

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2491 *Resolución de 17 de febrero de 2017, 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 Badajoz nº 1, por la que se acuerda no practicar la inscripción de exceso de cabida acordada en procedimiento ordinario.*

En el recurso interpuesto por don M. B. M., en calidad de administrador solidario de la mercantil «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Badajoz número 1, don Luis José Moreno Camacho, por la que se acuerda no practicar la inscripción de exceso de cabida acordada en procedimiento ordinario.

Hechos

I

En el procedimiento ordinario número 563/2016, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Badajoz por la sociedad «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.» contra la sociedad «Torrealtas, S.C.L.», recayó sentencia, de fecha 30 de junio de 2016, en la que se declaró como legítima propietaria de la finca registral número 41.326 del Registro de la Propiedad de Badajoz número 1, con una cabida de 115,57 áreas, a la citada demandante.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Badajoz número 1, fue objeto de la siguiente calificación: «Entrada: 3223/2016. Hora: catorce horas y cincuenta y seis minutos. Presentante: doña A. M. C. Fecha de presentación: 26/10/2016. Caduca: 24/01/2017. Número de asiento: 769. Diario: 76. Objeto: inscripción. Procedimiento: Procedimiento ordinario 563/2.016. Fecha del documento: 30/06/2016. Autorizante: Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número tres de Badajoz. Registro de la Propiedad de Badajoz número uno Calificado el precedente documento, en unión de diligencia de constancia dictada en Badajoz, el 7 de septiembre del 2.016, por la Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Badajoz, expresiva de su firmeza, no se practica operación alguna por cuanto la finca se encuentra ya inscrita a favor de la Compañía Mercantil Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L. por título de compra, según la inscripción 3.^a, con la cabida de quince áreas, y sin que en su caso el procedimiento ordinario sea el medio adecuado para el acceso al Registro de los excesos/defectos/rectificaciones de cabida. Artículo 9, 20, 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario, y demás preceptos concordantes. Contra la presente calificación (...) Badajoz, a tres de noviembre de dos mil dieciséis.–El registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo: Luis José Moreno Camacho».

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. B. M., en calidad de administrador solidario de la mercantil «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.», interpuso recurso el día 29 de noviembre de 2016 en el que, resumidamente, expone: «Alegaciones Primero: sobre el exceso de cabida y la cabida originaria: (...) Uno de los motivos dados por el Sr. Registrador para no llevar a cabo la práctica de la inscripción es el de considerar que ya

consta inscrita la finca con una cabida de 15 áreas, hecho que no discute esta parte, si bien la finalidad de la inscripción no es otra que el exceso de cabida por 100,57 áreas, lo que hacen el total reseñado en la sentencia, es decir, que la finca tiene una cabida de 115,57 áreas, por lo que si procede la inscripción del exceso de cabida, al existir un título judicial firme que determina ese exceso en 100,57 áreas, resultando que la finca tiene (al sumarle el exceso de cabida) el total de 115,57 áreas, por lo que se solicita que se lleve a cabo la inscripción en los términos ya acordados (...) Segundo: sobre el tipo de procedimiento para determinar el exceso de cabida: Otro de los motivos por el que el Sr. Registrador no procede a practicar la inscripción de exceso de cabida es el de considerar que el procedimiento ordinario no es el medio adecuado para apreciarla. Pues bien sobre el particular hemos de referir que por esta parte se formuló inicialmente expediente de dominio sobre exceso de cabida (...) que dio lugar a los Autos de Expediente de Dominio 699/2013 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Badajoz (tras declararse inicialmente incompetente territorialmente los Juzgados de Montijo) (...) Tras los trámites legales oportunos, se dictó Auto 310/2015 por el que se declaraba no haber lugar al mismo, e instándonos a iniciar el correspondiente procedimiento declarativo: «Por todo ello estimamos que no procede acceder a la pretensión de la promotora, que podrá hacer valer su derecho en juicio declarativo contradictorio, conforme viene establecido en el art. 284 RH.» (...) Tras lo anterior es por lo que se inicia el procedimiento declarativo de exceso de cabida que nos ocupa, dictándose sentencia por la que se estima la cabida que se pretende inscribir, por lo que procede la inscripción referida, ya que se ha llevado a cabo los procedimientos adecuados donde existe una resolución judicial firme que determina la cabida total de la finca en cuestión. A la vista de lo anterior se solicita que se estime el presente recurso y se practique la inscripción solicitada y autorizada judicialmente, es decir, se inscriba el exceso de cabida 100,57 áreas, debiendo quedar por tanto inscrita a mi favor la finca con una cabida de 115,57 áreas». Finaliza solicitando la revocación de la nota de calificación.

IV

El registrador emitió informe y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9 y 199 y siguientes de la Ley Hipotecaria, en su redacción operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946 y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo; 51 y 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16, 23 y 29 de diciembre de 1963, 11 de enero de 1964, 20 de abril de 1967, 23 de noviembre de 1999, 9 de octubre de 2000, 27 de septiembre de 2002, 23 de febrero de 2008, 3 de junio de 2010, 28 de mayo de 2011, 13 de junio y 10 de octubre 2012, 25 de febrero de 2013, 23 de enero de 2015 y 23 de mayo de 2016.

1. Son datos a tener en cuenta para la resolución de este expediente los siguientes:

– En procedimiento ordinario 563/2016 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Badajoz recayó sentencia, de fecha 30 de junio de 2016, en la que se declaró como legítimo propietario de la finca 41.326 del Registro de la Propiedad de Badajoz número 1, con una cabida de 115,57 áreas, a la sociedad «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.».

– La citada finca 41.326 se encuentra inscrita en el indicado Registro a favor de la mencionada sociedad, según la inscripción 3ª, con la cabida de 15 áreas.

El registrador deniega la inscripción del dominio de la finca declarado por la sentencia por figurar ya inscrita a favor de la sociedad demandante y, en cuanto a la superficie que

la citada resolución judicial le atribuye, por considerar que el procedimiento ordinario no es el adecuado para acreditar el exceso de cabida.

El recurrente señala que el procedimiento ordinario se siguió con posterioridad a un expediente judicial de inmatriculación de exceso de cabida que concluyó mediante auto que señalaba que el demandante «podrá hacer valer su derecho en juicio declarativo contradictorio» ya que existía la posibilidad de que la porción de superficie atribuida al exceso perteneciese a otra finca titularidad de un tercero.

2. Como cuestión procedimental previa, es doctrina reiterada de esta Dirección General, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, que debe prescindirse para la resolución del recurso de los documentos aportados con el escrito de su interposición pero que no tuvo a la vista el registrador en el momento de calificar, quedando a salvo la posibilidad de su presentación en el Registro para que pueda el registrador, una vez examinados, emitir una nueva calificación. En consecuencia, no pueden tenerse en cuenta los documentos aportados por el recurrente relativos al expediente judicial para inmatriculación de exceso de cabida que llevó a cabo con anterioridad a la interposición de la demanda del procedimiento ordinario.

3. En relación con los excesos de cabida, es doctrina reiterada de este Centro Directivo (Resoluciones de 17 junio y 5 de noviembre de 2002, 25 de mayo de 2005 y 28 de agosto de 2013 entre otras), que debe partirse del principio, ampliamente repetido en otras Resoluciones (*vid.* las de 19 de abril, 2 de junio y 13 de julio de 2011 y 25 de febrero, 3 y 4 de abril y 6 de mayo de 2013) de que: 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, y d) las dudas sobre la identidad de la finca deben estar justificadas, es decir, fundamentadas en criterios objetivos y razonados.

También se ha admitido reiteradamente por esta Dirección General con anterioridad a la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, la posibilidad de que en un procedimiento distinto de los especialmente establecidos en la legislación hipotecaria y singularmente en procedimiento judicial declarativo, se acuerde la inscripción de un exceso de cabida, en cuyo caso las dudas sobre la identidad de la finca o sobre la realidad del exceso por definición se despejan en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas, dado que se ventilan en un procedimiento judicial, siendo preciso que se cumplan los requisitos exigidos para la protección de los titulares de predios colindantes.

Esta posibilidad se ha visto expresamente reconocida en el nuevo artículo 204, que dispone en su párrafo quinto: «En virtud de sentencia que expresamente ordene la inmatriculación, obtenida en procedimiento declarativo en que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el artículo 203, deban intervenir en el expediente, observándose las demás garantías prevenidas en dicho artículo».

Asimismo procederá el procedimiento declarativo en el supuesto de que en el expediente notarial que regula el citado artículo 203, se formulase oposición por cualquiera de los interesados, lo que es aplicable para el expediente para rectificar la descripción, superficie o linderos de cualquier finca registral a que se refiere el artículo 201 que se remite en cuanto a su tramitación al repetido artículo 203.

En el supuesto de este expediente, se da la circunstancia de que el procedimiento ordinario se inicia en el año 2016 y por tanto ya vigente la nueva redacción de la Ley Hipotecaria, en consecuencia, no puede mantenerse la calificación del registrador por

cuanto esta se limita únicamente a manifestar la improcedencia del procedimiento seguido por el interesado. Tampoco cabe entrar a valorar si los colindantes han tenido cumplimiento conocimiento del procedimiento ya que a esta cuestión hace referencia el registrador en el informe pero no en la nota de calificación, y es doctrina de esta Dirección General que el informe es un trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los argumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de calificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevos defectos, ya que sólo si el recurrente conoce en el momento inicial todos los defectos que impiden la inscripción del título según la opinión del registrador, podrá defenderse eficazmente, argumentando jurídicamente acerca de la posibilidad de tal inscripción.

4. Por último y aunque tampoco se haga referencia a ello en la nota de calificación, hay que destacar que en el supuesto de este expediente la rectificación superficial que debe operarse en cumplimiento del auto judicial es muy superior al 10 % de la cabida inscrita. Siendo conceptos plenamente distintos el de inmatriculación de fincas y el de inscripción de exceso de cabida en fincas ya inmatriculadas, lo cierto es ambos fueron abordados en el mismo artículo 298 del Reglamento Hipotecario desde su primera redacción y en base a este precepto señaló la Resolución de 6 de mayo de 2013 que son exigibles a los excesos de cabida superiores a la vigésima parte de la cabida inscrita los requisitos para la inmatriculación.

Una vez en vigor la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, la nueva regulación de los supuestos de concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad física extrarregistral tiene siempre presente la necesidad de incluir la representación gráfica de la finca cuando se trata de inmatriculación de fincas o de rectificaciones descriptivas que suponen diferencias de superficie superiores al 10 % de la cabida inscrita (cfr. artículo 9.b) y 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria).

La inscripción que en su caso se practique deberá contener las circunstancias previstas en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria y debe contener obligatoriamente la representación gráfica georreferenciada. Esta representación gráfica determinará indubitadamente la superficie de la finca, considerando 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» (párrafo séptimo del artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria).

También debe recordarse que incluso en caso de no aportarse dicha certificación catastral descriptiva y gráfica con las correspondientes coordenadas georreferenciadas, el registrador, a solicitud del interesado, puede obtenerla directamente de la Sede Electrónica de la Dirección General del Catastro, tal y como ha señalado este Centro Directivo en el apartado primero de la Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015, en base a que la Resolución Conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro, de fecha 26 de octubre de 2015, por la que se regulan los requisitos técnicos para el intercambio de información entre el Catastro y los registros de la Propiedad, establece en su apartado segundo, número 3, letra b), que «la Dirección General del Catastro, a través de su Sede Electrónica, proporcionará a los registradores de la propiedad los siguientes servicios: (...) Obtención de certificaciones catastrales descriptivas y gráficas que incluyan las coordenadas georreferenciadas de los vértices de las parcelas catastrales».

En cuanto al procedimiento para la inscripción de esta representación gráfica, habida cuenta que las notificaciones a los posibles colindantes afectados deberán haberse realizado en el curso de la tramitación del procedimiento judicial bastará, como señala el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria, la notificación por el registrador del hecho de haberse practicado la inscripción a los colindantes inscritos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 17 de febrero de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.