

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

19393 *Resolución de 3 de noviembre de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por don Emilio González Bou, notario de Castelló d'Empuries, contra la negativa de la registradora de la propiedad nº 2 de Roses, a la inscripción de un exceso de cabida.*

En el recurso interpuesto por don Emilio González Bou, Notario de Castelló d'Empuries, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Roses número 2, doña Ester Sais Re, a la inscripción de un exceso de cabida.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura por la que, con motivo de una declaración de obra nueva en construcción, se declara que la finca, que figura inscrita con una superficie de 1425 metros cuadrados, tiene una superficie real, según certificación expedida por el arquitecto director de la obra, de 1590 metros cuadrados, solicitándose la inscripción del exceso.

II

La Registradora suspende la inscripción extendiendo la siguiente nota de calificación:

«En cumplimiento de lo establecido por el vigente artículo 322 de la Ley Hipotecaria y en relación a la primera copia de la escritura pública de obra nueva, otorgada en fecha dieciséis de marzo de dos mil nueve ante el Notario de Castelló d'Empuries, don Emilio González Bou, con número de protocolo/expediente 343/2009, le comunico la calificación de la misma del siguiente tenor literal:

Registro de la propiedad de Roses número dos.

Calificada la precedente copia de escritura pública conforme a los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria y 143 del Reglamento Notarial, y concordantes de su Reglamento, y teniendo presentes los antecedentes y fundamentos expuestos a continuación:

A) Antecedentes de hecho:

Primero.—La precedente primera copia de la escritura de obra nueva, otorgada en fecha dieciséis de marzo de dos mil nueve ante el Notario de Castelló d'Empuries, don Emilio González Bou, con número de protocolo/expediente 343/2009, fue presentada por Consultaría Urbe Girona SL, el día dieciséis de marzo de dos mil nueve a las quince horas con el número entrada 826/2009, asiento 1211 del diario 42.

Segundo.—En la referida escritura se transmite la finca registral 6946, que linda con canal, por lo que se precisa para su inscripción la certificación de no invasión de la zona marítimo-terrestre.

Tercero.—En dicho documento se manifiesta un exceso de cabida sobre la finca de 105 metros cuadrados.

B) Fundamentos de derecho:

Primero.—Artículo 15 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas: «1. Cuando se trate de inmatricular en el Registro de la Propiedad fincas situadas en la zona de servidumbre de protección a que se refiere el artículo 23, en la descripción de aquéllas se precisará si

lindan o no con el dominio público marítimo-terrestre. En caso afirmativo no podrá practicarse la inmatriculación si no se acompaña al título la certificación de la Administración del Estado que acredite que no se invade el dominio público. 2. Si en la descripción de la finca se expresa que no linda con el dominio público marítimo-terrestre o no se hace declaración alguna a este respecto, el Registrador requerirá al interesado para que identifique y localice la finca en el plano proporcionado al efecto por la Administración del Estado. Si de dicha identificación resultase la no colindancia, el Registrador practicará la inscripción haciendo constar en ella ese extremo. Si a pesar de esa identificación o por no poder llevarse a efecto, el Registrador sospechase una posible invasión del dominio público marítimo-terrestre, pondrá en conocimiento de la Administración del Estado la solicitud de inscripción, dejándola entre tanto en suspenso hasta que aquélla expida certificación favorable. 3. Transcurridos treinta días desde la petición de oficio de la certificación a que se refiere el apartado anterior sin que se haya recibido contestación, podrá procederse a la inscripción. 4. Si no estuviese aprobado el deslinde, se iniciará el correspondiente procedimiento, a costa del interesado, dentro de un plazo que no podrá ser superior a tres meses desde la correspondiente solicitud, quedando entre tanto en suspenso la inscripción solicitada».

Segundo.—Artículo 31 del Real Decreto 1471/1989 de 1 de diciembre de 1.989, del Reglamento de Costas: “1.—Cuando se trate de inmatricular en el Registro de la Propiedad fincas situadas en la zona de servidumbre de protección a que se refieren los artículos 23 de la Ley de Costas y 43 de este Reglamento, en la descripción de aquéllas se precisará si lindan o no con el dominio público marítimo-terrestre. En caso afirmativo, no podrá practicarse la inmatriculación si no se acompaña al título la certificación de la Administración del Estado que acredite que no se invade el dominio público. 2.—Si en la descripción de la finca se expresa que no linda con el dominio público marítimo-terrestre o no se hace declaración alguna a este respecto, el Registrador requerirá al interesado para que identifique y localice la finca en el plano proporcionado al efecto por la Administración del Estado. Si de dicha identificación resultase la no colindancia, el Registrador practicará la inscripción haciendo constar en ella ese extremo. Si a pesar de esa identificación o por no poder llevarse a efecto, el Registrador sospechase una posible invasión del dominio público marítimo-terrestre pondrá en conocimiento de la Administración del Estado la solicitud de inscripción, dejándola entre tanto en suspenso hasta que aquélla expida certificación favorable (artículo 15.1 y 2 de la Ley de Costas)”; y artículo 43.6 del Reglamento: “La realización de obras, tales como marinas o urbanizaciones marítimo-terrestres, que den origen a la invasión por el mar o por las aguas de los ríos hasta donde se haga sensible el efecto de las mareas, de terrenos que con anterioridad a dichas obras no sean de dominio público marítimo-terrestre, ni estén afectados por la servidumbre de protección, producirá los siguientes efectos: a) El terreno inundado se incorporará al dominio público marítimo-terrestre. b) La servidumbre de protección preexistente con anterioridad a las obras, mantendrá su vigencia, c) En los terrenos que no sean objeto de la servidumbre a que se refiere la letra b) anterior no se generará una nueva servidumbre de protección en torno a los espacios inundados, sino que, exclusivamente, será de aplicación, en ese caso, la servidumbre de tránsito. En cualquier caso, dichas obras precisarán del correspondiente título administrativo para su realización”.

Tercero.—La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 6-10-2008 (B.O.E. 269 de 7-11-2008).

Cuarto.—No puede practicarse la inscripción del referido exceso de cabida dado que no se cumplen los requisitos que establecen los artículos 199 y siguientes de la Ley Hipotecaria, 298 de su Reglamento y 53.10 de la Ley 13 de 30 de diciembre de 1996.

C) En consecuencia se suspende la inscripción de la precedente primera copia, por resultar los defectos subsanables referidos en el precedente apartado B). Esta calificación provoca la prórroga automática del asiento de presentación en la forma prevenida por el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra la precedente nota (...) Roses, 17 de abril de 2009.»

III

El Notario interpuso recurso solamente contra la negativa a la inscripción del exceso de cabida alegando: que el exceso es solo del 7,07 por ciento de la cabida inscrita y se justifica mediante certificación del arquitecto acompañando plano topográfico, por lo que es aplicable el artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario que permite la inscripción del exceso de cabida, sin necesidad de título traslativo cuando el exceso fuere inferior a la quinta parte de la cabida inscrita, con el certificado o informe del técnico competente; que el informe del técnico describe e identifica completamente la finca con su descripción registral, fija sus linderos registrales sin cambiarlos y expresa claramente que no hay ninguna inmatriculación encubierta sino que la cabida real obedece a una medición basada en un plano topográfico que se incorpora a la escritura.

IV

La Registradora se mantuvo en su criterio remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo con fecha 22 de mayo de 2009, acompañadas del informe preceptivo; en dicho informe añade afirmaciones que nada tienen que ver con la nota de calificación, por lo que no son atendibles en este momento procedimental.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 200 y siguientes de la Ley Hipotecaria, 298 de su reglamento y 53.10 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, así como las Resoluciones de esta Dirección General de 17 de junio de 2002 y 8 de octubre de 2005.

1. El único problema que plantea el presente recurso radica en dilucidar si, declarado un exceso de cabida que supone añadir un 7,07 por ciento a la superficie de una finca y, acreditado el exceso mediante un informe técnico que identifica la finca con los mismos linderos inscritos y expresa que la cabida real obedece a una medición basada en un plano topográfico que se incorpora, puede negarse la inscripción alegando únicamente que no se cumplen los requisitos que establecen los artículos 199 y siguientes de la Ley Hipotecaria, 298 de su Reglamento y 53.10 de la Ley 13/1996.

2. Es constante la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que con las distintas vías previstas para la registración de los excesos de cabida, el legislador abre caminos para que se proceda a concordar el Registro con la realidad jurídica extrarregistral rectificando la superficie de la finca que erróneamente figura en su descripción. Por ello, ha de resultar acreditado que no se altera la realidad física exterior que se acota con la descripción de la finca, es decir, que la superficie que resulta de la nueva descripción es la que realmente se contiene en los linderos originariamente registrados. Y es también constante la afirmación de que si lo que se pretende es incluir en el folio de una finca una superficie colindante adicional, el camino adecuado es proceder a una previa inmatriculación de tal superficie colindante, por alguna de las vías que la legislación hipotecaria prevé, para luego agregarla o agruparla a la finca registral preexistente.

3. El defecto, tal y como ha sido expresado, no puede mantenerse, pues el exceso es inferior a la quinta parte de la cabida inscrita, se acredita con informe técnico y se identifica perfectamente la finca con los linderos que figuran inscritos, expresando claramente que no existe ninguna inmatriculación encubierta, siendo la cabida real la que se solicita inscribir, y resultando la misma de la existente entre los linderos tal y como ya se encuentran en el Registro, por lo que se cumplen los requisitos exigidos en los artículos 199 y siguientes de la Ley Hipotecaria, 298 de su Reglamento y 53.10 de la Ley 13/1996.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en cuanto al defecto que ha sido recurrido.

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, 3 de noviembre de 2009.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.