

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7273 *Resolución de 31 de mayo de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Sant Mateu, por la que se suspende la inscripción de una escritura de donación.*

En el recurso interpuesto por don Rafael Pedro Rivas Andrés, notario de Alcalà de Xivert, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Sant Mateu, don Alberto Manuel Adán García, por la que se suspende la inscripción de una escritura de donación.

Hechos

I

Se otorgó el día 18 de enero de 2017 escritura donación ante el notario de Alcalà de Xivert, don Rafael Pedro Rivas Andrés, número 33 de protocolo, por la que la don J. L. R. B. donó a don M. R. R. un edificio destinado a vivienda unifamiliar entre medianeras, sito Alcalà de Xivert, compuesto de planta baja y dos pisos en alto con una superficie total construida de 219 metros cuadrados, siendo la superficie del suelo de 93 metros cuadrados, inmueble que carecía de inscripción registral.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Sant Mateu, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por Don/Doña B. M., A., el día 18/01/2017, bajo el asiento número 1293, del tomo 68 del Libro Diario y número de entrada 154, que corresponde al documento otorgado por el notario de Alcossebre-Alcalá de Xivert Rafael Pedro Rivas Andrés, con el número 33/2017 de su protocolo, de fecha 18/01/2017, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: 1.–Falta acompañar acta de notoriedad o título previo del que resulte la adquisición del disponente. En el título se cita como título previo la escritura autorizada por el notario de Alcalá de Xivert, D. Rafael Rivas Andrés, el 16 de abril de 2013. 2.–Del Registro resulta estar inmatriculada la calle (...) de Alcalá de Xivert a favor de un tercero (finca 26.259). Por tanto debe aclararse si se trata de la misma finca o distinta en la que no se haya hecho constar el cambio de numeración en el nomenclátor. Fundamentos de Derecho: Artículos 205 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento. Artículos 9,1 y 326 de la Ley Hipotecaria; 51,1-4 de su Reglamento; 45 y 48 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro; 53 de la Ley 19/1996, de 30 de diciembre; y las Resoluciones de esta Dirección General de 12 de abril de 2002, 9 de mayo de 2003, 29 de noviembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 28 febrero, 19 marzo, 29 de junio, 27 noviembre y 4 diciembre de 2007, 25 enero y 26 de noviembre de 2008 y 2 de junio y 18 y 26 de octubre de 2012. Y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta decisión (...) Sant Mateu, a seis de marzo del año dos mil diecisiete. El Registrador de la Propiedad, Fdo: Alberto Adán García».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Rafael Pedro Rivas Andrés, notario de Alcalá de Xivert, interpuso recurso el día 20 de marzo de 2017 mediante escrito en el que alega lo siguiente: «(...) Fundamentos de Derecho 1.–El art 205.2º LH no apoya la calificación pues no cualquier duda puede ser suficiente para suspender una inmatriculación, sino que las «dudas», para tener relevancia jurídica, han de ser «fundadas» «El Registrador deberá verificar la falta de previa inscripción de la finca a favor de persona alguna y no habrá de tener dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de la finca cuya inmatriculación se pretende con otra u otras que hubiesen sido previamente inmatriculadas». Avala que se consideren las dudas de la calificación poco fundadas el que parece realizada (dicho sea con todos los respetos) de manera mecánica, pues a los fundamentos de Derecho se dedican a penas 7 líneas, siendo francamente llamativo que la calificación no se moleste ni tan siquiera en transcribir, ni total ni parcialmente, ninguno de los preceptos y Res que cita por más que suponemos que, evidentemente, los considere relevantes. No menos llamativo es que todas las Res citadas sean anteriores a la reforma de la LH operada por la Ley 13/2015. En cualquier caso, la doctrina de la DGRN al respecto parece bastante clara en la Res 3/10/16 «(...)». Y se reitera en la Res de 20/12/16 «(...)». Igualmente pensamos que para ser «fundadas» las dudas del calificador, antes debería haber intentado disiparlas sin resultado utilizando para ello todas las herramientas a su alcance, cosa que como se irá explicando aquí no se ha hecho. Además, sin perjuicio de lo que se dice al final de este escrito sobre la indefensión, no nos ha quedado más remedio que conseguir por nuestros medios (lo que se compadece poco con el principio de seguridad jurídica) una información que tenía en su mano el calificador pero que no ha querido suministrar como directamente afectados una nota simple de la finca registral 26.259 que tampoco ha transcrito en la calificación ni total ni parcialmente. 2.–Por otro lado, la calificación infringe la doctrina de la indivisibilidad de la prueba pues parece ignorar que se ha de consultar el Catastro y las bases gráficas registrales no sólo para buscar lo que impide la inscripción, sino también lo que pueda favorecerla. En efecto, el calificador no puede (mejor, «no debe») seleccionar sólo aquellos datos que apoyen su objetivo de paralizar la inscripción, pues eso iría en contra del principio de «la indivisibilidad de la prueba», ya que los Arts 1228 y 1229 Cc impiden que la prueba por documentos pueda ser dividida en contra del que solicita el servicio registral al decir que «el que quiera aprovecharse de ellos habrá de aceptarlos en la parte que le perjudiquen». La Res de la DGRN de 2/10/12 hizo una aplicación de esta doctrina en su FD 2 «La prueba documental, en efecto, es indivisible y, como resulta del Código Civil (artículos 1228 y 1229), no puede utilizarse parcialmente sin pasar por lo que resulta del entero documento». Pues bien, el funcionario ha tenido en su mano toda una serie de datos de la descripción «literaria» de las fincas que podían haber despejado sus iniciales dudas, pero de todos ellos sólo ha utilizado lo que puede paralizar la inscripción obviando el resto; nadie niega que existe inmatriculada una casa (no una calle) n.º (...), y que se pretende la inmatriculación de otra con el mismo número, pero es que hay muchas más cosas y elementos que se deberían de haber tenido en cuenta... En primer lugar, la antigüedad de las descripciones pues es indiscutible que la de la casa inmatriculada es como mínimo de hace más de 20 años (de 1995), mientras que la de la que se pretende inmatricular es de hoy mismo, y no parece de recibo que si hay un error descriptivo en un asiento registral provocado por el natural transcurrir de los años, se pretenda cargar su subsanación sobre los hombros del inmatriculante que es completamente ajeno a los errores del sistema. Pero es que hay muchos más datos que se tienen que tener en cuenta, pues nuestro sistema registral no está basado en fincas que se describen sólo por el n.º de calle, sino que se suministran otros elementos descriptivos como son los siguientes: La composición de la casa: –Inmatriculada: planta baja, piso y desván. –Pendiente: planta baja y dos pisos en alto. La superficie: –Inmatriculada: 80 m². –Pendiente: 219 m². Los linderos: –Inmatriculada: a la derecha entrando, M. B. M. (que es la madre del donante según resulta del Título y de la copia que obra en la Oficina Liquidadora del calificante). –Pendiente: izquierda [entrando], F. J. G. M. (que es el titular de la inmatriculada). El título –Inmatriculada:

compraventa de 1995. –Pendiente: donación de 2017. Referencia catastral (que consta en el registro y en el título aunque siempre se puede obtener y comprobar por NIF telemáticamente) –Inmatriculada: 4453153BE6645S0001TW. –Pendiente: 4453152BE6645S0001LW. La situación de cargas –Inmatriculada: fue hipotecada en beneficio de una entidad bancaria en 1995, y se modificó la hipoteca en 1999, lo que supone el examen por el Banco y su tasador de la situación de la finca, ubicación, linderos, catastro etc. –Pendiente: libre. Es decir, que es imposible que se trate de la misma finca, pues no es posible confundir una con otra cuando resulta que de la descripción literaria lindan entre sí y tienen elementos descriptivos muy distintos. En la misma línea de utilizar sólo los datos que pueden paralizar la inscripción pero no los que la favorecen, resulta que el calificador omite de manera llamativa cualquier dato relativo al Catastro de las fincas, por más que la referencia catastral de la inmatriculada ya constaba en el registro, y la de la pendiente de inmatriculación consta en la Escritura de donación que incorpora hasta certificación catastral descriptiva y gráfica. Nótese que también habrá de tener en cuenta el calificador los documentos que obren en archivos o registros a los que pueda acceder libremente como los de su propio registro y su propia OL (incluso en páginas digitales como ejustice ex Res 28/7/16, o Certificación del Catastro ex Res 9/4/15); entre otras lo dijo la Res 4/2/15 «(...)». Pues bien, comparando las Certificaciones Catastrales Descriptivas y Gráficas de ambas fincas en fecha actual resulta lo que sigue Dirección catastral –Inmatriculada: (...) –Pendiente: (...) Referencia catastral –Inmatriculada: 4453153BE6645S0001TW.—Pendiente:4453152BE6645S0001LW. Valor catastral–Inmatriculada: 8.627 €. –Pendiente: 18.942 €. Superficie construida –Inmatriculada: 126 m². –Pendiente: 219 m². Superficie solar –Inmatriculada: 93 m². –Pendiente: 96 m². Linderos catastrales –Inmatriculada: derecha, CL (...) R. R. M. (donatario). –Pendiente: izquierda, CL (...) G. M. F. En definitiva, también los datos catastrales son contundentes y demuestran que es imposible que se trate de la misma finca, y si la finca inmatriculada contiene hoy un dato registral erróneo eso sería cuestión que deberá de resolver su titular y el Sr registrador por el procedimiento que consideren conveniente, pero es algo completamente ajeno al inmatriculante. 3.–El calificador en su condición de Liquidador de los Impuestos de Transmisiones, Sucesiones y Donaciones, y de la Plusvalía municipal ha considerado que se trata de fincas completamente distintas. En efecto, tal y como consta por extenso en el recurso que dio lugar a la Res 15/2/17 al que nos remitimos (por más que en su resumen de argumentos del recurrente ni se menciona), el contribuyente tiene derecho a ser asistido e informado por el Liquidador ex art. 34.1.a) LGT. Correlativamente el Liquidador tiene la obligación de asistir e informar al contribuyente en términos muy amplios según arts 85 y 87 LGT. Pues bien, el calificador ha reconocido que la finca inmatriculada y la pendiente de serlo son fincas completamente distintas que no se pueden confundir, y por eso acepta la autoliquidación por donación sin protesta ni reserva de ningún tipo; si no fuera así debería de haber iniciado el correspondiente procedimiento para evitar que los interesados sufran en el impuesto por Donación, y en otros como IRPF y Patrimonio, las consecuencias de una transmisión de una casa inexistente. El calificador no puede ir hoy contra sus propios actos como liquidador pretendiendo que la casa donada sea distinta a la inmatriculada sólo para algunas cosas y no para otras. Además, el calificador en su condición de Liquidador de la Plusvalía municipal (IVTNU) también ha considerado que la casa donada es distinta de la inmatriculada. En efecto, ya se acaba de explicar los deberes que tiene el Liquidador de asistencia e información al contribuyente, que al estar exigidos por la LGT son de aplicación general para todos los impuestos. Pues bien, el calificador (mediante acuerdo especial de 30/5/12 con el Ayuntamiento al que pertenece la finca) es el liquidador de la Plusvalía municipal, pero con un matiz muy importante dado que no se ha establecido la «autoliquidación». En este tipo de liquidaciones es el calificador el que de oficio extrae los datos necesarios de todos los documentos que llegan al registro de la propiedad; con esa base realiza la liquidación; una vez hecha, la notifica frecuentemente en sobre con el logotipo de Registradores de España; en la notificación señala el teléfono y las mismas oficinas del registro de la propiedad para que los vecinos vean el expediente y hagan

alegaciones y recursos de reposición que resuelve de propia mano; finalmente señala una cuenta particular suya para recibir los pagos y remitir el 90% de lo ingresado al Ayuntamiento. Es evidente que durante todas esas fases el calificador ha tenido ocasiones más que de sobras para detener la liquidación si consideraba que la donación carecía de objeto dado que la casa pertenecía a persona distinta y por tanto no había hecho imponible. Lejos de ello en todo momento el calificador ha considerado las casas como distintas liquidando la plusvalía, y no puede ir hoy contra sus propios actos como liquidador pretendiendo que los propietarios lo sean sólo para algunas cosas y no para otras. 4.– Señalamos por último que la calificación nos causa indefensión por falta de motivación, pues las dudas del calificante podrán ser lo legítimas que se quiera, pero si no se reflejan los fundamentos que permiten paralizar una inscripción en base a ellas, no se puede decidir fundadamente si conviene recurrirla, y si se plantea el recurso, tampoco se tienen todos los datos necesarios. Hay que tener en cuenta que para que haya indefensión, según el Tribunal Constitucional, no es necesario que se «impida absolutamente» la defensa, sino que basta que haya «una disminución indebida de las posibilidades legales de defensa» (STC 9/1982; o que haya «obstáculos que dificulten» «las condiciones de igualdad procesal» y «paridad de las partes» (STC 109/1985); o una «limitación en los medios de defensa» (STC 98/1987); o «se haya entorpecido o dificultado de manera sustancial la defensa de los derechos o intereses de una de las partes» (STC 154/1991). El Centro Directivo lo acaba de recordar en la reciente Res 13/12/16 «(...)». Pues bien, la calificación se basa en la «finca 26.259», pero a pesar de su importancia el calificante se cuidó muy mucho en no facilitar la inscripción ni transcribirla en la nota de calificación. Sí que es verdad que por nuestros medios hemos conseguido una nota simple de la finca, pero ello ha sido asumiendo un coste y unas funciones que no nos corresponden, pues de esta manera se convierte la calificación en una cuestión de fe: hay que creer al calificante sin ver el documento en que se apoya, lo cual puede tener su aceptación en otros ámbitos, pero no es exigible a los ciudadanos que se sienten perjudicados por un acto registral. Sólo por esta causa la calificación ya debería de ser revocada».

IV

El registrador recurrido emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 24 de marzo de 2017 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 205 y 326 de la Ley Hipotecaria; 51, 300 y 306 del Reglamento Hipotecario; 6 y 48 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; la disposición transitoria única de la Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946 y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de junio de 2000, 21 de enero de 2006, 18 de enero de 2010, 5 de marzo de 2012, 4 de diciembre de 2013, 21 de abril, 5 y 6 de mayo, 22 de noviembre y 14 de diciembre de 2016 y 23 de enero y 2 de febrero de 2017.

1. Constituye el único objeto de este expediente decidir si procede la inmatriculación de una finca de conformidad con lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria habiendo manifestado el registrador que tiene dudas de coincidencia de dicha finca con otra que se encuentra inscrita.

No es objeto de recurso el defecto relativo a la falta de aportación de los documentos correspondientes a la partición de herencia de doña M. J. B. M., ya que el recurrente manifiesta expresamente que sólo se recurre el defecto de tener dudas fundadas en cuanto a la previa inscripción de la finca por lo que a este defecto debe limitarse el presente expediente (artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

2. En primer lugar hay que precisar que, atendiendo a la fecha de presentación de la documentación calificada, debe sujetarse a la redacción de la Ley Hipotecaria resultante de la modificación operada por la Ley de 24 de junio de 2015.

A estos efectos, la disposición transitoria única de la Ley antes mencionada, señaló lo siguiente: «Todos los procedimientos regulados en el Título VI de la Ley Hipotecaria, así como los derivados de los supuestos de doble inmatriculación que se encuentren iniciados a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, continuarán tramitándose hasta su resolución definitiva conforme a la normativa anterior. A efectos de la inmatriculación a obtener por el procedimiento recogido en el artículo 205 o en el artículo 206, solo se tendrá dicho procedimiento por iniciado si a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley estuviese presentado el título público inmatriculador en el Registro de la propiedad». El criterio decisorio es, por ello, el de la fecha de la presentación del título en el Registro.

3. Respecto a la cuestión de fondo, el artículo 205 de la Ley Hipotecaria establece que «el Registrador deberá verificar la falta de previa inscripción de la finca a favor de persona alguna y no habrá de tener dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de la finca cuya inmatriculación se pretende con otra u otras que hubiesen sido previamente inmatriculadas. Si el Registrador tuviera dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de la finca cuya inmatriculación se pretende con otra u otras de dominio público que no estén inmatriculadas pero que aparezcan recogidas en la información territorial asociada facilitada por las Administraciones Públicas, notificará tal circunstancia a la entidad u órgano competente, acompañando la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca que se pretende inmatricular con el fin de que, por dicha entidad, se remita el informe correspondiente, dentro del plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la recepción de la notificación. Si la Administración manifestase su oposición a la inmatriculación o, no remitiendo su informe dentro de plazo, el Registrador conservase dudas sobre la existencia de una posible invasión del dominio público, denegará la inmatriculación pretendida».

Por tanto, la cuestión central de este expediente, es si existen dudas fundadas o no respecto a que la finca que se pretende inmatricular esté previamente inscrita, debiéndose analizar en este supuesto si las dudas expuestas por el registrador se encuentran o no suficientemente fundadas.

4. En el presente expediente se discute si cabe suspender la inmatriculación de una finca urbana al aparecer inscrita en el propio archivo registral otro inmueble con la misma calle y número de Policía. Efectivamente, en el Registro de la Propiedad de Sant Mateu aparece inscrita la finca registral 26.259 de Alcalà de Xivert, sita en la misma calle y número de dicho municipio.

No cabe duda que la coincidencia en los datos de situación de la finca que se pretende inmatricular con los de otra que ya esté inmatriculada puede justificar la suspensión de la pretensión de inmatriculación conforme al citado artículo 205 de la Ley Hipotecaria.

No obstante, es relevante para la resolución de este expediente la circunstancia de que de los asientos del Registro resulta la constancia registral de la referencia catastral de la finca con la que el registrador plantea la duda.

Dicha constancia en el Registro de los datos de identificación catastral es una circunstancia más de la inscripción (cfr. artículo 9.a) de la Ley Hipotecaria), uno más de los datos descriptivos de la finca (cfr. artículo 48.2 de la Ley del Catastro Inmobiliario) que sólo implica la identificación de la localización de la finca inscrita en cuanto a un número de referencia catastral (Resolución de 4 de diciembre de 2013).

Ahora bien, la constancia registral de la referencia catastral conforme al artículo 9.a) de la Ley Hipotecaria tiene unos efectos limitados ya que en ningún caso puede equipararse con la coordinación gráfica a la que se refiere el artículo 10 de la Ley Hipotecaria, no supone la inscripción de la representación gráfica ni la rectificación de la descripción literaria conforme a la misma (artículo 9.b), párrafo séptimo). Para ello sería necesario que en su momento se hubiese solicitado la inscripción de tal representación gráfica y que se hubiese tramitado el procedimiento correspondiente (artículos 9.b) y 199 de la Ley Hipotecaria).

En el presente caso no consta inscrita la representación gráfica de la finca de la que se duda que coincida con aquella que se pretende inmatricular, sin que se haya formulado duda justificada alguna de que la representación gráfica catastral que necesariamente ha de inscribirse al inmatricular (ex artículos 9.b) y 205 de la Ley Hipotecaria) pueda invadir la finca inscrita, siendo la única cuestión planteada y a la que se circunscribe este recurso las dudas motivadas por la coincidencia en la localización de la finca.

La finca con la que el registrador plantea la duda de coincidencia, registral 26.259 de Alcalà de Xivert, consta en Registro con referencia catastral 4453153BE6645S0001TW. La finca que se pretende inmatricular consta descrita en la misma calle y número de Policía, si bien tiene la referencia catastral 4453152BE6645S0001LW. Ello determina que está suficientemente acreditada la diferente localización de ambas fincas, considerando que la referencia catastral es un código alfanumérico identificador que permite situar el inmueble inequívocamente en la cartografía oficial del Catastro (artículo 6.3 de la Ley del Catastro Inmobiliario). Por ello, las dudas del registrador basadas en la coincidencia en la situación de las fincas no pueden mantenerse, debiendo, en consecuencia, revocarse el defecto.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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

Madrid, 31 de mayo de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.