

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12604 *Resolución de 20 de junio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto frente a la negativa de la registradora de la propiedad de Ayamonte, a inscribir una instancia por la que se solicita la cancelación de una mención.*

En el recurso interpuesto por don I. C. J., frente a la negativa de la registradora de la Propiedad de Ayamonte, doña María Serrano Gotarredona, a inscribir una instancia por la que se solicita la cancelación de una mención.

Hechos

I

En instancia firmada por el recurrente el día 21 de febrero de 2011, manifiesta que a su sociedad de gananciales con doña I. G. A. pertenece determinada finca, que las menciones inscritas con posterioridad a 1947 deben cancelarse de oficio o a instancia de parte, que según nota de la finca expedida por la propia oficina registral no aparece constituida sobre la misma, como predio sirviente, servidumbre alguna. Que precisa por exigencias de la entidad de crédito a quien tiene solicitado un crédito, que de la descripción de la finca se cancele la mención siguiente: «Asimismo la cruza en dirección de Saliente a Poniente, el antiguo ferrocarril, hoy abandonado, de Minas de Herrerías». Que de conformidad con el artículo 29 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento solicita la correspondiente práctica de nota marginal de cancelación. Se acompañan para la perfecta identificación de la finca dos documentos: uno, plano expedido por ingeniero industrial, legalizado por el Colegio de Sevilla; dos, certificación catastral descriptiva y gráfica de parte de la finca, por donde discurría el trazado del antiguo ferrocarril, hoy abandonado, desde hace más de cincuenta años. Constan dos firmas y testimonio de legitimación de ambas autorizado por la Notario de Ayamonte, doña Beatriz Aurora Romero Cáceres, el día 21 de febrero de 2011.

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Ayamonte, fue objeto de la siguiente calificación: «La Registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación de la precedente escritura, de conformidad con los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, hace constar: En Ayamonte a siete de marzo de dos mil once - Antecedentes de Hecho - Primero.—Con fecha 21/02/2011, se ha recibido, para que se practique asiento a las 16:11 horas, un escrito por duplicado relativo a las circunstancias esenciales de una instancia suscrita en Valverde del Camino el día 21/02/2011, por Don I. C. J. y su esposa en gananciales doña I. G. A., con la firma legitimada por la Notario de Ayamonte, doña Beatriz Aurora Romero Cáceres el mismo día, por la que se solicita se cancele de la descripción de la finca 1.703 de El Almendro la mención de: “Asimismo la cruza en dirección de Saliente a Poniente el antiguo ferrocarril, hoy abandonado, de Minas de Herrerías”, causando el asiento de presentación número 1570 del Diario 149. Segundo.—En el día de la fecha el documento al que se refiere el apartado anterior ha sido calificado por la Registradora que suscribe apreciando la existencia de defectos que impiden la solicitud de inscripción total con arreglo a los siguientes: Fundamentos jurídicos - Primero: Con arreglo al párrafo primero del artículo 18 de la Ley Hipotecaria 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 resulta de ellas y de los asientes del Registro. Segundo.— En el presente caso: Se solicita la cancelación, conforme al artículo 98 de la Ley Hipotecaria, por considerar que se trata de una mención, de la siguiente expresión que consta en la descripción de la finca 1.703 de El Almendro, propiedad de los solicitantes: “Asimismo la cruza en dirección de Saliente a Poniente el antiguo ferrocarril, hoy abandonado, de Minas de Herrerías”. Sin embargo, a juicio de la registradora que suscribe, se trata de un dato relativo a la descripción de la finca, pues se reconoce que está atravesada por el antiguo ferrocarril, o sea, que hay dentro de su contorno, no comprendida en su superficie, determinada porción que no pertenece a la finca. Por tanto, no se trata de una mención de derecho susceptible de inscripción separada y especial, sino de la delimitación de la propia finca, de lo que forma parte de su superficie y está dentro de su contorno y de lo que no lo está. Si el terreno que antes ocupaba la vía hoy ha sido incorporado a la finca, deberá presentarse oportunamente el título adquisitivo y proceder a la agrupación o agregación (previa su inmatriculación, en su caso, por los procedimientos previstos en la legislación hipotecaria). Si se entiende que hay una inexactitud registral en la descripción de la finca, será preciso acudir a los procedimientos previstos en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes, presentando al efecto el título público a que se refiere el artículo 3 de la misma Ley. Tercero.—La calificación de los documentos presentados en el Registro se ha de entender a los efectos de practicar, suspender o denegar la inscripción, anotación, nota marginal o cancelación solicitada, y no impedirá el procedimiento que pueda seguirse ante los Tribunales para que los interesados contiendan entre sí sobre la validez o nulidad del título ni prejuzgará los resultados del mismo procedimiento, de conformidad con los artículos 66 y 328 de la Ley Hipotecaria. Parte dispositiva. Vistos los artículos 9.1.ª, 19 bis, 29 y 98 de la Ley Hipotecaria y 9, 51.6.º y 353.3 de su Reglamento y demás disposiciones de pertinente aplicación María Serrano Gotarredona, Registradora titular del Registro de la Propiedad de Ayamonte, acuerda: 1.º Calificar el referido documento presentado, en los termines que resultan de los fundamentos jurídicos antes expresados. 2.º Denegar la cancelación que se solicita. 3.º Notificar esta calificación en el plazo de diez días hábiles desde su fecha al presentante del documento, de conformidad con lo previsto en los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Esta nota de calificación negativa, de acuerdo con lo ordenado en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, lleva consigo la prórroga automática del asiento de presentación expresado, por un plazo de sesenta días contados desde la fecha de la última notificación a que se refiere el párrafo precedente. La anterior nota de calificación negativa podrá (...) La Registradora (firma ilegible) Fdo: Doña María Serrano Gotarredona.»

III

Don I. C. J. interpuso recurso contra la anterior calificación basado en los siguientes argumentos: Que la mención cuya cancelación se solicita procede de la escritura autorizada el día 12 de febrero de 1981 por la que el propio recurrente agrupó ocho fincas registrales, en ninguna de las cuales existía anteriormente dicha mención y sin que hubiese entonces problema alguno para su constancia, por lo que es sorprendente el celo actual para su cancelación; Que la Registradora no ha tenido en cuenta ninguno de los dos documentos aportados en su calificación; Que el concepto de mención no es unívoco como demuestra que la propia Dirección General de los Registros y del Notariado (Resolución de 26 de junio de 2007) considerase como tal la disminución de cabida producida por una expropiación no inscrita; Que el derecho a que hace alusión la mención inscrita no ha tenido acceso al Registro ni por vía de constitución de servidumbre, concesión ni inscripción de dominio por lo que no puede hacerse recaer las consecuencias de la inacción de un tercero sobre el titular registral; Que, en consecuencia, la manifestación debe ser reputada como una referencia a un derecho que no ha sido objeto de inscripción separada y especial; Que la supresión en la descripción de la referencia no puede causar perjuicio a terceros y sí al titular actual que se ve privado del acceso al

crédito hipotecario; Que en la instancia presentada no se solicita la inscripción de ningún exceso o defecto de cabida, pues ésta es la que es, y resulta paradójico que se deniegue la cancelación solicitada en base a lo que no se solicita; Que lo anterior es contrario al principio de rogación; Que la calificación al considerar el defecto insubsanable deja en total indefensión al recurrente; Que no estamos ante una inexactitud o un error de concepto, pues el dato se tomó del título público que provocó la inscripción; y, Que no se trata de la rectificación prevista en el apartado d) del artículo 40 de la Ley Hipotecaria y que la forma de salvarla es la propia de los errores de concepto, consentimiento del titular o resolución judicial.

IV

El día 8 de abril de 2011 la Registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 9, 18, 20, 29, 40 y 98 de la Ley Hipotecaria; 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 51 del Reglamento Hipotecario; y Resoluciones de esta Dirección General de 10 de septiembre de 2004, 23 de abril de 2005, 11 y 20 de enero, y 27 de junio de 2006, 26 de julio de 2007, 17 de febrero, 10 de junio, y 13 de octubre de 2009, y 16 de enero y 1 de febrero de 2010.

1. Determinada finca se identifica como rústica en los Libros del Registro, con nombre determinado, en parajes concretos, con linderos definidos y con superficie también delimitada. Junto con las anteriores determinaciones se incluye la siguiente expresión: «Asimismo la cruza en dirección de Saliente a Poniente, el antiguo ferrocarril, hoy abandonado, de Minas de Herrerías». Se discute en el presente recurso si dicha expresión merece la consideración de mención a los efectos del artículo 29 de la Ley Hipotecaria o, por el contrario, resulta ser un elemento identificativo de la misma y, por tanto, delimitador del ámbito del dominio inscrito. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. Resoluciones en los «Vistos») que sólo existe propiamente mención cuando el asiento registral se refiere a derechos, cargas o afecciones que, pudiendo acceder al Registro, no lo han hecho. Dentro del concepto de mención esta Dirección General (vid. Resolución de 1 de febrero de 2010, entre otras) ha incluido también la alusión a la existencia de una expropiación no inscrita por entender que implica la referencia a un dominio, el expropiado, que pudiendo ser objeto de inscripción separada y especial, no lo ha sido. Quedan por tanto fuera del concepto legal otras situaciones o expresiones que se limitan a tener un alcance descriptivo, o mejor, identificativo por carecer de otra intención que servir a la mejor individualización de la finca inscrita (vid. artículo 51.2.3 del Reglamento Hipotecario). La distinción no siempre es tarea sencilla y como ha puesto de relieve este Centro Directivo la gran variedad de situaciones posibles impone la necesidad de analizar caso por caso.

2. A la luz de las anteriores consideraciones es evidente que la expresión que consta en la inscripción de la finca objeto de este expediente: «Asimismo la cruza en dirección de Saliente a Poniente el antiguo ferrocarril, hoy abandonado, de Minas de Herrerías» no reúne las características propias de una mención en sentido técnico pues no hace referencia a un derecho, carga o afección. La mera alusión a una situación de hecho, que ni siquiera es actual, no resulta en la afirmación de la existencia de un título concreto del que resulte un derecho o carga, también concreto, susceptible de inscripción separada y especial y no inscrito. Debe señalarse además que la referencia a la existencia de un ferrocarril que divide la finca no carecía de antecedentes en los Libros del Registro, ya que en la finca registral 935, una de las que fueron agrupadas, consta expresamente: «está atravesada por la vía férrea de la Mina Cabeza del Pasto al Puerto de la Laja, con una extensión de noroeste a suroeste de quinientos sesenta y siete metros de longitud por veinte de anchura» y que dicha finca consta con una cabida determinada «con

exclusión de dicha faja, que no ha sido transmitida en la venta», por lo que la simple supresión de la referencia al ferrocarril encubriría probablemente la incorporación de superficie nueva a la finca.

Corresponde en consecuencia desestimar el recurso dados los términos en que se ha pronunciado la rogación y el propio escrito de recurso sin que quepa entrar en otros aspectos de la nota de calificación, en especial, la forma de llevar a cabo la operación pues no cabe pronunciarse ahora sobre cuestiones no solicitadas por el recurrente.

3. Es preciso sin embargo hacer referencia a una cuestión que por constar en el escrito de recurso debe ser objeto de respuesta. El recurso alude al estado de indefensión que causa al interesado la calificación por denegación de su pretensión de cancelación. Es indudable, y lo demuestra el hecho mismo de la interposición del recurso, que el interesado ha dispuesto, y aún dispone, de medios legales materiales para hacer valer su pretensión, por lo que la afirmación de indefensión es insostenible.

Ligado a lo anterior, alude el escrito de recurso a la doctrina de la Resolución de 26 de julio de 2007 en virtud de la cual no puede hacerse recaer sobre el titular de la finca las consecuencias de la falta de actuación de los organismos administrativos competentes. A este respecto hay que tener en cuenta que dicha afirmación se hace en el contexto de considerar como mención la referencia a una expropiación no inscrita y ya ha quedado expresado que tal circunstancia no es equiparable a la que ha provocado este expediente. Si el titular registral, en uso de la relativa libertad que al efecto le concede el ordenamiento (vid. Resolución de 20 de enero de 2006), inscribió como una única finca una porción de terreno con unidad de destino a pesar de estar atravesada por, en este caso el ferrocarril, no puede posteriormente dejar sin efecto esa identificación sin más, obviando los requisitos que impone la legislación aplicable.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 20 de junio de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.