

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 4181** *Resolución de 25 de marzo de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Chiclana de la Frontera n.º 2, por la que se deniega la inscripción de un expediente de dominio de exceso de cabida.*

En el recurso interpuesto por don M. M. D. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Chiclana de la Frontera número 2, don Rafael Jesús Rojas Baena, por la que se deniega la inscripción de un expediente de dominio de exceso de cabida.

Hechos

I

Por la secretaria judicial del Juzgado Mixto número 4 de Chiclana de la Frontera, doña M. T. A. G., se expide testimonio en fecha 29 de septiembre de 2014 del auto recaído en el expediente de dominio, exceso de cabida 818/2011, de fecha 7 de abril de 2014, por el que el magistrado juez don Jorge L. Fernández Vaquero declara justificada la mayor cabida de la finca 26.769 del Registro de la Propiedad de Chiclana de la Frontera.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número dos de Chiclana de la Frontera. Calificación registral correspondiente al testimonio librado el día 29 de septiembre de 2014, por la secretaria del Juzgado Mixto número cuatro de Chiclana de la Frontera, doña M. T. A. G., comprensivo de auto dictado el día 7 de abril de 2014 por el magistrado-juez, don Jorge L. Fernández Vaquero, dimanante de «expediente de dominio, exceso de Cabida 818/2011». Hechos. Primero.—Con fecha 19 de noviembre último y bajo el asiento 1067 del Diario 200, se ha presentado en este Registro de la Propiedad el indicado documento, del que resulta la existencia de auto judicial de fecha 7 de abril de 2014, por el que se declara justificada la mayor cabida de la finca 26.769 de este distrito hipotecario, inscrita a favor del promovente, don M. M. D. con carácter ganancial. Dicha finca aparece inscrita en el Registro con una superficie de 1.042,60 metros cuadrados y según la Resolución judicial tiene una superficie de 2.085,20 metros cuadrados, resultándole por tanto un exceso de cabida de 1.042,60 metros cuadrados. Segundo.—Consultados los libros y antecedentes existentes en este Registro de la Propiedad, resulta lo siguiente: 1.º Mediante escritura autorizada el 11 de octubre de 2000 por la notaria de Las Palmas de Gran Canaria doña Amalia Isabel Jiménez Almeida, don M. M. D. compró, con carácter ganancial, la finca registral 26.769 de este Registro, originando la inscripción 3.ª de dicha finca. La finca 26.769 comprada tenía la siguiente descripción: «Rústica: Trozo de terreno apto para regadío y explotación agrícola, al sitio denominado Águila, Pozo de don Rodrigo o Mancón; en este término, de diez áreas y setenta y cinco centiáreas, que linda al Norte y Sur, con resto de la finca matriz, que se reserva el vendedor, al Este, finca que adquiere don C. L. C. y G. A. y por el Oeste, con finca que adquiere doña C. S. B. En la superficie de esta nueva finca, aparece incluida la medida de un camino de tres metros de ancho, que discurre en toda la longitud de su lindero Norte, para en unión de otra franja de análoga anchura en el lindero Sur —en este sector— del resto de la finca matriz, formar un camino de seis metros de ancho, el cual se

destina a paso para personas y vehículos en favor de la finca que se está describiendo, el resto de la matriz y de todas aquéllas que procedan de la matriz-raíz; y a su vez, la que se describe, tiene igual derecho de paso, por todos aquéllos caminos, que a tal fin se encuentren abiertos en el interior de la finca matriz-raíz. 2.º La indicada finca 26.769 se incluyó en el Proyecto de “Reparcelación Económica” de la Unidad de Ejecución 1 “Carretera de la Barrosa”, y en dicho Proyecto, debidamente aprobado, quedó consignada como Parcela número 172.1 con la consiguiente descripción: “Urbana: Trozo de terreno apto para regadío y explotación agrícola, al sitio denominado Águila, Pozo de don Rodrigo o Mancón; en este término, de mil cuarenta y dos metros con sesenta decímetros cuadrados, que linda al Norte y Sur, con resto de la finca matriz, que se reserva el vendedor, al Este, finca que adquiere don C. L. C. y G. A. y por el Oeste, con finca que adquiere doña C. S. B. En la superficie de esta nueva finca, aparece incluida la medida de un camino de tres metros de ancho, que discurre en toda la longitud de su lindero Norte, para en unión de otra franja de análoga anchura en el lindero Sur –en este sector– del resto de la finca matriz, formar un camino de seis metros de ancho, el cual se destina a paso para personas y vehículos a favor de la finca que se está describiendo, el resto de la matriz y de todas aquéllas que procedan de la matriz raíz; y a su vez, la que se describe, tiene igual derecho de paso, por todos aquéllos caminos, que a tal fin se encuentren abiertos en el interior de la finca matriz raíz. Es la parcela 172.1 del Proyecto de Reparcación económica originó la inscripción 4.ª, practicada a favor de su propietario don M. M. D. con fecha 6 de julio de 2010. 3.º En el mismo Proyecto de Reparcación Económica se configuró como parcela independiente la Parcela número 172.2, colindante con la anteriormente nombrada 172.1, propiedad de don M. M. D. Esta nueva Parcela 172.2 se configura con una superficie real de 1042,60 metros cuadrados, con una edificabilidad propia y un coeficiente de participación en los costes de la reparcación independiente. Su propiedad se atribuye a don M. M. D., pero no se indica se encuentre previamente inscrita en el Registro de la Propiedad. Por esa razón y por tratarse de un procedimiento especial de Reparcación Económica –artículo 103 Ley Ordenación Urbanística de Andalucía– no llegó a inscribirse ni a inmatricularse. 4.º Ahora, en el expediente de dominio se pretende mediante un exceso de cabida de la finca registral 26.769 incluir la superficie de la Parcela 172.2 –no inmatriculada– en el folio registral de aquélla. El exceso de cabida coincide exactamente con la superficie asignada a dicha Parcela 172.2 en el Proyecto de Reparcación. Tercero.–A la vista de esta situación, en trámite de calificación registral desarrollada conforme disponen los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento, se entiende que existen los siguientes inconvenientes que impiden la inscripción del exceso de cabida solicitada: “1.º No consta la firmeza del auto judicial testimoniado”. “2. No se indican las circunstancias personales identificativas del promovente”. “3. No se consigna la descripción actualizada de la finca como consecuencia del expediente de dominio tramitado”. “4. No se acompaña certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca en términos totalmente coincidentes con el expediente de dominio”. “5.º El exceso de cabida pretendido corresponde en realidad a la superficie de otra finca distinta, no inmatriculada, pero conformada como parcela independiente (Parcela 172.2) en el Proyecto de Reparcación económica de la Unidad de Ejecución en que se encuentran incluidas ambas fincas (Unidad de Ejecución 1 “Carretera de la Barrosa”). Fundamentos de Derecho. I. El primero de los inconvenientes apuntados se fundamenta en la necesidad de firmeza de las resoluciones judiciales que provocan inscripciones en el Registro de la Propiedad recogida en los artículos 3 de la Ley Hipotecaria y 524-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Particularmente, en materia de expediente de dominio dispone el artículo 283 del Reglamento Hipotecario: “Declarado justificado el dominio, será necesario para que la inscripción se lleve a cabo, presentar en el Registro testimonio judicial bastante en que conste ser firme el auto, que se insertará literalmente.” II. Las circunstancias personales identificativas del promovente deben de indicarse para poder recogerlas en la inscripción. Dichas circunstancias son las contenidas en el artículo 51-9.ª a) del Reglamento Hipotecario, que prevé: “La persona a cuyo favor

se practique la inscripción y aquélla de quien proceda el bien o derecho que se inscriba se determinarán conforme a las siguientes normas: a) Si se trata de personas físicas, se expresarán el nombre y apellidos; el documento nacional de identidad; si es mayor de edad o, en otro caso, la edad que tuviera, precisando, de estar emancipado, la causa; si el sujeto es soltero, casado, viudo, separado o divorciado y, de ser casado y afectar el acto o contrato que se inscriba a los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal, el régimen económico matrimonial y el nombre y apellidos y domicilio del otro cónyuge; la nacionalidad y la vecindad civil del sujeto si se acreditan o manifiestan; y el domicilio con las circunstancias que lo concreten." III. La necesidad de describir la finca registral tal como queda después del expediente de dominio tramitado resulta de la propia manera en que se organiza nuestro sistema inmobiliario registral, en el que se toma como base del Registro de la Propiedad la finca o folio real (artículos 8 y 243 de la Ley Hipotecaria). Esta finca deberá de configurarse o expresarse en los términos y con los requisitos relacionados en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento y a ella deberán de referirse todas las mutaciones jurídico reales que le afecten. Tratándose de expediente de dominio para acreditar un exceso de cabida, como es el caso, la nueva descripción de la finca tras el expediente es importante para comprobar vía linderos que se trata de la misma finca registral y que no se corresponde el exceso con la superficie de otra finca colindante inmatriculada o sin inmatricular. IV. La falta de certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca en términos totalmente coincidentes con el expediente de dominio se entiende inconveniente para la inscripción por tratarse de un exceso de cabida que excede de la quinta parte de la cabida inscrita y así lo ha entendido la Dirección General de los Registros y Notariado en la interpretación que ha dado el artículo 53-7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre (Resoluciones de 22 de enero de 2009, 19 de diciembre de 2011 y 25 de noviembre de 2013). El indicado artículo 53-7 dispone: "En lo sucesivo, no se inmatriculará ninguna finca en el Registro si no se aporta junto al título inmatriculador certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en términos totalmente coincidentes con la descripción de ésta en dicho título". V. En cuanto al último de los inconvenientes advertidos –referirse el exceso de cabida a la superficie de otra parcela configurada como finca independiente, aunque no inmatriculada, en el Proyecto de Reparcelación Económica de la unidad de ejecución en que se encuentren–, debe de partirse de la doctrina sentada por la Dirección General de los Registros y Notariado en materia de excesos de cabida (Resoluciones 17 de junio de 2002, 3 de febrero de 2003, 27 de enero de 2004, 19 de abril, 2 de junio y 13 de julio de 2011 y 25 de febrero de 2013, entre otras), según la cual: "a) La registración de un exceso de cabida *stricto sensu* sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de la finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación 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 es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originalmente registrados; b) que fuera de esta hipótesis, la pretensión de modificar la cabida que según el Registro corresponde a determinada finca, no encubre sino el intento de aplicar el folio de esa última a una nueva realidad física que englobaría la originaria finca registral y una superficie colindante adicional, y para conseguir tal resultado el cauce apropiado será la previa inmatriculación de esa superficie colindante y su posterior agrupación a la finca registral preexistente; c) que para la registración del exceso de cabida es preciso que no existan dudas acerca de la identidad de la finca (cfr. artículo 298, inciso último, del Reglamento Hipotecario), y d) las dudas sobre la identidad de la finca deben estar justificadas, es decir, fundamentadas en criterios objetivos y razonados." Desarrollando esta doctrina, la propia Dirección General de los Registros y Notariado (Resoluciones de 25 de noviembre de 2013, 8 de octubre de 2014 y 17 de octubre de 2014) ha añadido lo siguiente: "Se ha entendido también reiteradamente, por este Centro Directivo, que las dudas del registrador en lo relativo a la identificación de la finca no pueden impedir, en vía de principios, la inscripción en los supuestos de expediente de dominio (puede verse en Resoluciones como la de 25 de noviembre de 2013), pues, en este caso, el juicio

corresponde exclusivamente al juez, por ser éste quien dentro del procedimiento goza de los mayores elementos probatorios para efectuarlo y de los resortes para hacerlo con las mayores garantías. No obstante, ello será así, se ha dicho también, salvo que, en tal momento, y con carácter de excepción a la citada regla general, el registrador no tenga ya dudas, sino la certeza de que el exceso no corresponde a la finca ya inscrita, pues en estos casos, frente al limitado alcance de la calificación de los documentos judiciales, debe primar la superior exigencia institucional de evitar tales indeseables situaciones (cfr. Resolución de 25 de noviembre de 2013).” Es esta última precisamente la situación que se plantea en el presente caso, donde resulta evidente a la vista de los antecedentes registrales y urbanísticos que el exceso de cabida pretendido coincide exactamente con la superficie de la parcela colindante que no consta inmatriculada pero sí adjudicada al mismo señor M. D., aunque no se acreditó su título de adquisición, en el Proyecto de Reparcelación Económica. Por ello, se entiende que en lugar de reflejar un inexistente exceso de cabida en la finca inscrita, lo que debe de procurarse es la inmatriculación de la Parcela 172.2, tal como la configura el Proyecto de Reparcelación mencionado, acudiendo para ello a alguno de los procedimientos inmatriculadores, previstos en nuestra legislación hipotecaria, entre los que se encuentra el propio expediente de dominio inmatriculador. Abundando en esta idea, debe de tenerse en cuenta que el exceso de cabida implicaría una modificación del propio Proyecto de Reparcelación económica aprobado, en cuanto modificaría la configuración de las parcelas y con ella las edificabilidades y afectaciones reales correspondientes y todo ello sin seguirse el procedimiento adecuado, ni obtenerse la aprobación de la administración urbanística actuante. Parte Dispositiva. Por todo lo cual, el registrador de la Propiedad que suscribe califica negativamente el documento presentado y, en consecuencia, deniega su inscripción por causa de los inconvenientes apuntados, de los que el último se considera insubsanable. La presente calificación negativa... En Chiclana de la Frontera a tres de diciembre de dos mil catorce. Este documento ha sido firmado digitalmente por el registrador: don Rafael Jesús Rojas Baena con firma electrónica reconocida».

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. M. D., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 9 de enero de 2015, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que se recurre el defecto insubsanable señalado como número 5 relativo a que el registrador considera que el exceso de cabida se corresponde a una finca distinta de la que es objeto del expediente. Que la calificación recurrida no dice por qué el exceso se corresponde con otra finca no inmatriculada ni cómo se llega a dicha conclusión. Que los linderos que constan en el Registro de la Propiedad son los mismos que se han tenido en cuenta si bien actualizados tal y como se desprende del auto resolutorio. Que la parcela 172.2 se corresponde exactamente con los metros cuadrados a los que se refiere el auto judicial y que se corresponden con la finca primigenia dentro de sus mismos linderos y no a una nueva finca distinta. Que prueba de ello es que se adjudicarán en el proyecto de reparcelación dos fincas (la 172.1 y la 172.2) cuya superficie suma la misma cantidad de metros que los aprobados definitivamente en el expediente judicial; es decir que se aportaron los mismos metros que se recibieron. Que la inscripción tampoco supone una modificación del proyecto de reparcelación por cuanto la configuración de las fincas sería la misma, como sus edificabilidades y afectaciones reales sin que se haya recibido mayor superficie sino la misma que aparece reflejada en el proyecto de reparcelación.

IV

El registrador, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 26 de enero de 2015, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta que notificado el Juzgado competente, no realizó alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria; 51 y 298 del Reglamento Hipotecario; 53.8 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y las Resoluciones de este Centro Directivo de 19 de abril, 2 de junio y 13 de julio de 2011, 2 y 7 de junio de 2012, 25 de febrero, 3 y 4 de abril, 6 de mayo y 28 de agosto de 2013 y 3 de marzo de 2014.

1. El recurso sólo impugna el quinto defecto de los señalados por el registrador en su acuerdo, defecto de naturaleza insubsanable y que se concreta en que no procede la inscripción del exceso de cabida porque coincidiendo exactamente con la superficie de una finca no inmatriculada cuyo acceso fue rechazado anteriormente, su acceso al Registro de la Propiedad debe procurarse por alguno de los medios inmatriculadores previstos en el ordenamiento.

El escrito de recurso reprocha que el acuerdo del registrador no explica por qué el exceso de cabida pertenece en realidad a otra finca no inmatriculada ni cómo se ha llegado a dicha conclusión. Sorprende la afirmación porque la exhaustiva nota del registrador parte de los antecedentes que constan en el Registro y de la documentación presentada para justificar su decisión de rechazar la inscripción. Es conveniente que sean traídos al cuerpo de esta resolución los hechos relevantes que concurren en este expediente para una adecuada fundamentación:

a) El recurrente, era titular de una finca rústica, señalada con el número 26.769 del Registro de la Propiedad y de superficie diez áreas y setenta y cinco centiáreas (1.075 metros cuadrados).

b) A consecuencia de un expediente de reparcelación meramente económica la finca pasa a tener una nueva descripción identificándose como parcela 172.1 del Proyecto de Reparcelación UE-1 «Carretera de la Barrosa» con una superficie inscrita de mil cuarenta y dos metros con sesenta decímetros cuadrados (1042,60 metros cuadrados).

c) En el mismo expediente de reparcelación meramente económica se incluyó, como parcela resultante, la denominada parcela 172.2 colindante con la anterior y que se adjudica al mismo propietario, el ahora recurrente a pesar de no tener correspondencia con finca inscrita; se configura con una superficie real de 1042,60 metros cuadrados. Dicha parcela no se inmatriculó y dicha circunstancia así como los datos de hecho resultan acreditados en el expediente.

d) Ahora se pretende la inmatriculación de un exceso de cabida sobre la finca inmatriculada en una superficie que coincide exactamente con esta última.

2. Es evidente que el recurso no puede prosperar porque, sin necesidad de reiterar la doctrina de este Centro Directivo que viene reproducida en el acuerdo del registrador, de los antecedentes de hecho resulta con absoluta claridad que se pretende hacer constar como mera rectificación de una superficie inscrita lo que constituye una inmatriculación de finca no inscrita.

Efectivamente, como resulta de los hechos, la finca registral 26.769, se corresponde con la parcela número 172.1 del proyecto de reparcelación económica de la unidad de ejecución 1 «Carretera de la Barrosa», que consta con una superficie de 1042,60 metros cuadrados. En el mismo proyecto de reparcelación económica se pretendió la inmatriculación de la parcela 172.2 ubicada en el mismo paraje a favor del titular registral, don M. M. D., con una superficie de 1.042,60 metros cuadrados, inmatriculación que no llegó a practicarse. Ahora se pretende por el titular registral, el indicado don M. M. D., la inscripción de un exceso de cabida, de la finca registral 26.769, parcela 172.1, precisamente de 1042,60 metros cuadrados, pasando a tener una superficie de 2.085,20 metros cuadrados.

El legislador ha previsto distintos procedimientos, con trámites, requisitos y régimen de garantías distintos en uno y otro caso por lo que aplicado un procedimiento para una finalidad distinta de la prevista en la Ley no puede pretenderse obtener el amparo de este Centro Directivo que ha rechazado tal proceder de acuerdo a una reiteradísima doctrina (*vid.* «Vistos»).

3. El recurrente afirma que el exceso de cabida se comprende dentro de los linderos originarios de la finca registral inscrita (si bien actualizados en la documentación presentada), y que en consecuencia nos hallamos ante un simple exceso de cabida como demuestra que la superficie de las dos fincas o parcelas adjudicadas al titular coincida con la reconocida, recibándose en definitiva los mismos metros que se aportaron.

Esta afirmación no se corresponde con la documentación que consta en el expediente de la que resulta indubitadamente que la finca inscrita, registral 26.769 identificada en el expediente de reparcelación meramente económica como parcela 172.1 del Proyecto de Reparcelación UE-1 «Carretera de la Barrosa» con una superficie inscrita de mil cuarenta y dos metros con sesenta decímetros cuadrados (1.042,60 metros cuadrados), es distinta de la que en el mismo expediente se identifica como parcela 172.2 que no se corresponde con ninguna finca inscrita. Por tanto si bien puede afirmarse que la superficie aportada al expediente de parcelación es la misma que la que en el mismo se recibe, no puede afirmarse que dicha superficie fuese imputable a la finca inscrita, registral 26.769, ni que estuviese comprendida en sus linderos. Resultando con toda claridad que la superficie correspondiente a la parcela 172.2 no se corresponde con finca inscrita, sólo procede confirmar la necesidad de que su inmatriculación debe seguirse por los trámites expresamente previstos en el ordenamiento para tal fin.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

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, 25 de marzo de 2015.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.