

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 10449** *Resolución de 10 de julio de 2018, 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 Palma de Mallorca n.º 10, por la que suspende la inscripción de una escritura de modificación y aclaración de otra escritura previa de protocolización de un proyecto de compensación urbanístico.*

En el recurso interpuesto por don M. R. D. C., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Altos de Antraitx, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 10, don José Luis Jiménez-Herrera Burgaleta, por la que suspende la inscripción de una escritura de modificación y aclaración de otra escritura previa de protocolización de un proyecto de compensación urbanístico.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 23 de abril de 2014 por el notario de Palma de Mallorca, don Víctor Alonso-Cuevillas Fortuny, don M. P. H. K., en nombre y presentación de la entidad «Altos de Antraitx, S.L.», modificó el contenido de la escritura de fecha 30 de mayo de 1997, autorizada por el notario de Palma, don Víctor Alonso-Cuevillas Sayrol, en la que la citada entidad, como promotora y urbanizadora de los terrenos incluidos en el perímetro de la Unidad de Ejecución a desarrollar por el sistema de compensación del polígono 6 Sector IV del Puerto de Andraitx, procedía a protocolizar el citado proyecto de compensación que previamente había sido aprobado por el Ayuntamiento de Andraitx en sesión plenaria del 26 de abril de 1991. En la citada escritura de modificación, el otorgante procedió a rectificar la previa escritura de protocolización del proyecto de compensación en los siguientes extremos que califica de errores materiales: «Primero.—Indicar que la finca del expositivo I, medía realmente 54.341 m², cuando verdaderamente su superficie era de 73.643 m², según Registro seis hectáreas dos áreas, ochenta y ocho centiáreas. Segundo.—Omitir que la finca del primer exponendo, comprendía además de la totalidad de los terrenos de dicha Unidad de Ejecución, otros no incluidos en el ámbito de dicha U.E. Tercero.—Omitir que la descripción de los terrenos afectados por dicha Unidad de Ejecución y los situados fuera del ámbito», procediendo a continuación a describir separadamente los que califica de «terrenos incluidos» y los «terrenos exteriores». La aludida finca (registral número 660) fue aportada en su totalidad al citado proyecto de compensación como finca de origen.

II

Presentada copia autorizada de la indicada escritura en el Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca número 10, fue objeto de la siguiente calificación:

«Registro de la Propiedad de Palma número diez.
Palma, a 9 de febrero de 2018.

Previa su calificación jurídica, no se ha practicado la inscripción del precedente documento en base a los siguientes

Elementos de hecho:

I. En fecha 1-2-2018 se presentó en este Registro escritura otorgada el 23 de abril de 2014 ante el Notario de Palma Don Víctor Alonso Cuevillas Fortuny, protocolo 1.060, causante del asiento 1.881 del diario 27.

II. En el expositivo de dicho documento se hace constar, entre otros, que la entidad «Altos de Andraitx, S.L.» otorgante del expresado título, adquirió la finca registral número 660 del T.M. de Andratx en virtud de escritura de 31 de mayo de 1996 ante el Notario de Palma Don Pedro Garrido Chamorro, sobre la cual otra anterior propietaria formuló el pertinente proyecto de compensación que fue aprobado por el Ayuntamiento de Andratx en sesión plenaria celebrada el 26 de abril de 1991, subrogándose los sucesivos adquirentes de la repetida finca registral en los derechos y obligaciones resultantes de dicho proyecto urbanístico. Finalmente mediante escritura otorgada el 30 de mayo de 1997 ante el Notario de Palma Don Víctor Alonso Cuevillas Sayrol, protocolo número 2.604, la entidad «Altos de Andraitx, S.L.» procedió a ejecutar dicho proyecto y a definir las parcelas resultantes del mismo, todas ellas procedentes únicamente de la citada finca registral 660.

III. A resultas de dicho otorgamiento se hizo constar por nota marginal de la finca de origen, registral 660 de Andratx, lo siguiente: «La finca de este número queda extinguida y cancelada su inscripción por haber sido aportada a la reparcelación del Polígono 6, Sector IV, Puerto de Andratx, término de Andratx; habiéndose inscrito las fincas resultantes a favor del Ayuntamiento de Andratx... y a favor de Altos de Andraitx, S.L. bajo los números... Además de las citadas fincas el Ayuntamiento de Andratx se ha adjudicado dos porciones... las cuales no han sido inscritas en el Registro. Palma, a 23 de julio de 1997.»

IV. En el expositivo VI.–de la escritura objeto de calificación, el otorgante hace constar que en el título del año 1997, relacionado en el anterior número II.–, se padecieron los siguientes errores materiales, de los cuales procede a su rectificación y solicita su inscripción registral: «Primero.–Indicar que la finca parcelada medía realmente 54.341 m2 cuando verdaderamente su superficie era de 73.643 m2, según Registro seis hectáreas, dos áreas y ochenta y ocho centiáreas. Segundo. Omitir que la finca parcelada comprendía, además de la totalidad de los terrenos de dicha Unidad de Ejecución, otros no incluidos en el ámbito de dicha U.E. Tercero. Omitir que los terrenos incluidos tienen una superficie de 54.341 m2 y los terrenos exteriores a dicha U.E. se corresponden con una porción de terreno rústica de superficie cincuenta y nueve áreas, cuarenta y siete centiáreas y, según catastro, de dos hectáreas, ochenta y siete áreas y veinticinco centiáreas y, realmente según reciente medición, una hectárea, noventa y tres áreas, dos centiáreas; identificada en el catastro con el número 33 de parcela y el número 11 de polígono, referencia catastral 07005A011000330000RF.

– Se observan los siguientes defectos:

Se procede a la rectificación de una finca registral que aparece extinguida y cancelada en el Registro de la Propiedad al haberse aportado a un proyecto de parcelación del cual se han formado diversas fincas de resultado, las cuales actualmente aparecen inscritas a favor de personas distintas del otorgante del título que se califica y solicitante de la rectificación, quienes no han intervenido en dicho título. En todo caso, si se estima la existencia de una realidad física que no accedió al Registro, podría acudir a un procedimiento inmatriculador siempre que se cumplan los requisitos de titularidad y concordancia catastral que disponen los preceptos de la Ley y el Reglamento Hipotecario.

Fundamentos de derecho:

1) Los artículos 18, 19 bis y 322 a 329 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario, redactados conforme a la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; relativos a la calificación registral.

2) El art. 20 de la Ley Hipotecaria, sobre la necesidad de tracto en sentido objetivo (inexistencia de la finca) y subjetivo (no coincidencia de titulares).

3) El art. 97 de la Ley Hipotecaria, sobre la presunción de extinción de un derecho con la cancelación del asiento a que se refiere.

4) El art. 40 de la Ley Hipotecaria, sobre rectificación de los asientos del Registro, en relación al art. 217 de dicha Ley, que exige acuerdo unánime de todos los interesados y del Registrador o resolución judicial.

5) El art. 203 de la Ley Hipotecaria, sobre inmatriculación de fincas, en su redacción dada en la Ley 13/2015, de 24 de junio.

Se suspende la inscripción por los defectos advertidos.

Los interesados podrán (...).

El Registrador de la Propiedad (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Solicitada calificación sustitutoria, la misma correspondió al registrador de la Propiedad de Eivissa número 1, don Francisco Javier Misas Tomás, quien confirmó el día 8 de marzo de 2018 la calificación del registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 10.

IV

Contra la anterior nota de calificación, don M. R. D. C., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Altos de Antraitx, S.L.», interpuso recurso el día 16 de abril de 2018 mediante y con arreglo a las siguientes alegaciones:

«Hechos.

Primero.—La entidad Altos de Andraitx adquirió la siguiente finca por compra a Gestiones y Desarrollos Patrimoniales S.A en escritura de fecha 31 de mayo de 1996: Pieza de tierra, monte, improductivo llamado (...), en término de Andratx, de cabida seis hectáreas, dos áreas, ochenta y ocho centiáreas, lindante: al norte, con tierras de J. M.; al sur, con las de G. P.; al Este, con las de dicho M.; y al Oeste, con las de G. P.

Inscrita al folio 25, tomo 4.781, libro 307, finca 660.

En la citada escritura la entidad a la que represento se subrogó en todos los derechos y obligaciones correspondientes al transmitente, derivados de la promoción de la urbanización y formulación del proyecto de compensación.

Segundo.—Dicha finca comprendía la totalidad de los terrenos incluidos en el ámbito de la Unidad de Ejecución a desarrollar por el sistema de compensación, consistente en el polígono 6 Sector IV del Puerto de Andratx.

Tercero.—En enero 1991, la mercantil «Banco Hispano Limited» como propietaria única de los terrenos incluidos en el perímetro de dicha Unidad de Ejecución, formuló el pertinente Proyecto de Compensación que fue aprobado por el Ayuntamiento de Andratx el 26 de abril de 1991.

Cuarto.—En fecha 30 de mayo de 1997, autorizada por el Notario de Palma, Don Víctor Alonso Cuevillas Sayrol, número 2.604 de protocolo, la entidad Altos de Andratx S.L, promotora y urbanizadora a tenor de la subrogación total de derechos y obligaciones, en síntesis expuso o dispuso:

1. Que Banco Hispano Americano Limited había adquirido la finca descrita y formulado el proyecto de compensación referenciado anteriormente.

2. A efectos de dicho proyecto consignó que la única propiedad antigua era la descrita en el expósito I.

3. Que se había sustituido la cesión del 10% del aprovechamiento medio por una compensación económica.

4. Pasó a describir los terrenos de la cesión obligatoria.

5. Manifestó que la propiedad antigua había seguido las vicisitudes jurídico-registrales aludidas, respecto a las dos ventas posteriores mencionadas.

6. Se describieron las parcelas integrantes del suelo de aprovechamiento lucrativo, resultantes del procedimiento compensatorio, adjudicadas a la promotora.

7. Protocolizó el proyecto de compensación.

8. Finalmente a fin de armonizar la situación jurídico-registral de las parcelas resultantes de aprovechamiento lucrativo, con una nueva situación urbanística, nacida como consecuencia de la modificación del parcelario (licencia de la cual se protocolizó), procedió a practicar diversas operaciones que no viene al caso reproducir.

Quinto.—No obstante, la escritura anterior mencionada tuvo un error material: se dispuso que la citada finca descrita medía 54.341 m², cuando verdaderamente su superficie era de 73.643 m².

Por tanto, la finca comprendía además de la totalidad de los terrenos de la Unidad de Ejecución, otros no incluidos en el ámbito de dicha Unidad de Ejecución.

La escritura de fecha 23 de abril de 2014, cuya inscripción se solicita, tiene como objeto rectificar la escritura mencionada, procediendo a la inscripción de los terrenos no afectados por la Unidad de Ejecución.

Sexto.—En febrero de 2018 el Registro de la Propiedad n.º 10 de Palma de Mallorca notifica a esta parte calificación de suspensión de la inscripción solicitada respecto a la escritura de modificación y aclaración de otra de fecha 23 de abril de 2014, suscrita ante el Notario del Ilustre Colegio de Notarios de las Islas Baleares, Don Víctor Alonso-Cuevillas Fortuny, n.º de protocolo 1.060.

Se señala un único defecto que es objeto de impugnación. Frente a dicha calificación, se solicita la aplicación del cuadro de sustituciones. Es por ello, que en fecha 16 de marzo de 2018 se notifica calificación realizada por el Registro de la Propiedad de Eivissa n.º 1 que confirma la calificación efectuada por el Registrador de la Propiedad n.º 10 de Palma.

A los anteriores hechos le son de aplicación los siguientes:

Fundamentos de Derecho Primero.

Infracción del art. 19 bis párrafo 4 regla 52 de la Ley Hipotecaria.

Conforme al Art. 19 bis párrafo 49 regla 5 de la LH «5.ª Si el Registrador sustituto calificara negativamente el título, devolverá éste al interesado a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del Registrador sustituido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el Registrador sustituido con los que el Registrador sustituto hubiera manifestado su conformidad.

En la calificación el Registrador sustituto se ajustará a los defectos señalados por el Registrador sustituido y respecto de los que los interesados hubieran motivado su discrepancia en el escrito en el que soliciten su intervención, no pudiendo versar sobre ninguna otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Para fundar su decisión podrá pedir informe al Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, que lo evacuará a través de sus servicios de estudios, todo ello bajo responsabilidad del Registrador y sin que pueda excederse del plazo de calificación.»

Pues bien, el Registrador sustituto confirma la calificación efectuada por el Registrador de la Propiedad n.º 10 de Palma de Mallorca, añadiendo nuevas pretensiones en las que motiva su calificación, suponiendo claramente una infracción del artículo citado.

Cabe recordar que el Registrador de la Propiedad n.º 10 de Palma de Mallorca observa el siguiente defecto:

07005A011000330000RF.

– Se observan los siguientes defectos: Se procede a la rectificación de una finca registral que aparece extinguida y cancelada en el Registro de la Propiedad al haberse aportado a un proyecto de parcelación del cual se han formado diversas fincas de resultado, las cuales actualmente aparecen inscritas a favor de personas distintas del otorgante del título que se califica y solicitante de la rectificación, quienes no han intervenido en dicho título. En todo caso, si se estima la existencia de una realidad física que no accedió al Registro, podría acudir a un procedimiento inmatriculador siempre que se cumplan los requisitos de titularidad y concordancia catastral que disponen los preceptos de la Ley y el Reglamento Hipotecario.

Únicamente advertía la ausencia de intervención de los titulares de las fincas resultado. Y proponía acudir al procedimiento de inmatriculación.

Por su parte, el registrador sustituto confirma la calificación anterior por entender que:

Segundo. Toda operación de división material de una finca, ya sea consecuencia de la división de una finca (artículo 46 Reglamento Hipotecario) o de la ejecución de un proyecto de equidistribución a través de un sistema de compensación o cooperación, conlleva la extinción de la finca de origen y la creación de unas fincas de resultado. La consecuencia desde el punto de vista registral, extinguida dicha finca, es la cancelación del historial registral de dicha finca de origen (artículo 11,8 RD 1093/1997, artículo 310 TRLS 1/1992, artículo 54.3 TRLS 2/2008), ya que en caso contrario coexistiría con los folios abiertos a las fincas de resultado, generándose un fenómeno de «doble inmatriculación» (artículo 313 Reglamento Hipotecario).

Tercero. Extinguida materialmente y cancelada registralmente la finca de origen, no es posible practicar operación alguna sobre la misma, debiendo realizarse sobre las fincas de resultado, salvo que se pretenda modificar el proyecto de compensación inscrito, en cuyo caso deberá seguirlos mismos trámites o procedimientos que para su aprobación, (es decirlos de los artículos 7 y siguientes del Real Decreto 1093/97 de 4 de Julio y demás normas aplicables), siendo necesario contar con el consentimiento de los titulares registrales de las fincas de resultados así como los titulares de cargas inscritas (Resolución Dirección General Registros y Notariado 26 marzo 2007) y cumplirlos requisitos para lograr la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral (artículos 198 y siguientes Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento), en particular la necesidad de aportar las coordenadas georreferenciadas de los vértices de la finca o fincas cuya rectificación se solicita, conforme a lo previsto en la Ley 13/20015.

Es decir, el Registrador entiende que:

– Al estar extinguida materialmente y cancelada registralmente la finca de origen no es posible realizar ninguna operación sobre la misma debiendo realizarse sobre las fincas resultado, para el cual exige el consentimiento de los titulares y además cumplir los requisitos para lograr la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral.

– O bien que se modifique el Proyecto de compensación, lo que implica seguir los mismos trámites que para su aprobación.

Es por ello que el Registrador sustituto propone:

Cuarto. La rectificación de superficie no puede tramitarse por el procedimiento previsto en los artículos 39 y siguientes Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, de rectificación por inexactitud del Registro, sino por el previsto en los artículos 198 y siguientes Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, tendentes a lograr la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral.

Quinto. En todo caso, si la finca en cuestión nunca accedió al Registro, podrán tramitarse el procedimiento de inmatriculación de fincas, cumpliendo los requisitos establecidos en los artículos 205 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento.

Tal como puede observarse, el registrador sustituto no se ciñe a los defectos señalados por el Registrador sustituido al exigir además la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral siguiendo el procedimiento regulado en los

Art. 198 y siguientes de la LH; o bien incluso pretendiendo la modificación del Proyecto de compensación. Ello supone claramente una infracción del Art. 19 bis párrafo 4.º regla 5.º de la LH.

Segundo.—Rectificación de la descripción de la finca. Error en el título.

Esta parte no comparte la postura mantenida por el Registrador, puesto que entiende que al tratarse de un defecto del título, basta el consentimiento del propietario, para que de acuerdo con el Art. 40 de la LH se proceda a la rectificación del error.

Concretamente el Art. 40 de la LH en su apartado 1.d señala que «La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no esté inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas: Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial».

Pues bien, en el presente caso nos encontramos ante un error en el título en cuanto a la descripción de la finca susceptible de rectificación de conformidad con el artículo citado precisando únicamente el consentimiento del titular. Es por ello, que el único titular de la finca suscribe ante Notario en fecha 23 de abril de 2014 escritura de rectificación de otra, con el fin de que se proceda a la inscripción de los terrenos no afectados por la Unidad de Ejecución.

La porción de terreno cuya inscripción se solicita no estaba incluida en la unidad de ejecución del Proyecto de Compensación. Puede observarse en la certificación catastral descriptiva y gráfica de bienes inmuebles que acompaña la escritura cuya inscripción se solicita, que se trata de la parcela 33 del polígono 11. En el certificado adjunto a la misma escritura y protocolizado por ella suscrito por el ingeniero de caminos Sr. J. J. L. I. se aclara que la verdadera superficie de la parcela remanente es de 19.302 metros y no los 28.725 metros que le atribuye la certificación catastral. La misma confronta con los terrenos urbanos pero no forma parte de los mismos. Es por ello que el derecho de los participantes en el Proyecto de parcelación no alcanza la porción que se quedó excluida de la urbanización que es la citada parcela 33 del polígono 11. Procede, por tanto, la inscripción de los terrenos excluidos erróneamente de la Unidad de Ejecución sin necesidad de intervención por parte de los titulares de las fincas resultado de la parcelación. El único propietario de dicho terreno es mi representado de conformidad con la escritura de adquisición de 31 de mayo de 1996.

No existe una situación de comunidad entre los propietarios de las fincas resultado de la parcelación y mi representado sobre el citado terreno en virtud de los Art 392 y siguientes del CC, puesto que el derecho de estos no se extendía a los terrenos excluidos de la Unidad de Ejecución. El único propietario del citado terreno es mi representado, por lo que de conformidad con los Art. 348 y siguientes del CC, podrá gozar y disponer sin ninguna limitación, salvo las establecidas en las leyes.

No es necesario el consentimiento de los titulares de las fincas resultado, en contra de lo manifestado por el Registrador. Dichos titulares no adquirieron ningún derecho sobre los terrenos no incluidos en la Unidad de Ejecución, es decir, el derecho de los participantes en el Proyecto de parcelación no alcanza la porción que se quedó excluida de la urbanización, por lo que es innecesaria su intervención.

Y menos aún procede, tal como propone el Registrador sustituto, la modificación del Proyecto de Compensación puesto que los terrenos cuya rectificación se solicita no forman parte de dicho proyecto, ya que estaban excluidos de la Unidad de Ejecución.

No existe ninguna limitación legal que impida que la rectificación de la descripción de los terrenos solicitados por el único titular de los mismos se pueda realizar de acuerdo con el Art. 40 de la LH, puesto que se trata de un simple error o defecto en el título, y dicho error no afecta al Proyecto de Compensación. No se infringe ningún precepto legal para proceder a la rectificación de la descripción de la finca derivada de un defecto del título, a pesar de que se haya procedido al cierre del de la hoja registral. El citado cierre es consecuencia del error de título, pero no se ha podido encontrar ni existe a nuestro

juicio precepto legal que impida que la rectificación se realice por la vía del Art. 40 de la LH. Prueba de ello, es que ni el Registrador, ni el registrador sustituto, han determinado expresamente cuál es el requisito infringido para que no sea de aplicación el Art. 40 de la LH para practicar la rectificación solicitada.

No existe ningún precepto de derecho sustantivo que impida rectificar el error de la inscripción de la finca derivada de un defecto del título de conformidad con el Art. 40 de la LH por haberse producido el cierre de la hoja registral. En el presente caso se reúnen los requisitos exigidos por el citado Art. 40 de la LH:

– La escritura de 31 de mayo de 1996 adolece de un error material: se dispuso que la citada finca descrita medía 54.341 m², cuando verdaderamente su superficie era de 73.643 m².

– El único titular de la finca manifiesta su consentimiento para rectificar dicho error en la escritura de 23 de abril de 2014 de conformidad con el Art. 40 de la LH

Por otro lado, acudir a la inmatriculación de la finca, tal como propone el Registrador y el registrador sustituto, no es ajustado a derecho puesto que la finca ya estaba inmatriculada, pero como consecuencia del error del título se ha producido erróneamente el cierre de la hoja registral. No hay ninguna norma que exija abrir nueva hoja registral cuando por un error se haya cerrado la de la finca inscrita. Acudir al procedimiento de inmatriculación únicamente sería apropiado si la finca nunca hubiese tenido acceso al registro. Pero en el caso planteado la finca si estaba inscrita, por lo que se procedió al cierre de la hoja registral por un error en el título. Una vez rectificado nada impide su inscripción de conformidad con el Art. 40 de la LH, y derivada de la rectificación del error la reapertura de la hoja registral cancelada por error».

V

El registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 10 emitió informe el día 23 de abril de 2018, ratificando íntegramente su nota de calificación, y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 8, 9, 17, 18, 20, 21, 38, 40 y 243 de la Ley Hipotecaria; 44 y 51 del Reglamento Hipotecario; 23 y 68 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 81.1.b) de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de Urbanismo de las Illes Balears; 17 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de septiembre de 1991, 29 de diciembre de 1992, 23 abril de 1997, 9 de mayo de 2000, 21 de junio de 2004, 26 de marzo de 2007, 3 de octubre y 4 de noviembre de 2008, 5 de febrero de 2009, 10 y 14 de junio de 2010, 29 de septiembre de 2011, 10 de julio y 15 de noviembre de 2012, 15 y 21 de junio y 4 de noviembre de 2013, 28 de mayo y 6 de julio de 2015, 13 de diciembre de 2016 y 19 de octubre de 2017.

1. El objeto de este recurso es decidir si es inscribible una escritura de rectificación de un proyecto de compensación urbanístico, según la cual se manifiesta que dicho proyecto resulta erróneo en cuanto a la cabida de la finca aportada, por reflejar una superficie inferior a la real, así como por haber incluido la totalidad de la finca de origen, estimando que una parte de dicha finca no debió incluirse por encontrarse fuera del perímetro de la unidad de ejecución a que se refiere el citado proyecto.

La escritura de rectificación fue otorgada por el representante de la entidad mercantil promotora del proyecto de compensación y que era titular registral de la finca de origen. En el momento de la presentación en el Registro de la escritura de rectificación el proyecto de compensación consta inscrito en el Registro, cancelado el folio de la finca de

origen y las fincas de resultado inscritas a favor de personas distintas de la citada mercantil aportante de la finca de origen.

2. El recurrente en su escrito hace alusión tanto a la calificación del registrador competente como a la del registrador sustituto, y a este respecto este Centro Directivo ha declarado (cfr., entre otras, Resoluciones de 12 de febrero de 2010, 26 de septiembre de 2011, 4 de diciembre de 2012, 19 de octubre y 27 de noviembre de 2013, 25 de febrero de 2014, 10 de marzo de 2016 y 19 de octubre de 2017) que el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria no contempla la calificación sustitutoria como un recurso impropio que se presenta ante otro registrador, sino como un medio de obtener una segunda calificación, ceñida a los defectos esgrimidos por el registrador sustituido. Por ello, ni el registrador sustituto puede añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, ni su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso, sino que en tal caso devolverá el título al interesado a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido con los que el registrador sustituto hubiere manifestado su conformidad (cfr. artículo 19 bis, 5.^a, de la Ley Hipotecaria).

En el presente caso el registrador sustituto ha confirmado la calificación del registrador sustituido por lo que aun cuando el recurso presentado se interpone también contra la calificación sustitutoria, invocando la infracción del artículo 19 bis, párrafo cuarto, de la Ley Hipotecaria, la presente Resolución, conforme al precepto legal señalado, debe limitarse a revisar la calificación del registrador sustituido, única legalmente recurrible.

3. Nuestro ordenamiento jurídico contempla el expediente de distribución de beneficios y cargas (en sus distintas variantes) como un medio para ejecutar las previsiones legales y del planeamiento y hacer efectivos el conjunto de derechos y obligaciones inherentes a la propiedad urbana (vid. de la Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre). El efecto esencial del expediente es la transformación de la propiedad sustituyéndose las fincas aportadas por otras de nueva creación adaptadas a las previsiones legales y de planeamiento, la cesión obligatoria a la Administración de los terrenos destinados a usos dotacionales así como de aquellos terrenos en que se materializa el aprovechamiento correspondiente. El momento en que se produce este efecto legal ha sido fijado por el ordenamiento en la aprobación definitiva por parte de la administración del proyecto de actuación. Así lo estableció el artículo 167 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y hoy lo contempla el artículo 23.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre (con el antecedente común de los artículos 128 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, 179 del Reglamento de Gestión Urbanística de 1978, y 18.1 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio).

Estos acuerdos aprobatorios de los instrumentos equidistribución de beneficios y cargas producen el efecto de la subrogación de las fincas de origen por las de resultando y el reparto de su titularidad entre los propietarios, el promotor de la actuación, cuando sea retribuido mediante la adjudicación de parcelas incluidas en ella y la Administración (cfr. artículo 23 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana). En el mismo sentido se pronuncia el artículo 81.1.b) de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de Urbanismo de las Illes Balears al establecer que «el acuerdo de aprobación del proyecto de reparcelación producirá los siguientes efectos: (...) b) La subrogación, con plena eficacia real, de las antiguas por las nuevas parcelas».

Una vez firme en vía administrativa el acuerdo de aprobación definitiva de la distribución de beneficios y cargas, se procederá a su inscripción en el Registro de la Propiedad en la forma que se establece en el artículo 68 del texto refundido (artículo 23.6 de la norma citada). La inscripción de los títulos de distribución de beneficios y cargas podrá llevarse a cabo, bien mediante la cancelación directa de las

inscripciones y demás asientos vigentes de las fincas originarias, con referencia al folio registral de las fincas resultantes del proyecto, bien mediante la agrupación previa de la totalidad de la superficie comprendida en la actuación de transformación urbanística y su división en todas y cada una de las fincas resultantes de las operaciones de distribución (cfr. artículo 68.3 del texto refundido). Se trata de un procedimiento que no produce, hasta que se verifique la inscripción del título correspondiente y la cancelación de las fincas de origen, o su agrupación con las restantes y la adjudicación respectiva, el cierre al Registro de los títulos que se refieran a las fincas de origen -cfr. Resolución de 4 de noviembre de 2013-.

4. A la vista de la citada regulación, la primera cuestión que se plantea es la de si las fincas de origen, una vez aprobado e inscrito el expediente de reparcelación, o el proyecto de actuación que lo contenga, se deben considerar como extinguidas jurídicamente a todos los efectos, tesis que se encuentra en la base de la calificación recurrida.

Hasta tanto no se produzca el cierre registral de las fincas de origen al tiempo de la inscripción del conjunto del proyecto de reparcelación, debe aceptarse la susceptibilidad de los derechos reflejados en dicho folio para ser objeto de tráfico jurídico. En este sentido es esencial reparar en la naturaleza jurídica de la subrogación real como modificación objetiva de un derecho subjetivo. En efecto, la figura de la subrogación real no implica ningún tipo de transmisión del bien o derecho a que se refiere, no pertenece al ámbito de las modificaciones del derecho en relación con el sujeto, sino en relación al objeto. Se trata de una sustitución de un bien por otro en el patrimonio de una misma persona, de forma que el bien nuevo ocupa el lugar del antiguo para quedar sometido a su mismo régimen jurídico y titularidad y, por tanto, presupone, como ha señalado la doctrina, por un lado, un cambio de cosas o elementos patrimoniales y, por otro, el mantenimiento, la continuidad e identidad de la misma situación jurídica, que permanece inmutable a pesar del cambio de objeto operado. Figura que, al margen de los casos de patrimonios separados -en que prevalece la idea de conservación del valor económico y de su integridad-, tiene en el Derecho inmobiliario español muy diversas manifestaciones (bienes gananciales, reservas hereditarias, bienes que sustituyen en concepto de indemnización por expropiación a los hipotecados, etc.), una de las cuales es la que ahora analizamos en el ámbito de las reparcelaciones urbanísticas cuando existe correspondencia entre las fincas de origen y las de resultado. Por ello no se plantea ningún problema en relación con la legitimación dispositiva, ni desde el punto de vista civil ni desde el registral, del titular de la finca de origen llamada a ser sustituida por la de resultado. Esta última subentra en la posición de las primeras, y queda sometida, según lo dicho, a su mismo régimen y titularidad jurídica, que permanece idéntica e inmutable y, por tanto, sometida al mismo poder de disposición de su titular que en nada ha variado.

5. Por otra parte, las fincas de origen, en rigor, no desaparecen por efecto de la aprobación del proyecto de distribución de beneficios y cargas. La finca física obviamente no desaparece con dicha aprobación. La registral tampoco. Si hubiera desaparecido la finca de origen no cabría practicar sobre ella una reanudación del tracto (cfr. artículo 9 del Real Decreto 1093/1997), ni rectificación de linderos u otros datos descriptivos (cfr. artículo 8 del mismo Real Decreto), actuaciones que considera indispensables el legislador para lograr la concordancia con la realidad extra registral. Sobre la finca de origen no hay prohibición de disponer, ni cierre registral. El folio de la finca de origen no se cierra ni por el inicio del procedimiento, ni por su conclusión hasta que no se completa registralmente el proceso de subrogación real: lo que hay es una situación de carácter transitorio. Esa situación tiene su tratamiento registral específico en el artículo 68 del texto refundido de la Ley de Suelo y en los artículos 14 a 17 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, tratamiento que sirve para resolver los problemas de ordenación del tráfico jurídico-inmobiliario durante ese periodo intermedio entre la iniciación del expediente y su definitiva inscripción («medio tempo»).

Como ha señalado este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 4 de noviembre de 2013 y 28 de mayo de 2015), no hay razones suficientes para excluir la aplicación de

las soluciones arbitradas en dichos preceptos a las operaciones de tráfico jurídico que se produzcan después de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación hasta su firmeza y hasta su definitiva inscripción registral. En efecto, más allá de la aprobación del expediente y hasta su inscripción, los derechos y situaciones tabulares reflejados en el folio de la finca de origen mantienen su existencia y transcendencia jurídico-real. Como se ha dicho, en virtud del mecanismo de la subrogación real se produce una modificación objetiva en el derecho de dominio como derecho subjetivo, pero no su extinción: el derecho, su contenido y su titular o titulares sigue siendo el mismo, y lo único que cambia es su objeto.

6. Ahora bien, una vez inscrito el proyecto de reparcelación con la nueva configuración jurídica plasmada en las respectivas fincas de resultado, resultan de aplicación de modo imperativo, los principios hipotecarios que estructuran nuestro sistema registral, como ha manifestado ya esta Dirección General, cuando se ha pretendido introducir modificaciones en un proyecto de reparcelación ya inscrito -cfr. Resolución de 16 de abril de 2013-; recordando de forma reiterada y constante (véanse Resoluciones de 27 de junio de 1989 y 11 de enero de 1999), que es principio básico del sistema registral español que la rectificación de los asientos del Registro presupone, como regla, el consentimiento del titular o la oportuna resolución judicial supletoria (cfr. artículos 1 y 40 Ley Hipotecaria). Régimen que no debe ser identificado con el previsto en el artículo 17.2 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, que contempla la posibilidad de rectificar la inscripción de la finca de resultado sin necesidad de la conformidad de su titular, y en virtud de acuerdo firme de la Administración actuante, en los casos en que el proyecto de equidistribución adjudicare las fincas de resultado a los que eran titulares de las fincas de origen en el momento de la expedición de la certificación y de la práctica de la nota marginal a que se refiere el artículo 5 del citado Real Decreto, que por su especificidad no cabe aplicar extensivamente a supuestos de hecho diferentes, como el que es objeto de este expediente, en que los nuevos titulares de las fincas de resultado lo son en virtud de títulos posteriores al proyecto de compensación.

7. Expuesta la necesidad de respetar los principios generales que rigen para la práctica de cualquier alteración registral, debe destacarse que, dados los singulares efectos de la subrogación real, este Centro Directivo ha admitido la práctica de asientos sobre las fincas de resultado cuanto los títulos presentados en el Registro se referían a las fincas de origen y existía una perfecta correspondencia entre las fincas (cfr. Resolución de 3 de octubre de 2008), respetando, por supuesto, las exigencias del tracto sucesivo y la legitimación registral -cfr. artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria- y del propio principio de prioridad registral -artículo 17-.

Como ya señalara la Resolución de este Centro Directivo de 23 abril de 1997 es perfectamente posible anotar preventivamente una demanda -o un embargo- sobre determinadas fincas resultantes de reparcelación, aunque el mandamiento que ordena la práctica de la anotación se refiera a determinadas fincas originarias cuyos folios registrales ya han sido cerrados por efecto de la compensación. Ciertamente, la cancelación de los folios registrales abiertos a las fincas originarias, determina su inexistencia jurídica actual; ahora bien, al establecerse por ministerio legis la subrogación con plena eficacia real de las antiguas por las nuevas parcelas resultantes de la compensación, siempre que quede clara la correspondencia entre unas y otras (cfr. artículos 122.1 y 174.4 del Reglamento de Gestión Urbanística), es evidente que la anotación decretada sobre una parcela originaria debe extenderse sobre la nueva finca resultante de la compensación que ocupe su misma posición jurídica por efecto de esa subrogación, lo cual, además, viene facilitado por la necesaria coordinación registral entre los folios de las antiguas parcelas y los abiertos a las nuevas, cuando media entre unas y otras esa correspondencia (cfr. artículos 114 y 174.4 del Reglamento de Gestión Urbanística).

En el mismo sentido se pronunció la Resolución de 28 de mayo de 2015 en relación con un negocio jurídico de aportación a gananciales otorgado por los titulares registrales respecto de una finca de origen, entendiéndose que, junto al efecto jurídico de la subrogación real como consecuencia legal de la reparcelación, conforman un título material apto para justificar la modificación jurídico real que se pretende inscribir en el folio registral abierto a la finca de resultado.

Es decir, incluso en los casos en que los respectivos títulos relativos a una mutación jurídico real se refieran, como objeto de los mismos, a las fincas de origen aportadas al expediente (proyecto de compensación en este caso), y no a las de resultado, su acceso tabular se produce a través de su reflejo en el folio registral de la correlativa finca de resultado, nunca en la de origen, que desde la inscripción del expediente de equidistribución se ha extinguido registralmente y respecto del que ninguna modificación en la configuración física o jurídica de la finca (sin perjuicio del específico régimen del 17.2 del Real Decreto 1093/1997) puede ya producirse, en los términos en que ampliamente ha quedado expuesto en los fundamentos jurídicos precedentes.

8. Todo lo anterior conduce asimismo a la confirmación del defecto relativo a la falta del consentimiento de los titulares de las fincas de resultado, por aplicación del principio del tracto sucesivo.

Debe tenerse presente que las modificaciones que se pretenden introducir en el proyecto de compensación ya inscrito, exceden de meras rectificaciones de errores materiales o de meras previsiones complementarias del proyecto, como se demuestra por el hecho de que se amplía notablemente la superficie de la finca de origen y se modifican sus linderos al atribuir la totalidad del exceso de superficie a una porción de territorio ajena al perímetro de la unidad de ejecución, con la que se identificó perimetralmente en el propio proyecto de compensación la misma finca aportada. Como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo (vid. por todas la reciente Resolución de 28 de mayo de 2018): 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 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 global 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 originariamente 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 esta 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 sobre la identidad de la finca (cfr. artículo 298, inciso último, del Reglamento Hipotecario), y d) que las dudas sobre la identidad de la finca deben estar justificadas, es decir, fundamentadas en criterios objetivos y razonados. Criterios que trasladados al caso del presente expediente arrojan como resultado la imposibilidad de considerar como un verdadero supuesto de registración de exceso de cabida de la pretensión formulada de «revivir» el folio registral de la finca de origen en cuanto a la porción que el recurrente entiende quedaba fuera del perímetro de la unidad de ejecución urbanística, que, en el proyecto de compensación se correspondía con los linderos de la finca aportada, y con simultánea atribución de la titularidad dominical sobre dicha porción de terreno a quien fuera titular de la finca de origen, titularidad que no se corresponde ya, en el momento de la calificación, con la reflejada en los asientos del Registro respecto de las fincas de resultado, como se ha indicado «supra».

Como ya señalara este Centro Directivo (véanse Resoluciones de 27 de junio de 1989, 11 de enero de 1999 y demás expresadas en los «Vistos»), es principio básico del sistema registral español que la rectificación de los asientos del Registro presupone, como regla, el consentimiento del titular o la oportuna resolución judicial supletoria (cfr.

artículos 1 y 40 Ley Hipotecaria). Es cierto que del mismo modo que cabe la rectificación de actuaciones jurídico-reales por resolución de la Administración, aunque estén inscritas en virtud de título no administrativo, con no menor razón debe admitirse la rectificación de situaciones jurídicas reales inscritas en virtud de título administrativo, si en el correspondiente expediente, éste, por nueva resolución de la administración es alterado (cfr. artículos 106 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). No es por tanto, inexcusable siempre y en todo caso, el consentimiento de los titulares afectados a la resolución judicial supletoria, sino que bastará con que se trate de expedientes meramente rectificadores en los que la autoridad administrativa interviniente sea competente para la modificación que se acuerde y se cumplan en ella las garantías legales establecidas en favor de las personas afectadas.

Lo que ocurre en el caso debatido es que habiendo ganado firmeza en vía administrativa el acuerdo de aprobación definitiva de un proyecto de compensación y estando inscrito bajo la salvaguardia de los tribunales, no cabe ya, ni so pretexto de alteración del planeamiento ni de una reiteración íntegra de todos los trámites previstos para el expediente de equidistribución originario, ni de un expediente de operaciones jurídicas complementarias (vid. Resoluciones de 26 de marzo de 2007 y 1 de diciembre de 2008), ni mucho menos mediante una actuación unilateral de la que fuera entidad titular de la finca de origen (subrogada realmente por las de resultado actualmente inscritas a favor de terceros distintos de dicha entidad) introducir en aquél una modificación del alcance que la que ahora se cuestiona, que desborda claramente lo que es un mero error material o de hecho, ni es tampoco una mera previsión complementaria plenamente respetuosa del contenido básico que se completa ya que introduce alteraciones sustanciales del contenido de los derechos inscritos, pues afecta no sólo a la configuración física de la finca de origen sino incluso a su misma titularidad dominical al pretender revivir la antigua titularidad de la finca aportada respecto de la parte de la finca que se entiende no formaba parte de la unidad de ejecución.

En consecuencia, sobre la imposibilidad de acceder al reflejo registral de la modificación pretendida por referirse a una finca que jurídica y registralmente ha quedado extinguida y sustituida por las correlativas fincas de resultado, se suma una segunda causa que impide acceder a la pretensión del recurrente, igualmente señalada en la calificación impugnada, cual es la falta del consentimiento de los titulares registrales afectados, esto es, los que lo son de las fincas de resultado que por subrogación real han sustituido a la de origen, o la oportuna resolución judicial supletoria.

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, 10 de julio de 2018.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.