

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 1005** *Resolución de 20 de diciembre de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de San Sebastián de la Gomera, por la que se suspende la inscripción de una escritura de agrupación y segregación de fincas.*

En el recurso interpuesto por la notaria de San Sebastián de la Gomera, doña Emilia Cuenca Cuenca, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de San Sebastián de la Gomera, doña María del Rosario García Jiménez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de agrupación y segregación de fincas.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de San Sebastián de la Gomera, doña Emilia Cuenca Cuenca, el día 30 de julio de 2013, con el número de protocolo 874, la entidad mercantil «Risco Gomero, S.L.» procedió a agrupar las siguientes fincas del término municipal de San Sebastián de la Gomera: finca registral número 5.267 de diecisiete áreas cinco centiáreas; finca registral número 5.268 de cinco áreas; finca registral número 5.399 de cuatro mil ciento diez metros cuadrados; y finca registral número 5.400 de mil ciento treinta y siete metros cuadrados. En la descripción de la finca agrupada se dice que ésta tiene una superficie de siete mil cuatrocientos noventa y siete metros cuadrados, de los cuales ocupa un camino la superficie total de cuatrocientos treinta y cuatro metros y cincuenta y cuatro decímetros cuadrados. Con posterioridad, en el mismo instrumento, se segregan respecto de la finca agrupada siete trozos de terreno. Se incorpora a la escritura, en lo que aquí interesa, proyecto de segregación expedido por arquitecto técnico con firma legitimada por la propia notaria autorizante que incluye descripción de las fincas objeto de agrupación, en el que se señala: que la finca registral número 5.267 tiene una extensión de mil setecientos cincuenta metros cuadrados según título, si bien «según reciente medición mil seiscientos cuarenta y un metro cuadrado con cincuenta centímetros»; que la finca registral número 5.268 mide según título quinientos metros cuadrados, si bien según reciente medición resulta tener «trescientos veintiséis metros cuadrados con sesenta y siete centímetros cuadrados»; que la finca registral número 5.399 mide según título cuatro mil ciento diez metros cuadrados, aunque según reciente medición presenta «cuatro mil cincuenta y ocho metros cuadrados con veintiocho centímetros cuadrados»; y que la finca registral número 5.400 mide mil ciento treinta y siete metros cuadrados según título, y «según reciente medición, mil un metros cuadrado con cinco centímetros cuadrados». Asimismo, queda incorporado a la escritura decreto de 8 de julio de 2005 del alcalde de San Sebastián de la Gomera por el que se concede licencia de segregación y que contiene también informe emitido por la oficina técnica municipal en el que, en cuanto a las superficies de las fincas objeto de agrupación, se ratifica lo expresado en el proyecto de segregación.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad de San Sebastián de la Gomera copia auténtica de la referida escritura de agrupación y segregación, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «La Registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado telemáticamente por Doña Emilia Cuenca Cuenca,

el día 31/07/2013, bajo el asiento número 860, del tomo 32 del Libro Diario y número de entrada 1162, que corresponde al documento otorgado por la notario de San Sebastián de La Gomera, Emilia Cuenca Cuenca, con el número 874/2013 de su protocolo, de fecha 30/07/2013, y aportada la escritura en soporte papel el día 16 de Agosto de 2013, por Don C. P. A., bajo la entrada número 1215/2013, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Se presenta la escritura arriba referenciada, conteniendo la misma la agrupación de cuatro fincas inscritas, posterior segregación en siete parcelas y determinación de resto, que se destinará a viales: 1. Al describir la primera finca agrupada, finca registral 5267 del término municipal de San Sebastián de La Gomera, según los datos que constan en el Registro y según la propia descripción que de la misma se hace en la escritura, resulta que su extensión superficial es la de diecisiete áreas cinco centiáreas, es decir, mil setecientos cinco metros cuadrados.–Sin embargo, en la Licencia de Segregación y en el Certificado del Técnico, que se incorporan en la escritura, resulta que la extensión superficial de dicha finca es la de mil setecientos cincuenta metros cuadrados.–Debiendo aclararse cuál de las dos es la superficie correcta.–Fundamentos de Derecho: Artículos 8 y 9 LH (Principio de Especialidad) y artículo 18 LH.–2. En cuanto a la finca agrupada número dos, finca registral 5268 del término municipal de San Sebastián de La Gomera, según la Licencia y Certificado, antes mencionados, se recoge una disminución de cabida que no queda acreditada, existiendo dudas de la identidad de la finca.–Fundamentos de Derecho: Existen dudas en cuanto a la identidad de la finca al no estar debidamente justificada, pues de no ser así, puede ser éste un medio para eludir las formas y sus garantías en la transmisión de personas a colindantes, y además, en ello, puede haber riesgo para terceros y fraude con la legislación del suelo y a la fiscal (Resolución de la Dirección General de 16 de junio de 2003); según dispone el número 8 del artículo 53 de la Ley 13/96, en el supuesto de rectificación de la cabida de una finca registrada es necesario aportar certificado catastral descriptivo y gráfico y siempre que entre la descripción de la finca en el certificado y la que consta en el Registro pueda deducirse la identidad de las fincas y artículo 298.3 RH.–3. De la suma de las fincas agrupadas, según reciente medición, tomando como referencia la Licencia y Certificado citados, resulta que la finca resultante de la agrupación tendría una extensión superficial de siete mil veintisiete metros, cincuenta decímetros cuadrados.–Sin embargo, en la escritura pública presentada, la finca resultante de la agrupación arroja una superficie de siete mil cuatrocientos noventa y siete metros cuadrados, que tampoco se correspondería con la suma de las superficies de las fincas que se van agrupar (Finca registral 5267 = 1705 m² + Finca 5628 = 500m² + Finca 5399 = 4110 m² + Finca 5400 = 1137 m² da como resultado 7452 m²).–Fundamentos de Derecho: Artículos 8 y 9 LH (Principio de Especialidad); Artículo 18 LH y artículo 50 RH.–4. Por último, según la escritura pública, la finca destinada a vial que se corresponde con el Resto de la finca matriz, una vez realizadas las segregaciones de las siete parcelas procedentes de la finca agrupada, la misma tiene una superficie de cuatrocientos treinta y cuatro metros, cincuenta y cuatro decímetros cuadrados.–Según el Certificado del Técnico, respecto de la finca que queda como Resto, obtenemos dos superficies diferentes, por un lado cuatrocientos treinta y cuatro metros, cincuenta y cuatro decímetros cuadrados y por otro cuatrocientos sesenta y nueve metros, cincuenta decímetros cuadrados.–Aun admitiendo las disminuciones de cabida reflejadas tanto en la Licencia como en el Certificado del Técnico, la finca resultante de la Agrupación arroja una superficie de siete mil veintisiete metros, cincuenta decímetros cuadrados.–Por tanto, restando de dicha superficie la de la totalidad de las parcelas segregadas, esto es seis mil seiscientos noventa y seis metros cuadrados, nos daría como resultado un Resto de Finca Matriz cuya superficie sería la de trescientos treinta y un metros, con cincuenta decímetros cuadrados.–Debería aclararse cual es la superficie del Resto de la Finca Matriz que se va a destinar a viales.–Fundamentos de Derecho: Artículos 8 y 9 LH (Principio de Especialidad); Artículo 18 LH y Artículo 50 RH.–Y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables

por no haberse solicitado. Contra la anterior nota de calificación (...) San Sebastián de La Gomera, a cuatro de Septiembre del año dos mil trece La Registradora de la Propiedad (firma ilegible), Fdo.: María del Rosario García Jiménez.»

III

La anterior nota de calificación, que fue notificada a la notaria autorizante de la escritura calificada negativamente el día 5 de septiembre de 2013, fue recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por dicha notaria, en virtud de escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de San Sebastián de la Gomera el día 27 de septiembre de 2013 por el que alega: Que se procedió a la descripción de las fincas a agrupar según certificación registral que se incorpora a la escritura; Que en el resultado de la agrupación, por error, se sumaron inadecuadamente los datos de la primera finca, dando como resultado uno incorrecto en la agrupación y en la finca descrita como resto; Que de los datos aportados, la parcela agrupada tiene una menor cabida que no excede del veinte por ciento; Que mediante de diligencia de 26 de septiembre de 2013 se procedió a subsanar los datos incorrectos que llevaron a la confusión de la registradora en relación a los defectos 1, 2 y 4 de la nota de calificación aportándose nueva certificación técnica; Que no se han motivado las dudas sobre la identidad de la finca; Que la finca agrupada, sumada como global, ofrece una disminución de cabida de cuatrocientos veinticuatro metros y cincuenta decímetros cuadrados, lo que representa menos de un siete por ciento; Que las fincas agrupadas fueron inmatriculadas en el año 1992, con superficies aproximadas; Que no pueden existir dudas sobre la identidad de una sola de las fincas por ser ellas colindantes según los linderos descritos y la zona donde se ubican; Que no sería procedente subordinar la inscripción de una distinta cabida de finca registral a una operación previa de segregación catastral porque ello obligaría al interesado a instar un procedimiento administrativo innecesario; y, Que en la licencia de segregación se reconocen las diferentes cabidas relacionadas en la escritura. Asimismo, desde el punto de vista formal, la notaria alega motivación insuficiente de la nota, que ésta no reúne las mínimas garantías legales sin motivación suficiente, así como incumplimiento en los plazos previstos para la calificación del documento. En la escritura aportada para el recurso se incluye una diligencia de subsanación puesta por la notaria autorizante de la escritura calificada por la que se señala que con objeto de subsanar los defectos que se deducen de la documentación incorporada a la propia escritura se subsana ésta en el sentido siguiente: Que debió hacerse constar como superficie resultante de la agrupación siete mil cuatrocientos cincuenta y dos metros cuadrados; Que, según medición del técnico, acompañada a la solicitud del Ayuntamiento, la superficie real de la finca agrupada es de siete mil veintisiete metros y cincuenta decímetros cuadrados, de modo que la superficie ocupada por el camino es de trescientos treinta y un metros y cincuenta decímetros cuadrados; y, Que son estos últimos metros cuadrados los correctos de la superficie que queda como resto de la finca matriz, que se destina únicamente a vial.

IV

La registradora emitió informe el día 8 de octubre de 2013, ratificándose en el contenido de su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 200 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 298 del Reglamento Hipotecario; 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de febrero y 16 de junio de 2003, 10 de mayo de 2005, 3 de enero de 2006, 26 de julio de 2007, 2 de junio de 2011 y 4 de abril de 2013.

1. Se presenta escritura de agrupación de cuatro fincas registrales y posterior segregación de siete porciones de la finca agrupada, sobre la base de un proyecto de segregación realizado por arquitecto técnico. En la escritura se testimonia licencia de segregación y copia de dicho proyecto, en el que se describen las fincas con certificación técnica de superficies. La registradora suspende la inscripción señalando –junto a otros defectos que son reconocidos y subsanados posteriormente mediante diligencia por la propia notaria autorizante– que una de las fincas que se agrupan tiene según Registro quinientos metros cuadrados, si bien según reciente medición mide trescientos veintiséis metros y sesenta y siete decímetros cuadrados, por lo que, a su juicio, no queda acreditada la disminución de cabida, siendo necesario justificar la nueva superficie mediante certificación catastral, siempre que pueda deducirse identidad de las fincas.

2. Como cuestión previa, la notaria recurrente alega falta de motivación de la nota recurrida. Conforme a la ya reiterada doctrina de este Centro Directivo sobre la necesaria motivación de la calificación registral y a su suficiencia, hay que entender que aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado pueda alegar cuanto le convenga para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. En efecto, la registradora ha señalado con claridad el defecto, ha expuesto los hechos y ha fundado aquél en diversos preceptos, por lo que no cabe concluir afirmando que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido de la interposición del recurso (cfr. Resoluciones de 21 de marzo, 25 de octubre y 1 y 3 de diciembre de 2007 y 8 de mayo de 2010).

3. En cuanto al fondo de la cuestión, es doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. las Resoluciones citadas en los «Vistos») que, si bien es cierto que la legislación hipotecaria se preocupa sólo de los excesos de cabida, también lo es que la legislación más moderna, como la Ley 13/1996, se refiere a la rectificación de cabida y no sólo al exceso. Y ello es así pues, como ha dicho la doctrina más autorizada, la disminución de la cabida debe también ser justificada por procedimientos análogos al exceso, ya que, de no ser así, se corre el peligro de la desinmatriculación, pudiendo ser también la disminución medio para eludir las formas –y sus garantías–, en la transmisión de porciones a los colindantes, y, además, en ello puede haber riesgo para terceros (acreedores y legitimarios) y fraude a la legislación del suelo y a la fiscal.

4. En la escritura calificada, la menor cabida de las fincas objeto de agrupación se justifica mediante la certificación de arquitecto técnico contenida en el proyecto de segregación y el decreto municipal de concesión de la licencia, que incorpora informe al respecto de la oficina técnica municipal ratificando las superficies tanto registrales como las resultantes de la reciente medición. La superficie restante se destina a viales según se certifica por el arquitecto técnico redactor del proyecto de agrupación y posterior segregación.

Es cierto que hay por tanto una disminución de superficie. En concreto la segunda de las fincas agrupadas presenta una extensión según Registro de quinientos metros cuadrados, si bien se dice en el título que su superficie real actual es de trescientos veintiséis metros y sesenta y siete decímetros cuadrados. Así analizada la diferencia, ésta resulta ser superior a la quinta parte de la cabida inscrita por lo que podría pensarse que sería precisa, conforme a lo dispuesto en el artículo 53.8 de la Ley 13/1996, certificación catastral que lo corroborara.

Ahora bien, teniendo en cuenta que todas y cada una de las fincas agrupadas han sido objeto de nueva medición justificada por la doble vía técnica y municipal, que todas presentan una pequeña reducción de cabida en relación con la superficie que consta en el Registro, y, básicamente, que la finca agrupada en su conjunto ofrece en cuanto a su superficie real –siete mil veintisiete metros y cincuenta decímetros cuadrados– una

reducción de cabida respecto a la registral –siete mil cuatrocientos cincuenta y dos metros cuadrados– inferior al diez por ciento de la cabida inscrita –de hecho no llega al seis por ciento de reducción respecto de la superficie global inscrita–, y dado que se justifica el destino de la reducción de la cabida, debe concluirse en la estimación del recurso, sin que sea necesario aportar la certificación catastral descriptiva y gráfica referida a sólo una de las fincas agrupadas y que actualmente, tras la segregaciones efectuadas, ninguna correspondencia ofrecería con los terrenos resultantes.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de diciembre de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.