

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15639 *Resolución de 22 de octubre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Gérgal, por la que se suspende la inscripción de una rectificación de descripción de finca solicitada en acta notarial de manifestaciones.*

En el recurso interpuesto por don P. C. V. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Gérgal, don Antonio David Álvarez Gil, por la que se suspende la inscripción de una rectificación de descripción de finca solicitada en acta notarial de manifestaciones.

Hechos

I

Mediante acta otorgada el día 13 de junio de 2018 ante el notario de Almería, don Juan Pérez de la Blanca Fernández, con el número 870 de protocolo, don P. C. V., como dueño de la finca registral número 11.036 del Registro de la Propiedad de Gérgal, manifestó que en el lindero derecho, donde decía «J. R. T.» debía decir «Patio comunal J. R. T.». A tal efecto, se incorporaba en el acta, entre otra documentación, información registral de la finca número 10.108, cuyo titular es don J. R. T., e informe emitido por arquitecto técnico.

II

Presentados dichos documentos en el Registro de la Propiedad de Gérgal, fueron objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos y Fundamentos de Derecho:

– Presentado el título arriba indicado se pretende el cambio en la descripción literaria de la finca registral 11.036 del término de Gérgal, en el sentido de que conste un nuevo lindero; donde dice "J. R. T." debería de decir "patio comunal J. R. T.".

Vista la certificación catastral descriptiva y gráfica correspondiente se observan unos linderos distintos a los registrales y no acordes al cambio pretendido.

Manifiesta el interesado que la finca registral colindante es la número 10108 de Gérgal, en la que no consta referencia catastral y aparece el lindero fondo "comunal".

Se rechaza la operación pretendida. El cauce adecuado para un cambio de linderos es el del artículo 199 LH o el del artículo 201 LH. Dichos preceptos junto con el artículo 9.b) y 10 LH exigirían una previa alteración catastral para proceder al cambio registral.

– Se pretende el cambio indicativo de la registral en el sentido de que aparezca "vivienda" y no "corral" como consta en la descripción literaria. Se accede a la petición conforme al artículo 201.2 LH.

Acuerdo:

Rechazar/acceder a las operaciones indicadas, por las causas y en los términos que resultan de los fundamentos de derecho de la presente nota de calificación.

Contra la presente nota de calificación (...)

En Gérgal a 27 de junio 2018.-El Registrador de la Propiedad (firma), Fdo.: Antonio David Álvarez Gil.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma a la registradora de la Propiedad de Canjáyar, doña Encarnación Sandoval Caro, quien resolvió, en fecha 18 de julio de 2018, confirmar la calificación del registrador de la Propiedad de Gérgal.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don P. C. V. interpuso recurso el día 27 de julio de 2018 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Primero. El señor C. V. no hizo la solicitud huérfana ya que se aportaron numerosos documentos que venían a acreditar la realidad física y documental de la titularidad del lindero de su derecha, si bien a la derecha entrando se encuentra el patio comunal de la zona y al fondo de su derecha, la propiedad de don J. R. T. No se trata, por tanto, de meras manifestaciones verbales sino de justificaciones documentales sobre lo pedido.

La certificación descriptiva y gráfica que acompaña el señor registrador de la propiedad de Gérgal no puede ser indicativo argumental de su resolución por cuanto la validez de la propiedad del lindero de la derecha entrando no la da en ningún caso el catastro sino el Registro de la Propiedad. Venimos a decir esto porque si analizamos la nota simple actual y vigente de la propiedad del vecino que dice lindar con nosotros, Don J. R. T., podemos observar que por ninguno de los cuatro vientos aparece como lindero el señor P. C. V. sino que, para más y mejor ilustración de esa Dirección General, aparece como lindero a la espalda el patio "comunal", el mismo por el que mi mandante linda a la derecha entrando.

La certificación descriptiva y gráfica que emite catastro y que se adjunta a la resolución determina que la propiedad vecina está a nombre catastral de doña I. R. S., pero no al verdadero nombre registral de don J. R. T., lo que viene a demostrar fehacientemente que catastro ha hecho una modificación catastral sin haberse presentado una escritura de propiedad por adjudicación de herencia. Para mayor abundamiento, en la referida certificación descriptiva y gráfica aparece una extensión de la finca que no se corresponde con la que está asentada en el Registro de la Propiedad, es decir, consta en Registro de la Propiedad que la finca n.º 10108 tiene una superficie de 103 m², pero en catastro se hizo una modificación por la que se ampliaba la superficie de esa finca sin procedimiento o título que lo justifique, lo que viene a suponer una vulneración a todas luces del derecho. La superficie por la que se amplía en catastro la finca n.º 10108 es justamente la coincidente con el patio comunal, un patio del que no tienen derechos de propiedad como para meterlos en escritura. Deberá el catastro dar las oportunas explicaciones sobre estos hechos que, de no aclararse por la vía amistosa, se interpondrán las acciones judiciales que correspondan para ajustar la realidad documental a lo que consta en catastro (...)

Si el señor R. lindara con don P. C. lo haría a la espalda con la C/ (...) pero su escritura de propiedad y la nota simple que la asienta en el Registro no lo determina así porque el lindero de la espalda es el comunal, coincidente con el de la derecha entrando de don P. C. Como más adelante veremos, sí hay un punto de unión entre la propiedad de don P. C. con el señor R. T. de unos cinco metros lineales pero después del patio comunal (visto desde la finca del señor C.), lo que viene a justificar que se pida la alteración del lindero "derecha entrando, patio comunal y J. R. T.".

Segundo. El archivo histórico provincial de Almería, ya en fechas que comprenden los años 1964 a 1980, determina que la propiedad por la que el actor linda es un patio

comunal, siendo así que el señor R. linda a ese patio comunal en su espalda, lo que viene a determinar la veracidad de los hechos expuestos en la petición de alteración de linderos y los que sirven de argumento en el presente recurso (...).

Tercero. En fecha de diciembre del año 2015 el Arquitecto Técnico don J. M. R. C. emitió un informe certificado y visado de superficie de linderos de la finca del señor P. C. en el que se determina con detalle la superficie construida en plantas baja, primera y cubierta y los linderos de la misma, siendo que el lindero sur (o derecha entrando como refiere la escritura de propiedad y nota simple registral) es el patio comunal y J. R. T. (cuya referencia catastral del señor R. es 0882003WG4008S0001QM).

Tal y como sigue certificando el señor Arquitecto Técnico,

"para el análisis de los linderos se ha tenido en cuenta, además del examen visual y la medición topográfica, los datos aportados por la Nota Simple informativa del Registro de la Propiedad de Gérgal de la vivienda del señor R. T."

Por último, añade el señor Arquitecto que

"se ha analizado esta documentación para concluir que el lindero sur de la vivienda que nos ocupa, es un patio comunal, ya que este lindero sur, coincide con el lindero Oeste de la propiedad de J. R. T., denominado en todos los documentos como Espalda, siendo todos los documentos Comunal."

Para mayor abundamiento, se reseña en esquema adjunto al informe la delimitación del patio comunal que para estas alegaciones se ha marcado en rotulador amarillo fluorescente.

Cabe destacarse también que en el anexo de planos aportados en el informe referido el propio Arquitecto Técnico aporta una cartografía catastral de la finca del señor C. V. que aparece dentro de un círculo y el patio comunal reseñado en tonalidad gris, no así ocurre con la propiedad de don J. R. T. que aparece en blanco y con la extensión real que debiera aparecer actualmente en catastro de 103 m² (...)

Cuarto. En fecha de 10 de agosto del año 2015 los herederos de nuestro vecino don J. R. T. hicieron la escritura pública de herencia tras su fallecimiento en fecha de junio del año 2009. En la escritura de herencia sus dos herederas, doña I. R. S. y doña J. R. S. se adjudicaron la finca registral objeto de estas alegaciones, la n.º 10108 con una superficie de 103 m² y cuyo lindero a la espalda es "comunal" en referencia al patio.

La gran pregunta que nos podemos hacer es ¿por qué en catastro aparece la finca n.º 10108 con una superficie de 295 m² y no de 103 m² que es la que se adjudican las herederas legítimas? (...).

Si la escritura de propiedad habla de una superficie y unos linderos concretos y el registro de la propiedad así lo atestigua, ¿en base a qué documento el catastro hace una certificación descriptiva y gráfica distinta a la realidad?

Lo único cierto es que si en el Registro de la Propiedad de Gérgal niegan a don P. C. V. la modificación de la descripción de su lindero sur (o derecha entrando) en base a que no se aporta una descripción descriptiva y gráfica del catastro se estaría cometiendo un atropello a sus legítimos derechos sobre su finca n.º 11.036 de Gérgal porque, como se ha acreditado, el catastro va por caminos muy diferentes a los que constan en el Registro de la Propiedad ya que ante una escritura de adjudicación de herencia de la finca registral 10108 de 103 m² hacen una inscripción catastral de 245 m² y suprimen un patio comunal "por las buenas".

Entiende el señor C. V. que el Registro de la Propiedad no puede ir a remolque de catastro con la inseguridad que se genera sino que más bien debe ser al revés, es decir, el Registro de la Propiedad debe abanderar la seguridad jurídica de los derechos de propiedad de los particulares en lo que a las inscripciones de fincas se refiere.»

V

El registrador de la Propiedad de Gérgal emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 10, 198, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de marzo de 2012, 5 de agosto de 2014, 17 de noviembre de 2015 y 26 de abril de 2017.

1. Constituye el objeto de este recurso decidir si procede inscribir la rectificación de un lindero registral para hacer constar la existencia de un patio comunal. El registrador opone como defecto la falta de concordancia de la rectificación pretendida con la realidad física que resulta de la cartografía catastral.

Son hechos relevantes para la resolución de este expediente:

- La finca registral 11.036 de Gérgal, linda según el Registro por la derecha con «J. R. T.» y tiene una superficie de 71 metros cuadrados.
- En el Registro figura inscrita a favor de don J. R. T. la finca registral 10.108, en el que figura el siguiente lindero: «espalda, comunal». Dicha finca figura con una superficie de 103 metros cuadrados.
- Según Catastro la parcela con referencia 0882003WG4008S0001QM figura con una superficie gráfica de 246 metros cuadrados, correspondiendo 92 metros a almacén y el resto a patio.

El recurrente alega, en síntesis, que la citada parcela catastral se corresponde con la registral 10.108 de Gérgal y que sus titulares han aumentado su superficie en el Catastro a costa del patio comunal sin procedimiento o título que lo justifique. Se incorpora al acta de manifestaciones calificada, entre otra documentación, un informe técnico del que resulta la existencia de un patio, que el arquitecto firmante afirma que se corresponde con el lindero denominado «comunal» que figura en el lindero de la registral 10.108 de Gérgal, y por ello deduce que dicho lindero lo es también de la registral 11.036.

2. Como es doctrina consolidada de esta Dirección General, a partir de la entrada en vigor de la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, cabe enunciar los medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas y sistematizarlos en tres grandes grupos:

– Los que sólo persiguen y sólo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el artículo 201.3, letra a) y letra b), de la Ley Hipotecaria, que están limitados, cuantitativamente, a rectificaciones de superficie que no excedan del 10 % o del 5 %, respectivamente, de la cabida inscrita, y que no están dotados de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, sino solo de notificación registral tras la inscripción «a los titulares registrales de las fincas colindantes».

– El supuesto que persigue y permite inscribir rectificaciones superficiales no superiores al 10 % de la cabida inscrita, pero con simultánea inscripción de la representación geográfica de la finca. Este concreto supuesto está regulado, con carácter general, en el artículo 9, letra b), de la Ley Hipotecaria, cuando tras aludir al límite máximo del 10%, prevé que «una vez inscrita la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que previamente constare en la descripción literaria». Este concreto supuesto tampoco está dotado de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, si bien, como señala el artículo citado, «el Registrador notificará el hecho de haberse practicado tal rectificación a los titulares de

derechos inscritos, salvo que del título presentado o de los trámites del artículo 199 ya constare su notificación». Adviértase que el caso de rectificaciones superficiales no superiores al 10% y basadas en certificación catastral descriptiva y gráfica puede acogerse tanto a la regulación y efectos del artículo 201.3, letra a), como a la del artículo 9, letra b).

– Y, finalmente, los que persiguen y potencialmente permiten inscribir rectificaciones descriptivas de cualquier naturaleza (tanto de superficie como linderos, incluso linderos fijos), de cualquier magnitud (tanto diferencias inferiores como superiores al 10% de la superficie previamente inscrita) y además obtener la inscripción de la representación geográfica de la finca y la lista de coordenadas de sus vértices -pues no en vano, como señala el artículo 199, es la delimitación georreferenciada de la finca la que determina y acredita su superficie y linderos, y no a la inversa-. Así ocurre con el procedimiento regulado en el artículo 199 y con el regulado en el artículo 201.1, que a su vez remite al artículo 203, de la Ley Hipotecaria. Ambos procedimientos, especialmente cualificados, sí que incluyen entre sus trámites una serie de garantías de tutela efectiva de los intereses de terceros afectados y todo ello con carácter previo a la eventual práctica de la inscripción registral que en su caso proceda, tales como las preceptivas notificaciones a colindantes y demás interesados, publicaciones de edictos en el «Boletín Oficial del Estado», publicación de alertas geográficas registrales, y la concesión de plazo para que los interesados puedan comparecer y alegar en defensa de sus intereses ante el funcionario público -registrador o notario, según el caso- competente para su tramitación. Y es precisamente por virtud de su mayor complejidad de tramitación y mayores garantías para colindantes y terceros en general por lo que su ámbito de aplicación y efectos es justificadamente mucho más amplio que el de los otros supuestos concretos admitidos por la ley y enunciados en los dos primeros grupos antes aludidos.

3. En el caso de este expediente se pretende la rectificación de un lindero para hacer constar la existencia de un patio comunal colindante.

La calificación afirma que para la modificación del lindero es necesaria la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca siguiendo el procedimiento de los artículos 199 o 201 de la Ley Hipotecaria, siendo precisa la previa alteración catastral.

Como ya afirmó este Centro Directivo en la Resolución de 26 de abril de 2017, la modificación de la descripción literaria, en particular de los linderos, puede lograrse mediante la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, por algunos de los procedimientos que se han introducido por la Ley 13/2015, de 24 de junio, en los artículos 9.b), 199 o 201 de la Ley Hipotecaria.

En este punto, cabe matizar la afirmación de la nota de calificación acerca de la necesaria previa alteración catastral, ya que es posible, conforme prevé el apartado 2 del artículo 199 la aportación de una representación gráfica alternativa, lo cual también puede tener lugar en el supuesto del expediente regulado en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria (cfr. Resoluciones de 6 de abril de 2017 y 6 de febrero de 2018).

En la citada Resolución de 26 de abril de 2017, esta Dirección General también consideró que es posible rectificar la descripción literaria de la finca en cuanto a un lindero sin necesidad de acudir a tales procedimientos, cuando resulte acreditada fehacientemente la rectificación por certificación catastral, y sin implicar la delimitación física de la totalidad de la finca, ni alterar su superficie, ni resultar contradicha por otras titularidades o por representaciones gráficas inscritas, y sin que existan dudas de identidad; circunstancias estas que justificarían la utilización de tales procedimientos (cfr. artículos 9.a) y b) y 201.2 y 3 de la Ley Hipotecaria).

En el supuesto que nos ocupa la modificación del lindero trata de justificarse en base a lo que resulta de la descripción literaria de otra finca registral y de un informe técnico que también parte de tal descripción literaria para calificar el patio de «comunal».

Como ya afirmó esta Dirección General en Resolución de 5 de agosto de 2014, tradicionalmente, en las descripciones literarias de las fincas en los títulos relativos a ellas, y en las inscripciones registrales mismas, la expresión de los linderos se ha

efectuado mediante una de las dos siguientes técnicas: tratar de identificar la ubicación física del lindero entre dos fincas, o simplemente identificar el nombre del propietario colindante, es decir, del de la finca situada al otro lado de una linde cuya ubicación no se precisa en modo alguno.

La primera técnica es conocida habitualmente como de «linderos fijos» y la segunda como de «linderos personales», siendo la primera la deseable por razones de claridad y precisión, y la segunda indeseable por su absoluta imprecisión, aunque haya sido tolerada históricamente y profusamente utilizada en la práctica.

Es evidente que cuando se emplea la técnica descriptiva de linderos fijos, es decir, los que se refieren a algún elemento con existencia física y/o ubicación concreta sobre el territorio -tales como una calle, un camino, una acequia, o un determinado accidente natural, o la expresión de unas coordenadas geográficas en sistema de referencia oficial-, la alteración de un lindero fijo por otro, precisamente por afectar a un dato expresado con suficiente precisión, supondría una alteración sustancial que provocaría dudas fundadas sobre la identidad entre ambos inmuebles.

Pero cuando se utilizan tan solo linderos personales, esto es, que sólo expresan el nombre del propietario colindante pero sin precisar en modo alguno en qué lugar concreto se ubica la linde entre ambas fincas, el cambio del nombre de un colindante, precisamente porque nunca se ha precisado dónde se ubica la linde misma, no resulta tan relevante ni tan preocupante, pues puede perfectamente deberse a una sucesión de titularidades por transmisión de la finca colindante, y no necesariamente a una alteración del lindero, cuya ubicación física concreta ni consta precisada previamente ni es objeto de precisión ahora.

Ahora bien, en la normativa vigente, a diferencia de lo que pudo venir ocurriendo históricamente, ya no coexisten de modo indistinto u optativo esas dos posibilidades de expresión de los linderos, una precisa y otra absolutamente indefinida, sino que la opción normativa decidida por la primera de las técnicas señaladas resulta con total claridad del artículo 51 del Reglamento Hipotecario, cuando establece que «la descripción de las fincas rústicas y urbanas será preferentemente perimetral, sobre la base de datos físicos referidos a las fincas colindantes o datos catastrales de las mismas tomados de plano oficial». Lo cual vino a corroborarse en la Ley Hipotecaria tras la reforma operada por la Ley 13/2015 en la que cobra singular relevancia la inscripción de la representación gráfica que precisa de forma indubitada la ubicación y delimitación perimetral de la finca a través de sus coordenadas georreferenciadas.

Es evidente que cuando se identifica la ubicación y delimitación de una finca a través de la georreferenciación de sus vértices, y por tanto de sus linderos, bien mediante la expresión de sus coordenadas geográficas en sistema de referencia oficial, bien a través de un plano oficial que a su vez esté georreferenciado, resulta ya superfluo a tales efectos identificativos la mención unilateral de cuál pueda ser el nombre y apellidos de las personas que en un momento dado puedan ser los propietarios de las fincas colindantes con una que ya ha quedado perfectamente identificada y delimitada.

La indicación de tales nombres sí es relevante a los efectos de dirigirles las preceptivas notificaciones en los procedimientos administrativos o judiciales que les pudieren afectar. Y también puede serlo, por ejemplo, cuando se trata de una administración pública colindante, a los efectos de aplicar otras cautelas específicas, como las notificaciones registrales previas o posteriores que, según la normativa reguladora del patrimonio de las administraciones hayan de dirigirles los registradores cuando se pretenda la inmatriculación de una finca o un exceso de cabida sobre finca colindante con otra de una administración pública.

Pero, cumplida esa finalidad de garantía procedimental y tutela efectiva, podría afirmarse que la inclusión en la descripción de una finca registral de una expresa mención a los nombres de los propietarios colindantes no sólo es superflua e innecesaria, sino incluso, hasta cierto punto impertinente o perturbadora, por varios motivos:

Primero, por ser un dato variable en el tiempo, y que por tanto, pierde vigencia de modo inadvertido. Segundo por ser un dato, que incluso en un momento dado, no está contrastado ni es fiable en modo alguno, pues resulta sólo de la manifestación del interesado o, en el mejor de los casos, de una base de datos distinta de la del Registro de la Propiedad, única institución que tiene por finalidad específica la de acreditar, bajo la salvaguardia de los tribunales, y a todos los efectos legales, el dominio de las fincas. Y tercero, porque como mera mención que es, supondría que en el folio registral de una finca se estuviera haciendo mención de un derecho (el dominio del colindante) susceptible de inscripción separada y especial (en el folio registral de la finca colindante), que resulta, como se ha dicho, no solo superflua e innecesaria, sino hasta cierto punto perturbadora en el ámbito registral.

En efecto, lo esencial es que una finca registral quede suficientemente identificada y delimitada de otras fincas colindantes, que a su vez pueden estar o no inmatriculadas registralmente. Si tales fincas colindantes están inmatriculadas, serán sus respectivos historiales registrados los que en cada momento proclamarán, con todos los efectos legales inherentes a los pronunciamientos registrales, los nombres de quién o quiénes son sus propietarios, extremo sobre el que ningún efecto ni fehaciencia cabe atribuir, en cambio, a las menciones de nombres que se contengan en las descripciones de otras fincas distintas.

4. Atendiendo a tales consideraciones, el recurso no puede prosperar. La pretensión del recurrente tiene por objeto únicamente fijar la titularidad comunal de un patio colindante, y no lograr la correcta delimitación de su finca, poniendo de manifiesto dudas el registrador por no existir correspondencia con la situación que resulta de la cartografía catastral. En definitiva, subyace un conflicto acerca de la titularidad de dicho patio colindante, de modo que no es procedente practicar rectificación registral alguna cuando de las circunstancias de hecho que el registrador tiene a la vista al calificar resulta que puede existir un eventual perjuicio a fincas colindantes.

Por ello, tal y como señala la calificación, lo procedente es tramitar el correspondiente procedimiento para la rectificación de descripción en el que dichos colindantes tengan la oportuna intervención, sin perjuicio de que sea en el procedimiento judicial correspondiente donde deba ventilarse la cuestión sobre la titularidad dominical del patio en cuestión y el incremento superficial y titularidad en Catastro de la finca colindante, cuestiones que plantea el recurrente y que no pueden ser objeto de este recurso contra la calificación (artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

Finalmente debe recordarse, aplicando la doctrina de la Resolución de 5 de marzo de 2012 (reiterada en otras posteriores), que la notificación a los colindantes constituye un trámite esencial en los procedimientos que tienen por objeto acreditar modificaciones descriptivas, de modo que constituye un requisito capital que se les brinde de un modo efectivo esa posibilidad de intervenir en el expediente, pues en caso contrario se podría producir un supuesto de indefensión.

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, 22 de octubre de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.