Ahora bien, la claridad de los pronunciamientos contenidos en la RESOLUCIÓN comentada ha venido siendo cuestionada por la propia DGRN, que en sucesivas Resoluciones de 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002 parece, por así decirlo, querer desvincularse de aquellos desdibujando, hasta prácticamente suprimir las respectivas exigencias de la reseña identificativa y del juicio de suficiencia.

En efecto, aunque en dichas Resoluciones se comienza por asumir la diferencia legalmente contemplada entre la inserción de la reseña identificativa —que podrá consistir en una referencia o relación de las facultades representativas o en una transcripción somera pero suficiente de las facultades atinentes al caso— y la expresión del juicio de suficiencia —recomendando rechazar expresiones lacónicas sin una referencia concreta a la razón o razones en que el Notario basa su apreciación, debiendo hacerlo por referencia expresa a su contenido en congruencia con el de la escritura que autoriza— sin embargo se admitió que el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas se emitiera en relación simplemente con el otorgamiento de la escritura que previamente era calificada conforme al artículo 156-9.º del Reglamento Notarial, adverbando expresiones como la de... «Copia autorizada del referido poder he tenido a la vista y juzgo, bajo mi responsabilidad, con facultades representativas suficientes para el acto o contrato que se instrumenta en esta escritura», similar a la empleada por el Notario demandante en el caso que nos ocupa... «Copias autorizadas de referidas escrituras he tenido a la vista, y juzgo bastante para este acto».

Con esta reinterpretación del artículo 98 la DGRN, en realidad transforma lo que eran dos exigencias en una sola, pues la reseña de las facultades

pierde autónomas respecto del juicio de suficiencia y aquella y éste se funden en una sola proposición pretendidamente apodíctica que, además, ha de complementarse con la remisión a la calificación del acto efectuada por el Notario al inicio del otorgamiento. De seguir esta tesis, bastaría con la previa calificación de la escritura para que con una fórmula genérica y sacramental como las descritas —de indiscutible eficiencia universal por cuanto sirve potencialmente para cualquier escritura con independencia de su contenido— se estimaran cumplidas las exigencias del precepto en cuestión, impidiendo, *de ipso*, el ejercicio de la función calificadora que en materia de capacidad de los otorgantes impone al Registrador el vigente artículo 18 de la LH, que quedaría en este extremo vacío de contenido.

SÉPTIMO.—Quizá por ello la DGRN, en Resolución de 30 de septiembre de 2002, al analizar de nuevo una aseveración análoga («se confieren al apoderado facultades que, a mi juicio, son suficientes para el otorgamiento de la presente escritura») vino a imponer un mayor rigor, considerando que la exigencia legal no queda cumplida con esas expresiones genéricas sino que al juicio notarial de suficiencia debe dotársele de cierta autonomía y concreción, más allá del hecho de acceder el Notario a la autorización de la escritura, concreción que el Notario ha de apoyar en una transcripción somera pero suficiente de las facultades atinentes al caso o en una referencia o relación de la esencia de tales facultades, todo ello a fin de que el Registrador, en ejercicio de su función calificadora, pueda apreciar si, en su caso, el juicio emitido por el Notario resulta contradicho por lo que resulte del mismo documento calificado o de los asientos del Registro.

Por lo expuesto, y como ya se ha anticipado, la demanda no puede prosperar al no estimarse cumplidas las exigencias del artículo 98 de la Ley 24/2001, y es que el Notario actor:

- a) Ni efectuó transcripción, indicación, referencia o relación alguna del ámbito o extensión —esencia— de las facultades representativas del apoderado, que es lo que cabalmente le exigió el Registrador en su calificación negativa, el cual en ningún momento solicitó la incorporación, unión, testimonio o transcripción literal del documento acreditativo de la representación, respetando así la finalidad de la reforma.
- b) Ni proyectó el juicio de suficiencia sobre el contenido concreto de la escritura que estaba autorizando —supuesto contemplado en la más reciente Resolución de 8 de noviembre de 2002... «Copia autorizada de los referidos poderes tengo a la vista y juzgo, bajo mi responsabilidad, con facultades representativas suficientes para el préstamo con garantía hipotecaria que se instrumentó en esta escritura».

OCTAVO.—En cuanto al segundo de los defectos, la estipulación SEGUNDA de la escritura dice que: «No habiendo sido comunicada por la entidad acreedora la cantidad acreditada, la CAJA RURAL DEL DUERO, SCCL, la ha calculado bajo su responsabilidad, asumiendo las consecuencias de su error, realizando a favor de la entidad acreedora una transferencia por importe de 57.558 euros; documento justificativo de dicha transferencia me entrega la entidad subrogada para incorporar a esta matriz, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2, párrafo 3, de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios».

A este respecto cabe señalar que el párrafo cuarto del artículo 2 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, establece que si el pago aún no se hubiera efectuado porque la entidad acreedora no hubiese comunicado la cantidad o se negase por cualquier causa a admitir su pago, bastará con que la entidad subrogada la calcule, bajo su responsabilidad y asumiendo las consecuencias de su error, que no serán repercutibles al deudor, y, tras manifestarlo, deposite dicha suma en poder del notario autorizante de la escritura de subrogación, a disposición de la entidad acreedora. A tal fin, el Notario autorizante notificará de oficio a la entidad acreedora, mediante la remisión de copia autorizada de la escritura de subrogación, pudiendo aquélla alegar error en la misma forma dentro de los ocho días siguientes.

El Registrador en su calificación pone de manifiesto que el Notario autorizante no ha actuado conforme al procedimiento de notificación establecido y complementa en su informe que si bien es cierto que no habría defecto si la entidad acreedora hubiera admitido voluntariamente el pago, que es lo que alega el recurrente, lo que sería expresivo de su consentimiento a la subrogación, la admisión de dicho pago no resulta acreditada en la escritura presentada, en la que lo único que se manifiesta es que se ha realizado a favor de la entidad acreedora una transferencia, incorporándose a la matriz un documento justificativo de la misma, insistiendo en el acto del juicio que la fotocopia de un resguardo bancario no puede justificar fehacientemente ni sustituir el necesario consentimiento de la entidad acreedora-titular registral a la subrogación pretendida.

La DGRN en defensa de la Resolución presunta alega que de la escritura no resulta acreditado la admisión del pago que se invoca por el Notario actor, todo ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 1.170 del Código Civil.

El Notario autorizante alega que dado que se ha aceptado el pago sin oposición por parte de la primitiva entidad acreedora, difícilmente se puede ya consignar un pago admitido, ni notificar una subrogación que ya conoce en el momento que admite el pago, y que aún en el supuesto de que se entendiera que procede la notificación y consignación no obstante haberse

admitido el pago, ello no afectaría a la inscripción tal y como establece el propio artículo 5 de la Ley 2/1994.

NOVENO.—Este defecto no puede ser confirmado, pues con independencia de que el documento original queda unido a la matriz, por lo que necesariamente el Registrador debe examinar una fotocopia incorporada a la primera copia de la escritura que se presenta a la inscripción, cabe señalar:

- a) Que la fuerza probatoria de una fotocopia o copia simple de un documento privado es la misma que la del original mientras la correspondencia entre ambos o su autenticidad, respectivamente, no sea cuestionada o impugnada (arts. 268.2 y 326.1 de la LEC); es decir, en ambos casos su valor queda subordinado a la conformidad de la parte contraria;
- b) Que aunque la escritura se refiere a una transferencia por el importe a favor de la entidad acreedora, lo que en principio apunta a un mero documento unilateralmente elaborado por la entidad que se subroga, lo cierto es que el resguardo incorporado es un documento propio de la entidad acreedora BANESTO que da recibo de la entrega por el prestatario de un cheque bancario de CAJA RURAL por el expresado importe, lo que por sí solo justifica la admisión del pago;
- c) Que la entrega del cheque bancario en tales circunstancias va más allá que el depósito notarial que el Registrador denuncia como no efectuado, pues tal depósito notarial no está contemplado en el Código Civil como forma de extinción de las obligaciones, como sí lo está la consignación judicial ex artículo 1.156 del Código Civil; y
- d) Que la falta de notificación de oficio por el Notario a la entidad acreedora mediante remisión de copia autorizada de la escritura de subrogación no se puede erigir en obstáculo de la inscripción, tal y como establece el artículo 5 de dicha Ley, en cuya virtud bastará para que el Registrador practique la inscripción de la subrogación que la escritura cumpla lo dispuesto en la artículo 2 de esta Ley, aunque no se haya realizado aún la notificación al primitivo acreedor.

DÉCIMO.—La estimación parcial de la demanda nos lleva a no efectuar especial pronunciamiento en cuanto a costas procesales (art. 394.2 LEC).

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando parcialmente la demanda formulada por la procuradora señora Herrera Sánchez en nombre y representación de don José M.^a Cano Calvo, contra la Resolución presunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado, debo revocar y revoco el segundo de los defectos apreciados por el señor Registrador del Registro de la Propiedad, número 2, de Valladolid, en su calificación negativa de 15 de mayo de 2002, respecto de la escritura otorgada en esta ciudad el día 22 de abril de 2002 ante el Notario demandante, con número 265 de su protocolo, manteniéndose la calificación negativa en cuanto al primero de los defectos apreciados, todo ello sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a costas procesales.

Contra la presente Resolución cabe interponer recurso de apelación dentro del término de CINCO DÍAS siguientes a su notificación.

Llévese testimonio de la presente Resolución a los autos principales, dejando el original en el libro correspondiente.

Así, por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.