

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

17575 *Resolución de 27 de septiembre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Santa Lucía de Tirajana, por la que se deniega la inscripción de una representación gráfica alternativa de una finca.*

En el recurso interpuesto por don F. M. G. V. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana, don Javier Angulo Rodríguez, por la que se deniega la inscripción de una representación gráfica alternativa de una finca.

Hechos

I

Mediante instancia privada, suscrita el día 28 de abril de 2022, se solicitaba la inscripción de la representación gráfica alternativa a la catastral de la finca registral número 7.543 del término municipal de Agüimes y consecuente rectificación de su descripción.

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Entrada N.º: 4523 del año: 2.022
Asiento N.º: 454 Diario: 139
Presentado el 12/05/2022 a las 10:57
Presentante: G. V., F. M.
Interesados: don F. M. G. V.
Naturaleza: Documento privado
Objeto: representación gráfica

Documentos complementarios: 1) Escritura de Segregación y Venta –ya inscrita– número 2.159/1.973 del protocolo del Notario de Vecindario Sr. Rojas Mateos; 2) las respectivas Actas de Notoriedad de Declaración de Herederos Abintestato de D. M. G. R. (número 1.383/2.004) y D.ª G. V. R. (números 2.904/2.021 y 339/2022); 3) Escritura de Poder Especial número 7.139/2.007 del protocolo del Notario de Las Palmas de G.C. Sr. Cabello Cascajo; 4) Levantamiento Planimétrico expedido por el Ingeniero Técnico en Topografía Sr. B. A., con fecha 23/07/2.020, así como Informe de Validación Gráfica de fecha 21/07/2.020 y Certificados de Colegiación y de Competencias e, igualmente, documentación técnica en soporte digital (USB).

El registrador que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de Reglamento Hipotecario, y conforme a lo siguiente:

Hechos.

Han sido presentados en este Registro los documentos anteriormente relacionados tendentes a la inscripción de la representación gráfica georreferenciada.

Fundamentos de Derecho.

– A la vista del contenido y del firmante de la instancia calificada, se hace constar lo siguiente:

a) No se cumplen las exigencias del art. 199 LH para la inscripción de representaciones gráficas georreferenciadas pues quien suscribe la instancia, D. F. M. G. V. –cuya firma carece, en cualquier caso, de la correspondiente legitimación notarial– no es titular registral del dominio ni de otro derecho real sobre la finca solicitada, la registral 7.543 del término municipal de Agüimes.

b) Sin perjuicio, pues, de la falta de inscripción a su favor y, en su caso, del resto de los “cotitulares” (los que parecen ser los restantes hijos y herederos de los titulares registrales de la finca, D. M. G. R. y D.^a G. V. R., a la vista de la aportación de sus Declaratorios de Herederos Abintestato) se advierte, respecto a la documentación técnica aportada, que se duda acerca de la identidad de la finca georreferenciada y la correspondencia de la misma con la citada finca registral.

Y es que dicha finca figura registralmente inscrita con una superficie de 260 m² pero, según la medición técnica, tiene una superficie libre de 137,96m², haciéndose referencia a la existencia de una construcción que invade la finca georreferenciada. Así pues, dada la entidad de la diferencia de cabida (superior al 40% de la que consta inscrita) surgen fundadas dudas acerca de que tal rectificación encubra la celebración de un negocio traslativo o, en general, cualquier modificación no registrada de la situación jurídica de la finca, todo lo cual impide la inscripción de la actual superficie georreferenciada. (Arts. 9, 10, 18, 20, 199 LH; 51 y 98 RH).

c) a efectos de la localización de la finca, tampoco se acredita el número de gobierno que figura en la instancia. (Arts. 9 LH, 51 RH).

Resuelvo.

Suspender el documento presentado por los motivos dichos.

En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 322 de la Ley Hipotecaria, pongo en su conocimiento la nota de calificación del referido documento.

No se ha tomado anotación de suspensión por no haber sido solicitada.

Esta nota, puede (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Javier Angulo Rodríguez registrador/a de Registro Propiedad de Santa Lucía de Tirajana a día tres de Junio del año dos mil veintidós».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. M. G. V. interpuso recurso el día 5 de julio de 2022 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Vistos los artículos 9, 10, 198, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria; 437 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de noviembre de 2015; 21 de marzo, 21 y 22 de abril, 8 de junio y 20 de diciembre de 2016; 27 de octubre y 21 de noviembre de 2017; y 26 de junio y 4 de diciembre de 2019.

Primero. Conforme al artículo 201.1. último párrafo de la vigente Ley Hipotecaria, “Si el Registrador, a la vista de las circunstancias concurrentes en el expediente y del contenido del historial de las fincas en el Registro, albergare dudas fundadas sobre la posibilidad de que el expediente de rectificación de descripción registral encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria, procederá a suspender la inscripción solicitada motivando las razones en que funde tales dudas”.

Las dudas fundadas a que se refiere el mencionado precepto surgen fundamentalmente de que en el título que refleja la última transmisión que se ha

producido a lo largo del tiempo de la finca de referencia y que han sido aportado por el presentante, no se ha hecho constar nunca ninguna modificación en la cabida de la misma (refiriéndose el mismo a una superficie de 260 m², que es la que figura ya en la inscripción 1.^a de dicha finca, de fecha 22 de abril de 1974).

Segundo. En el Informe Pericial unido a la solicitud de la inscripción de la representación gráfica alternativa de la finca citada en el Fundamento de Derecho anterior, el propio Técnico afirma lo siguiente: «- Que la superficie libre de la finca validada propiedad de los herederos de M. G. R. es de 137,85 metros cuadrados. Que los límites están perfectamente claros según consta de las cabidas registrales. 3.º Que si se respeta la superficie del lindante por el lado Norte (M. M.) el resto de parcela libre es de los herederos de M. G. R. 4.º De la medición realizada se desprende que la parcela medida tiene una merma de superficie de 122,15 metros cuadrados”.

Resultando la finca con una superficie total de parcela de 260 metros cuadrados, que respecto a la inscrita de la finca registral 7.543 de 260 metros cuadrados presenta una diferencia de 122,15 metros cuadrados, producido por la invasión de parte de la propiedad a causa de la construcción de la vivienda propiedad de Don J. R. A. y Dña. R. S. C.

Tercero. El registrador, ciertamente simplista pues se limita a exponer de manera sucinta el contenido de la escritura e informe técnico, es necesario por cuanto acredita, sin más, que esta propiedad viene pretendiendo la inscripción de la representación gráfica alternativa de la finca y que ha hecho verdaderos esfuerzos para cumplimentar y aportar mayor prueba de la superficie registral de la finca, no buscando la rectificación de la misma, pero a pesar de todo ello subsiste la casa, de las dudas sobre un eventual negocio traslativo o, en general, cualquier modificación no registrada de la situación jurídica de la finca.

Se acompañó levantamiento topográfico realizado por el Ingeniero Topógrafo don A. B. A. fechado el 23 de marzo de 2.020, con visado colegial, que llega a la conclusión de que la mencionada parcela, hoy denominada calle (...) del Catastro de Urbana, ha sido confirmada en su superficie tras las operaciones basadas en la georreferencia de la misma.

“Si analizamos la cronología de los distintos títulos veremos los siguientes:

- Don M. G. inscribe en el año 1974 la Finca registral 7.543.
- Don M. M. V. inscribe la parcela registral 7.862 en 1975.
- Don M. M. V. inscribe la parcela registral 7.864 comprada a su hermano B. M. V. en 1999.

Quiere decir esto que la parcela objeto de estudio fue la primera parcela inscrita en el Registro de la Propiedad.

Cuarto. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los Arts. 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución.

En el caso de los suscribientes, se pretende la inscripción gráfica alternativa de la finca registral 7543 en base a la gráfica georreferenciada que ha sido objeto de confirmación a través de levantamiento topográfico sin comporta con ello rectificación de la cabida de esta finca.

El Sr. Registrador suspende la inscripción por “...albergar dudas sobre la posibilidad de que el expediente de descripción registral pueda encubrir un eventual negocio traslativo o, en general, encubra la celebración de un negocio traslativo o, en general, cualquier modificación no registrada de la situación jurídica de la finca”. Y estima subsanables estas dudas cuando no explicita el supuesto a que se refiere.

En principio, debe invocarse un sólido criterio mantenido por la doctrina y jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la no necesidad de probar los hechos negativos, “...sin que pueda exigirse a esta parte una ‘probatio diabólica’ de los hechos negativos...” (por todas STS 2754/2.012, de 7 mayo). Estarnos ante una prueba negativa que resulta de imposible acreditación (STS 296/2.000, de 22 de enero), es insubsanable.

¿Cómo se puede probar que no ha habido negocio traslativo o en general, cualquier modificación no registrada de la situación jurídica de la finca?; lo que procede es demostrar que sí que la hubo y que efectivamente existe ese negocio traslativo de dominio, pero, entonces, corresponde al Registro de la Propiedad, tras el examen de sus libros, la carga de establecer el supuesto real en el que apoya sus dudas.

La calificación se limita a copiar el texto legal pero no le da contenido respecto del supuesto por el que la representación gráfica les ofrece dudas. Y ello nos lleva a la más absoluta indefensión que vulnera la protección que proclama el Art. 24 de la Constitución Española.

“...Ahora bien, según ha declarado el Centro Directivo, no basta que el Sr. Registrador manifieste que tiene dudas fundadas sobre la identidad de la finca, sino que ha de expresar el fundamento de ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados (cfr. las de 2 de febrero de 2010 y 2 de junio, 13 de julio, 1 de septiembre y 19 de diciembre de 2011). El mismo precepto reglamentario citado ofrece ejemplos de supuestos en que la duda está fundada –‘tales como aparecer inscrito con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca o tratarse de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie’. Pero, como ha quedado expuesto, se trata de una mera enunciación de supuestos, sin que en caso de darse alguno de ellos deba necesariamente concluirse en la existencia de dudas sobre la identidad de la finca...”.

No existe negocio traslativo ni modificación alguna de la parcela, sino simplemente una invasión de la parcela por parte de un colindante sin justo título.

Contestación a los fundamentos de derecho de la Nota de Calificación.

Al fundamento de derecho Segundo.

La Ley Hipotecaria y el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, tras su reforma por la Ley 13/2015, de 24 de junio, establecen un sistema de coordinación entre el Catastro Inmobiliario y el Registro de la Propiedad, para que éste incorpore la descripción gráfica georreferenciada de las fincas registrales. Con ello se persigue dar mayor seguridad a los datos de ubicación, delimitación y superficie de las fincas registrales que son objeto del tráfico jurídico, permitiéndose con ello identificar sobre plano la situación, forma y superficie de la finca registral, superándose la situación anterior en que la mayoría de las fincas registrales se describían únicamente de manera literal, además de actualizar o subsanar la cartografía catastral y el resto de los datos catastrales que estén desactualizados o sean incorrectos.

El ciudadano puede solicitar voluntariamente la inscripción de la representación gráfica alternativa de la finca en el Registro logrando con ello la protección de la propiedad inmobiliaria, ubicar el inmueble, conocer su configuración perimetral y conseguir la coordinación de la definción [sic] del inmueble entre le [sic] registro de la propiedad y el catastro, coordinación clave para incrementar la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario. En la publicidad que otorgue el Registro de la Propiedad se indicará si la finca está coordinada con el Catastro y en qué fecha. Supone, además, una reducción de cargas administrativas.

En una apuesta por la Administración digital, el suministro de información se realizará de forma continua entre la Sede Electrónica del Catastro y la del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. Además, los ciudadanos y técnicos competentes disponen también de los servicios informáticos precisos para la obtención de la información catastral o para la elaboración y validación de la representación gráfica georreferenciada alternativa. (Fuente)

Fuente: Ministerio de Hacienda. Portal Dirección General del Catastro.

La georreferenciación de una parcela es aquella técnica que permite ubicarla en el espacio de manera unívoca., es decir, le confiere una localización geográfica única, definida por unas coordenadas geográficas en un sistema determinado. Dichas coordenadas permiten volver a marcar en el terreno los límites de la parcela.

El Art. 34.1 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, dispone que la cartografía catastral definirá, entre otras características que se consideren relevantes, la forma, dimensiones y situación de los diferentes bienes inmuebles. El Art. 9.1) de la Ley Hipotecaria igualmente dispone que una vez inscrita la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación.

Con base en dichos preceptos, la actual legislación establece un principio de prevalencia de la representación gráfica georreferenciada de las fincas, con respecto a la descripción literaria, para determinar su delimitación y superficie.

Si en los títulos de propiedad, y en la descripción literaria de las fincas consta una superficie que no es la resultante de su representación gráfica, a la hora de su inscripción en el Registro de la Propiedad debe constar la superficie derivada de la representación gráfica georreferenciada aportada. A tal efecto hay que advertir que los datos de la representación gráfica georreferenciada que se aporte deberán corresponderse con los datos descriptivos y de superficie de la parcela o parcelas resultantes.

Porque, a los efectos pretendidos, resulta irrelevante la magnitud o diferencia del exceso. La Ley Hipotecaria no distingue o limita la utilización del procedimiento previsto en su Art. 201 y concordantes por razón de la diferencia respecto a la cabida inscrita o porcentaje que signifique sobre la misma («más del doble»). Es más, si la diferencia no excede del 10%, no resulta siquiera necesario acudir al expediente de rectificación previsto en el Art. 201 LH. Por lo que, para los demás casos (los que se pretenda inscribir una diferencia superior a 10%), el medio hábil es el previsto en el Art. 201 en relación con el 203, ambos de la Ley Hipotecaria. Además, uno de los motivos o la finalidad primordial de la reforma de la Ley Hipotecaria, operada a través de la Ley 13/2015, de 24 de junio, fue precisamente la de adecuar la situación registra' de la finca con la realidad extrarregistral, y puesto que esta última, en un gran número de casos, entre ellos el que nos ocupa, es a su vez coincidente con la descripción de la finca o parcela. La propia exposición de motivos de la citada ley que modificó determinados preceptos de la Ley Hipotecaria dispone que la finalidad de la Ley es conseguir la deseable e inaplazable coordinación Catastro-Registro.

Invocamos la Resolución de 26 de octubre de 2015, conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro, por la que se regulan los requisitos técnicos para el intercambio de información entre Catastro y los Registros de la Propiedad.

Constancia de la coordinación.

Para inscribir la representación geográfica de la finca aportada por los interesados y calificar su correspondencia gráfica con la parcela catastral de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley Hipotecaria, el registrador deberá tener en cuenta la descripción catastral vigente en el momento de la inscripción. a cuyo fin podrá consultar en la Sede Electrónica de la Dirección General del Catastro la información catastral disponible sobre las fincas afectadas y obtener la certificación catastral descriptiva y gráfica actualizada de las mismas, sin que la apreciación de la falta de correspondencia pueda basarse exclusivamente en diferencias en la identidad de los titulares catastrales y registrales de las fincas colindantes...”,

Resultado de lo cual es que todo el expediente ha de referirse a la descripción catastral vigente en el momento de la inscripción, sin que se pueda admitir ningún negocio traslativo de dominio cuando los suscribientes ostentan el pleno dominio en virtud de herencias.

Repetimos, que las dudas pueden referirse a que la representación gráfica vigente de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes fincas colindantes inmatriculadas o se encubriese un negocio traslativo (Resoluciones de 22 de abril, 8 de junio y 10 de octubre de 2016, entre otras), pero en ningún supuesto se apoya la calificación.

En conclusión, falta el plano de superposición que dé realidad a lo manifestado y que, a su vez, las fincas todas estén georreferenciadas.

En definitiva, debemos alegar la falta de motivación de la calificación.

La necesidad de motivación de la nota de calificación adquiere una especial relevancia en el ámbito de la incorporación de la representación gráfica al Registro, al amparo de la regla contenida en el Art. 199 de la Ley Hipotecaria. Como afirma la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de enero de 2019 “...es reiterada y consolidada la doctrina de esta Dirección General en los supuestos en los que se pretende la inscripción de una representación gráfica y puede sintetizarse del siguiente modo:

‘(...)... e) El juicio de identidad de la finca por parte del Registrador, debe estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados, sin que basten expresiones genéricas o remitirse a la mera oposición no documentada de un colindante’ –cfr., en igual sentido, las Resoluciones del mismo Centro Directivo de 18 de febrero, 5 y 20 de marzo y 14 y 22 de mayo de 2.019, entre otras–. Ello es así puesto que, como afirma la Resolución de la misma Dirección General de 7 de junio de 2019 ‘la nueva regulación de este precepto, el Art. 199 de la Ley Hipotecaria –se incardina en el marco de la desjudicialización de procedimientos, que constituye uno de los objetivos principales de la nueva Ley 15/2.015, de 2 de julio, de la jurisdicción Voluntaria, y de la Ley 13/2.015, de 24 de junio, regulándose en ésta última los procedimientos que afectan al Registro de la Propiedad y atribuyendo competencia para la tramitación y Resolución a los notarios y registradores de la Propiedad.’ Y ‘uno de los principios de esta nueva regulación de la LJV es que, salvo que la Ley expresamente lo prevea, la formulación de oposición por alguno de los interesados no hará contencioso el expediente, ni impedirá que continúe su tramitación hasta que sea resuelto, tal y como destaca en la Exposición de Motivos de la citada Ley 15/2.015 o en su Art. 17.3.

Es constante, por ello, la afirmación de la Dirección General acerca de la necesidad de que todo juicio sobre falta de identidad de la finca, coincidencia de la misma con otra representación gráfica inscrita o invasión de dominio público o de fincas colindantes, esté expresamente motivado de manera objetiva y razonada. Como afirma la Resolución de 27 de marzo de 2019, ‘las dudas pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubra un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (Arts. 199 y 201 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 22 de abril, 8 de junio y 10 de octubre, entre otras)’, pero ‘todo juicio de identidad de la finca por parte del Registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razones’ – en el mismo sentido, las Resoluciones del mismo Centro Directivo de 8 de octubre de 2005, 2 de febrero de 2010, 13 de julio de 2011, 2 de diciembre de 2013, 3 de julio de 2014, 19 de febrero de 2015, 21 de abril de 2016, 7 de febrero, 21 de marzo, 16 de mayo, 1 de agosto y 28 de noviembre de 2018 y 4 de enero, 21 de febrero, 28 de marzo, 30 de abril y 14 de mayo de 2019, entre otras–’.

Por lo que, en definitiva, resulta del todo inadmisibles una decisión registral como la contenida en la nota de calificación recurrida. Como repetidamente hemos expuesto, en el presente caso, ni siquiera manifiesta el Sr. Registrador si las dudas le devienen por la coincidencia de la misma con otra representación gráfica inscrita o la posible invasión del dominio público o de fincas colindantes, quedando con ello a un puro ejercicio de volición. Atendiendo a las anteriores consideraciones, en el presente caso, la nota de calificación es totalmente insuficiente pues no se expresan en ella los motivos por los que la representación gráfica no es inscribible, carencia que no puede subsanarse en el informe, pues esta parte recurrente no tendría posibilidad de contradicción.

Procedencia de la inscripción en caso de revocación de la calificación recurrida.

La Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la base de una asentada jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha declarado de manera reiterada, que el

procedimiento registral tiene una naturaleza especial y ha establecido el régimen legal a que queda sujeto y resulta particularmente relevante la doctrina legal fijada por la STS (Sala Primera) de 3 de enero de 2011. Esta especialidad determina que el procedimiento de revisión de la resolución recaída en el procedimiento registral no pueda identificarse con el régimen y la función de los procedimientos revisores, propios de las jurisdicciones contenciosa o civil, quedando todos los procedimientos registrales de calificación y revisión de la misma sujetos, de manera exclusiva, a las reglas contenidas en la legislación hipotecaria, al margen de la aplicación, siquiera supletoria, de las normas rectoras de aquellos otros procedimientos objeto de recurso.

Por ello, la legislación hipotecaria constituye el marco normativo fundamental de aplicación preferente, por tanto que regula el desarrollo procedimental del recurso contra la calificación registral, doctrina que, por lo demás, ha sido nuevamente confirmada por las Sentencias del TS núm. 959/2011, de 10 de febrero; 334/2011, de 18 de mayo; 373/2011, de 31 de mayo; 517/1011, de 1 de julio y 730/2013, de 21 de noviembre, todas ellas en idéntico sentido.

Los mismos principios que dotan de singularidad o especialidad a los procedimientos registral y de revisión de la calificación por vía de intervención de registrador sustituto o de recurso, tanto en trámite potestativo ante la Dirección General como ordinario ante la jurisdicción civil, determina, a su vez que, en caso de estimación de la impugnación formulada frente a la calificación, queden removidos todos los obstáculos a la práctica del asiento; de manera que dicha inscripción debe ser inexcusablemente practicada por el Sr. Registrador cuya nota haya sido revocada. Así lo establecen de manera expresa y directa el ordinal 3.º del Art. 19 de la Ley Hipotecaria para la calificación sustitutoria –al afirmar que “si el Registrador sustituto calificara positivamente el título, en los diez días siguientes al de la fecha de la comunicación prevista en la regla anterior, ordenará al Registrador sustituido que extienda el asiento solicitado...” y el Art. 327, párrafo penúltimo de la Ley Hipotecaria, para el recurso frente a la calificación, tanto en vía gubernativa potestativa como judicial al establecer que “habiéndose estimado el recurso, el Registrador practicará la inscripción en los términos que resulten de la resolución” comenzando a contar el «plazo para practicar los asientos procedentes, si la resolución es estimatoria o los pendientes si es desestimatoria” desde que hayan transcurridos dos meses desde su publicación en el ‘Boletín Oficial del Estado’”.

Por lo cual, en caso de revocación de la nota de calificación objeto de la presente impugnación, deberá practicarse inexcusablemente la inscripción por el registrador a cuyo cargo se encuentre el Registro en esa fecha, sin que pueda incidir en injustificada renuencia a la práctica de la inscripción”.

En su virtud,

Solicito de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que tenga por presentado este escrito, junto con las copias y documentos que se acompañan y tenga por formulado recurso frente a la calificación negativa del Sr. Registrador del R.P. de Santa Lucía de Tirajana, se revoque la misma y se inscriba la representación gráfica alternativa de la finca detallada en el exponente primero con los datos correspondientes a la primera y única inscripción existente de la misma».

IV

El registrador de la Propiedad de Santa Lucía de Tirajana emitió informe ratificando la calificación en todos sus extremos y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 10, 198, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de junio y 12 de septiembre, 15 de enero de 2018 y 17 de octubre, 29 de noviembre y 4 de diciembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 24 de

septiembre de 2020, 15 de julio, 21 de julio y 4 de noviembre de 2021 y 1 y 15 de marzo y 10 de mayo de 2022.

1. Es objeto de este expediente decidir si es inscribible la representación gráfica alternativa correspondiente a la finca registral 7.543 de Agüimes, derivados de la solicitud de inicio de un expediente del artículo 199.2 de la Ley Hipotecaria, mediante instancia privada de uno de los herederos del causante titular registral de la finca, acompañada de los documentos que acreditan su condición de heredero y de la que resulta que existe una invasión por parte de una finca colindante donde se ubica una construcción propiedad de don J. R. A. y doña R. S. C., que determina que la superficie de 260 metros cuadrados de la finca resulte invadida por dicha construcción en cuanto a 122,15 metros cuadrados, quedando una parte libre de 137,85 metros cuadrados.

El registrador suspende la tramitación del expediente, alegando tres defectos: la falta de legitimación notarial o de ratificación ante el registrador de la instancia privada; la falta de legitimación del promotor del expediente para iniciarlo, pues no se acredita la total titularidad dominical del inmueble; y, las dudas en la identidad de la finca, por la existencia de una disminución de superficie, pues la finca pasa de 260 metros cuadrados en el Registro a 137,96 metros cuadrados, según la instancia presentada, haciéndose además referencia a la existencia de una construcción que invade la finca georreferenciada, razón por la cual surgen dudas respecto a un posible encubrimiento de un acto de segregación que no ha tenido acceso al Registro.

El interesado recurre alegando que la petición de inscripción de la georreferenciación alternativa mediante la solicitud del inicio de expediente del artículo 199.2 de la Ley Hipotecaria es un supuesto de aceptación tácita de la herencia, sin hacer declaración respecto a la falta de legitimación notarial o de ratificación ante el registrador de la firma.

Respecto a las dudas en la identidad de la finca, afirma que no se ha producido ninguna disminución de cabida, pues la finca sigue teniendo 260 metros cuadrados, pero que la disminución de superficie de la georreferenciación aportada con respecto a la que figura en el Registro, que es la real, según el recurrente, se produce por una invasión de la finca 7.543 de Agüimes por parte de uno de los colindantes, que se ha construido una casa invadiendo parcialmente la finca citada, lo que justifica con la presentación de un informe técnico donde así se manifiesta.

2. Para resolver el presente recurso acudirse, en primer lugar, al tenor literal del artículo 199.1 en su primer párrafo, cuando dispone: «El titular registral del dominio o de cualquier derecho real sobre finca inscrita podrá completar la descripción literaria de la misma acreditando su ubicación y delimitación gráfica y, a través de ello, sus linderos y superficie, mediante la aportación de la correspondiente certificación catastral descriptiva y gráfica».

Ciertamente esta legitimación no se cumple en el supuesto de hecho del presente recurso, pues la finca figura inscrita a nombre de un matrimonio con carácter ganancial, padres del recurrente, el cual presenta los documentos que acreditan que él es uno de los herederos de los causantes, pero no el único, por lo que no es titular registral del dominio, como el mismo recurrente reconoce en su escrito de interposición del recurso, pues manifiesta que actúa como uno de los cotitulares de la finca.

Alega que lo hace como un supuesto de aceptación tácita de herencia del artículo 999.3 del Código Civil.

El defecto expresado por el registrador debe ser mantenido, pues el promotor del expediente no tiene la titularidad dominical de la finca, por lo que no se cumple con el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que exige el artículo 199 citado.

El inicio del expediente del artículo 199 es un acto de administración, como ya reconoció la Resolución de este Centro Directivo de 30 de junio de 2016, por lo que, de estar la finca en régimen de cotitularidad o comunidad romana, por aplicación del artículo 398 del Código Civil, se exigiría el acuerdo de la mayoría de los partícipes, circunstancia que tampoco se cumpliría si se hubiera inscrito ya la herencia de los titulares registrales de la finca 7.543 del término municipal de Agüimes.

3. Respecto de la falta de legitimación notarial o de ratificación ante el registrador de la firma, aunque nada dice respecto a este defecto el escrito de interposición del recurso, baste reiterar de nuevo la doctrina de esta Dirección General en Resoluciones como las de 29 de noviembre de 2019 y 24 de septiembre de 2020, la regla general es que los títulos mediante los que se solicita la inscripción han de ser públicos, conforme al artículo 3 de la Ley Hipotecaria y en los excepcionales casos en los que se admiten documentos privados para solicitar la inscripción, como en el caso del inicio del expediente del artículo 199, como ha admitido reiteradamente esta Dirección General, en resoluciones como la de 12 de septiembre de 2016, la firma del solicitante ha de estar legitimada notarialmente, o bien ratificarse ante el registrador, a efectos de dotar de autenticidad al documento, sin perjuicio de la posibilidad de utilizar una instancia privada con firma electrónica del promotor y presentada telemáticamente a través del cauce previsto para ello por el Colegio de Registradores.

4. Respecto a las dudas en la identidad de la finca, el registrador expresa que la disminución de la finca resulta de la referencia a una construcción que invade la finca.

El recurrente manifiesta que la finca tiene la misma superficie que figura en el Registro, pero que existe una invasión de la misma por una construcción ajena, aparentemente sin título para ello, por lo que estaríamos ante una perturbación de hecho.

Ciertamente, son fundadas las dudas del registrador en la identidad de la finca, las cuales derivan de la propia instancia privada que reconoce esa perturbación de hecho, frente a la cual no puede defenderse mediante el expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria, sino mediante las acciones judiciales adecuadas para ello.

5. No procede, como pretende el recurrente la aplicación del artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria, pues se regula en el seno de un expediente distinto que el del artículo 199, cuya tramitación procesal es distinta y donde existe intervención notarial y donde el registrador ha de expresar sus dudas en la identidad de la finca en la certificación inicial del expediente, para que las mismas puedan disiparse en su tramitación.

Así lo entendieron las Resoluciones de este Centro Directivo de 17 de octubre y 4 de diciembre de 2019, entre otras, sin que puedan alegarse después, salvo que el registrador que lo resuelva sea distinto del que emitió la certificación inicial, conforme a la doctrina de la Resolución de este Centro Directivo de 1 de marzo de 2022.

Sin embargo, respecto al expediente del artículo 199, este Centro Directivo ha declarado en la Resolución de 15 de julio de 2021 que para que las objeciones del registrador, expuestas al inicio del expediente, puedan impedir la continuación de éste, han de ser de tal entidad que, previsiblemente, no puedan solventarse durante la tramitación del propio expediente; de no ser así, el expediente ha de continuar; todo ello sin perjuicio de la calificación que finalmente proceda, a la vista de lo actuado. Y en la de 15 de enero de 2020 o 10 de mayo de 2022 declaró que con independencia de que se consideren o no justificadas las dudas del registrador, precisamente la tramitación del expediente podría ayudar a disiparlas.

6. En el presente caso, ciertamente coincide la superficie registral de la finca 7.543 de Agüimes y la de la georreferenciación que ahora se pretende inscribir, que es de 260 metros cuadrados en ambos casos.

Así se entiende cumplida la doctrina de la Dirección General, por la cual ha de ser indubitado que no se altera la realidad física exterior que se acota con la descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente que es la misma que se fijó en su día, por ser la realmente contenida en los linderos originalmente registrados.

Por ello, coincidiendo la superficie, se está solicitando aplicar al folio registral la misma realidad física que englobaría la originaria finca registral, incluyendo la supuesta invasión ocasionada por la construcción, como perturbación de hecho de la finca, para proteger a dicha georreferenciación con los principios hipotecarios, especialmente el de legitimación registral del artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria, en relación con el

artículo 38.1 de la Ley Hipotecaria, logrando que sea quien ha ocasionado la perturbación de hecho quien deba probar en juicio la exactitud de su derecho.

Pero, el registrador a la vista de la situación tiene dudas respecto a la identidad de la finca, precisamente por la alusión en la instancia a la invasión de la finca registral por una construcción realizada sobre una finca colindante, estando debidamente justificadas sus dudas, lo que pone de manifiesto una clara situación controvertida.

Tales dudas no han sido aclaradas en la instancia privada calificada, ni en el escrito de interposición del recurso. Por contra, es el propio escrito de interposición del recurso el que claramente expone la invasión de la construcción extralimitada de una finca colindante.

Como ha declarado reiteradamente esta Dirección General, en Resoluciones como la de 4 de noviembre de 2021, están claramente identificadas y fundamentadas las dudas del registrador sobre la invasión de fincas colindantes, que en el presente caso la invadida es la que es objeto de expediente, si tales dudas están basadas en los datos y documentos que obran en el expediente en cuanto a las diferencias descriptivas, que pueden apreciarse en la configuración registral y catastral de las fincas y parcelas, las cuales derivan de una alteración del perímetro de la finca, que responde a una perturbación de hecho, según el recurrente, o cuanto menos no ha tenido acceso al Registro.

7. Sin que ello implique, como pretende el recurrente, una infracción de la doctrina del Tribunal Supremo sobre la no necesidad de probar los hechos negativos, «(...) sin que pueda exigirse a esta parte una “probatio diabólica” de los hechos negativos (...)», puesto que el expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria se caracteriza por la sencillez de su tramitación, en la que no existe fase de prueba, pues no es un expediente contradictorio, cuya resolución compete a los tribunales, como ha declarado la Resolución de este Centro Directivo de 19 de enero de 2022, cuando declaró que finalidad del expediente del artículo 199 no es resolver una controversia, por lo que no hay trámite de prueba. La documentación aportada por quien se opone a la inscripción sólo tiene por objeto justificar su alegación para que el registrador califique si, a su juicio, hay o no controversia; la cual, caso de haberla, solo puede resolverse judicialmente.

8. Por tanto, como ya declaró la Resolución de este Centro Directivo de 15 de marzo de 2022, el expediente del artículo 199 solo permite la práctica de asientos en la finca objeto del expediente, no en otra distinta.

Pero, si el promotor del expediente alega que la georreferenciación de la otra finca se solapa con la suya, o como en el presente caso, que la construcción de otra finca invade parcialmente la suya, debe el registrador tramitar el expediente del artículo 199, practicando las notificaciones correspondientes a los colindantes, que permita a éstos realizar las alegaciones que estimen pertinentes, que el registrador habrá de valorar, a los efectos de efectuar una calificación positiva o negativa.

Por tanto, en el presente caso la calificación contiene la fundamentación necesaria relativa a la suspensión del inicio del expediente, por falta de legitimación del promotor del expediente y por no estar acreditada debidamente la identidad del mismo, al no estar la firma legitimada o ratificada ante el registrador y por las dudas en la identidad de la finca.

Subsanados los dos anteriores defectos y expresadas motivadamente las dudas en la identidad de la finca en la nota de calificación recurrida, podrá el registrador continuar la tramitación del expediente, cuya tramitación fue acertadamente suspendida por el registrador, con las correspondientes notificaciones y, a la vista del resultado de las mismas y del escenario de calificación que resulte y efectuar la correspondiente calificación registral del expediente a la vista de todas las actuaciones y determinar si se han subsanado o no las dudas manifestadas en la calificación inicial o se ha confirmado las mismas, en cuyo caso no podrá incorporarse la georreferenciación, quedando expedita la vía judicial correspondiente.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en todos sus extremos y subsanados los defectos de falta de legitimación del promotor y de la falta de legitimación de las firmas de los promotores o de ratificación ante el registrador, proceda la continuación de la tramitación del

expediente con la notificación a los colindantes afectados, para determinar si se han disipado o se confirman las dudas del registrador sobre la identidad de la finca.

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, 27 de septiembre de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.