

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9055 *Resolución de 16 de junio de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Vilagarcía de Arousa a practicar un asiento de presentación.*

En el recurso interpuesto por don J. C. M., contra la negativa a practicar un asiento de presentación por la registradora de la propiedad de Vilagarcía de Arousa, doña Ana Cristina Nogueira Ramadas.

Hechos

I

El día 13 de febrero de 2020 tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Vilagarcía de Arousa instancia suscrita por don J. C. M., fechada el día 7 de febrero, en la que, después de manifestar que es «propietario de una finca en virtud de escritura cuya copia se adjunta. Al propio tiempo indica que según se justifica en documentos que se acompañan, uno de los linderos D. B. P. C., tiene la pretensión de inscribir finca de su propiedad en la cual incluye en la misma: Camino de servicio de presa y desviando el curso de esta última. Por lo anteriormente expuesto y en base a la documentación adjunta es por lo que; Solicita la intervención de ese organismo para impedir la usurpación de una titularidad sobre una propiedad de dominio público, enviando una inspección sobre el terreno que verifique lo manifestado».

II

Presentada la referida instancia en el Registro de la Propiedad de Vilagarcía de Arousa fue calificada negativamente, con fecha 14 de febrero de 2020, expresando: «Hechos: Con fecha 13 de febrero de 2020, se presenta en esta oficina, la documentación anteriormente reseñada, en la que, el que suscribe, entre otras solicitudes, expone que uno de los linderos, don B. P. C., tiene la pretensión de inscribir finca de su propiedad, en la cual incluye en la misma, camino de servicio, presa y desviando el curso de esta última; por lo que solicita la intervención de este organismo al objeto de impedir la usurpación de una titularidad sobre una propiedad de dominio público, enviando una inspección sobre el terreno para verificar lo manifestado. Acompaña asimismo documentación complementaria por fotocopia arriba indicada, al objeto de aclarar lo anteriormente expuesto. Fundamentos de Derecho: Se presenta instancia, acompañada de documentación complementaria, solicitando la intervención del Registro de la Propiedad para enviar una inspección sobre el terreno a fin de verificar lo manifestado por el suscribiente en los términos referidos en los hechos. No es posible llevar a cabo lo pretendido por el solicitante, dado que con arreglo al art. 1 de la Ley Hipotecaria: "El Registro de la Propiedad tiene por objeto la inscripción o anotación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles". Asimismo, el artículo 420 del Reglamento Hipotecario dispone que los Registradores no extenderán asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral.

A mayor abundamiento, la Resolución de la DGRN de 22 de octubre de 2018, reiterando la doctrina recogida en muchas otras, señala que: «Como ha dicho este Centro Directivo –cfr. Resoluciones de 25 de octubre de 2005 y 16 de junio de 2010– uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad

que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro – que gozan *erga omnes* de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional– –artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria–, está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación del registrador, y así el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria, así como de su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido». Igualmente, y como reiteradamente ha establecido la DGRN, es principio básico de nuestro Derecho hipotecario que, como regla general, sólo la documentación auténtica y pública puede tener acceso al Registro. Tratándose de documentos notariales, la copia autorizada o el testimonio notarial correspondiente; y tratándose de documentos judiciales, las copias certificadas y los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los letrados de la Administración de Justicia –a quienes corresponde dar fe, con plenitud de efectos, de las actuaciones procesales que se realicen en el Tribunal o ante él–, y que, conforme al artículo 319.1 de la Ley riuaria, hacen prueba plena del hecho o acto que documentan y de la fecha en que se produce tal documentación, requisitos de forma que no se cumplen en el presente caso respecto de los documentos aportados.

No cabe, tras lo expuesto, practicar asiento de presentación, dado que estamos ante un documento privado, acompañado de fotocopias, que no tiene atribuida, por ley, eficacia registral alguna, no puede dar lugar a ninguna operación registral y, por lo tanto, no puede ser objeto de presentación. (...) Vilagarcía de Arousa, a 14 de febrero de 2020. La registradora. Fdo. Doña Ana Cristina Nogueira Ramadas».

III

Contra esta calificación, don J. C. M. interpone recurso por escrito de 20 de marzo de 2020, que es presentado el mismo siguiente en el referido Registro de la Propiedad. En el mismo indica que:

«Primero.–Esta parte, don J. C. M. mediante escrito dirigido al Registro de la Propiedad de Vilagarcía de Arousa (documento anexo número dos), apercibe de forma fehaciente de que se debe intervenir por parte de ese Organismo para impedir la usurpación de una titularidad sobre una propiedad de dominio público, enviando una inspección sobre el terreno para que se verifique lo manifestado.

Esta parte quiere dejar manifiesto mediante la presente que la idea básica que preside la usurpación es la ocupación o utilización de inmuebles ajenos persiguiendo un interés propio, y se encuentra tipificada en el Capítulo V del CP.

Segundo.–Esta parte como parte colindante de la finca que se pretende inscribir en el Registro de la Propiedad atisba que efectivamente una parte de terreno incluye un camino de servicio de presa y desvía por tanto el cauce de esta última por lo que procede a su debida reclamación.

La finca se denomina con el nombre de (...). Y la parte que pretende inscribirla, consta de titularidad don B. P. C. y su esposa, doña P. V. C.

Tercero.–Por lo que esta parte actuando diligentemente, procedió a avisar preceptivamente a un perito para que llevase a cabo la medición en referencia a la realidad y que se ajustase lo máximo posible al terreno, todo ello queda reflejado por tanto en el documento anexo número tres, con el levantamiento topográfico realizado; así como se adjunta documentación en dicho anexo justificativo de lo expuesto en la presente.

Cuarto.–Según documento anexo número cuatro, que se acompaña a la presente, se hace constar en una diligencia notarial ante el notario de Caldas don José Graiño Ordóñez, que efectivamente esta finca linda con la otra parte que se equivoca y muestra una proporción de su propiedad errónea, con una presa de riego y con la carretera de la Diputación de Pontevedra; y así lo manifiesta el compareciente don B. P. C.

Quinto.—Por lo cual, esta parte se pone en contacto con este ente para que revise de forme fehaciente este hecho, y se proceda a verificar lo manifestado *in situ* siendo menester proceder de forma diligente, esta parte ha remitido sendos escritos al Ayuntamiento de Vilanova de Arousa, la Diputación de Pontevedra, Gerencia Territorial del Catastro, así como a la Xunta de Galicia, en la sección de Aguas de Galicia, en su demarcación Sur (se adjuntan como documento anexo número cinco).

Ámbito Jurídico-Material.

1. La regulación del delito de usurpación la encontramos en el Capítulo V del Título XIII del Código Penal, concretamente en los artículos 245 a 247.

2. Artículo 247.1. “El que, sin hallarse autorizado, distrajere las aguas de uso público o privativo de su curso, o de su embalse natural o artificial, será castigado con la pena de multa de tres a seis meses. 2. Si la utilidad reportada no excediere de 400 euros, se impondrá la pena de multa de uno a tres meses”.

3. Las aguas públicas que se derivan de sus cauces» naturales y entran en otros artificiales construidos siguen siendo públicas.

Tanto si se derivan a título de concesión o de prescripción adquisitiva; si el titular es un particular o una Comunidad de regantes; y si el destino del agua es su consumo total o parcial en riegos o abastecimiento o sólo se usa para producción de energía eléctrica o fuerza motriz. Toda la argumentación en contrario carece de consistencia. Ni el número 5.º, del art. 408 del Código civil, ni los arts. 98 y 166 de la ley admiten la pretendida interpretación de contradecir y triunfar sobre la definición de aguas públicas del art. 407 del Código y 4.º de la ley; aquéllos no representan el antecedente del derecho patrio como sostenía la S. de 30 de septiembre de 1896 y localizan en la Ley 8.ª, tít. XXVIII, y Ley 18, tít. XXXII, de la Partida 3. (31); ni cabe afirmar que cuando las aguas han sido separadas de sus cauces naturales no pueden figurar en ninguna de las enumeraciones de aguas públicas contenidas en la legislación, ya que según sostienen el R. D. de 8 de febrero de 1898 y la sentencia de 8 de enero de 1919, tampoco hay posibilidad de comprenderlas en ninguna de las clasificaciones sobre aguas privadas, y en realidad tratándose de las mismas aguas sólo en situación diferente, la Ley no tenía por qué incluirlas ni en una ni en otra enumeración.

Cuando el párrafo, primero del núm. 5.º del art. 408 del Código nos dice: “Los cauces de aguas corrientes, continuas o discontinuas, formados por aguas pluviales, y los de los arroyos que atraviesen fincas que no sean de dominio público”, no se refiere a otra cosa que a los cauces, de ahí el valor interpretativo de la sentencia de 5 de mayo de 1943 al concordarlo con los arts. 28, 29, 32 y 33 de la ley, de los cuales es fiel trasunto y con relación a los cauces, nunca a las aguas. Al agregar en su párrafo segundo: “En toda acequia o acueducto, el agua, el cauce, los cajeros y las márgenes serán considerados como parte integrante de la heredad o edificio a que van destinadas las aguas. Los dueños de los predios, por los cuales o por cuyos linderos pase el acueducto, no podrán alegar dominio sobre él, ni derecho al aprovechamiento de su cauce o márgenes, a no fundarse en títulos de propiedad expresivos del derecho o dominio que reclamen”, transcribe literalmente el art. 98 de la ley, más todo el contenido con palabras muy semejantes del párrafo segundo del art. 99, ambos referentes a la servidumbre de acueducto y normativos, como los anteriores y posteriores, de las relaciones entre los predios sirviente y dominante, sin que estas relaciones entre partes tengan virtualidad para modificar la naturaleza jurídica de las aguas públicas. Por último el art. 166 de la ley encuadrado en la sección que trata del aprovechamiento de las aguas públicas para el abastecimiento de poblaciones, sí reúne un ejemplo de la impropiedad terminológica de los reformadores de 1879, cuando nos habla de “cuyo caudal tenga propietario o propietarios” con referencia a las aguas de un río; su antecedente, el art. 213 de la Ley de 1866, empleaba la expresión “los que disfruten tales aprovechamientos”, único derecho susceptible de poseer en la corriente del río; pero la modificación establecida no va dirigida al cambio de esos términos y si a obligar al pago de indemnización en todos los casos de expropiación, como se aprecia

relacionándolo con el 168 y ambos con sus precedentes de la Ley de 1866, y todo ello, con la Constitución y la Ley de Expropiación Forzosa de 30 de junio de 1876 y 10 de enero de 1879, entonces de tanta actualidad.

En consecuencia de todo ello llegamos al convencimiento de que frente a las terminantes manifestaciones de la exposición de motivos y la clara expresión de los arts. 407 del Código civil y el 4.º de la Ley, no pueden prevalecer ni el núm. 5.º del art. 408 de aquél, ni los arts. 98 y 166 de ésta, que, además de no ser contradictorios con aquéllos, nunca pudieron tener la pretensión de normar la naturaleza de las aguas, limitándose a disponer lo pertinente sobre cauces, relaciones entre partes en la servidumbre de acueducto y formas de indemnización en expropiaciones forzosas u ocupaciones temporales de aprovechamientos de aguas.»

IV

La registradora recurrida emite informe en defensa de su nota de calificación el 30 de marzo de 2020 ratificándola en todos sus extremos, elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 3, 17, 18, 19, 19 bis, 24, 38, 40, 66, 248.3, 258.4 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 416 y 420 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de enero de 2000, 7 de mayo de 2002, 9 de mayo de 2003, 2 de marzo de 2005, 15 de marzo y 5 de julio de 2006, 19 de julio de 2007, 11 de febrero, 4 y 10 de noviembre y 23 de diciembre de 2008, 20 de septiembre de 2010, 28 de marzo de 2011, 3 de mayo y 14 de julio de 2012, 20 de noviembre de 2013, 17 de febrero de 2014, 9 de julio y 30 de noviembre de 2015, 3 de mayo de 2016, 6 de junio de 2017 y 12 de enero y 23 de marzo de 2018, y de 17 de mayo de 2018.

1. Mediante la instancia presentada en el Registro de la Propiedad de Vilagarcía de Arousa se solicita la visita e inspección de una finca para evitar la pretensión de un colindante, según manifiesta, de «usurpar el dominio público» mediante la «inclusión de un camino de servicio de presa y desvío por tanto el cauce de esta última».

La registradora deniega la práctica del asiento de presentación por aplicación del artículo 420 del Reglamento Hipotecario y por entender que, conforme a los principios que informan el sistema registral español el Registro de la Propiedad tiene por objeto la inscripción o anotación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles.

2. En cuanto a la idoneidad del recurso, debe recordarse que en la primera redacción del Reglamento Hipotecario el artículo 416 estableció que, ante la negativa a extender el asiento de presentación, cabía recurso de queja ante el juez de la localidad. La Ley 24/2001 estableció en el artículo 329 de la Ley Hipotecaria que cabía interponer recurso de queja ante esta Dirección General, con alzada ante el juez de la capital de la provincia, pero este último precepto quedó derogado y dejado sin contenido por la Ley 24/2005, por lo que actualmente la cuestión carece de una regulación directa. No obstante, este Centro Directivo ha entendido (cfr., Resoluciones citadas en los «Vistos») que la negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más y, como tal decisión, puede ser impugnada mediante mismo recurso que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento y, por tanto, debe tramitarse tal recurso a través del procedimiento previsto en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

Naturalmente, el objeto de recurso en estos casos es exclusivamente determinar si procede o no la práctica del asiento de presentación, sin prejuzgar sobre la calificación que, de practicarse dicho asiento, deberá en su momento llevar a cabo el registrador respecto al acceso del título presentado a los libros de inscripciones.

3. Dados los efectos que, conforme al principio de prioridad registral produce el asiento de presentación en el Libro Diario (artículos 17 y 24 de la Ley Hipotecaria), es lógico que el legislador no quiera que dicho asiento se extienda mecánicamente con la sola aportación del título correspondiente al Registro.

Por ello el registrador ha de analizar cada documento, con el objeto de decidir si procede o no su efectiva presentación al Diario. Pero la calificación que a estos efectos realiza el registrador es distinta de la que debe llevar a cabo con los documentos ya presentados para determinar si son o no susceptibles de inscripción o anotación.

Consecuentemente, en este momento inicial el registrador debe limitarse exclusivamente a comprobar que concurren los requisitos que nuestro ordenamiento establece para que un documento pueda acceder al Libro Diario. Si se cumplen estos requisitos ha de practicarse el asiento de presentación, aunque se pueda ya observar que existe algún defecto que en su momento provocará la negativa a practicar la anotación o inscripción definitiva del título.

4. Por lo que se refiere a la calificación objeto de este recurso, el artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral.

Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación sólo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea, palmaria e indudablemente, de imposible acceso al Registro.

Este es el criterio que ha de presidir la interpretación del referido precepto reglamentario (vid. también el apartado 3 del mismo artículo 420, que prohíbe extender asiento de presentación de «los demás documentos que por su naturaleza, contenido o finalidad no puedan provocar operación registral alguna»). Por tanto, sólo en aquellos casos en los que el propio presentante manifieste que su objetivo no es la práctica de un asiento en los libros del Registro, o en los que de una forma evidente resulte que el título nunca podría provocar dicho asiento, cabría denegar la presentación. Es indudable que en el presente expediente nos encontramos, con claridad meridiana, ante una instancia privada que no puede provocar asiento registral alguno, por lo que debe confirmarse la decisión de la registradora.

5. Por último, aunque –por hipótesis– la solicitud objeto de calificación hubiera podido ser objeto de asiento de presentación si hubiera reunido los requisitos necesarios para ello, y tuviera que pronunciarse este Centro Directivo respecto de la pretensión contenida en el recurso de que «se proceda a verificar lo manifestado *in situ*», es decir, la invasión de dominio público, debe reconocerse la extralimitación de tal pretensión respecto de las funciones que le son propias a nuestro sistema registral así como la extralimitación en los medios de calificación propios del procedimiento registral. Por tanto, y en caso de haberse practicado el referido asiento de presentación, la calificación igualmente debiera haber sido negativa.

Atendiendo a las circunstancias de hecho y a los Fundamentos de Derecho expuestos, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la denegación de la práctica del asiento de presentación, en los términos que resultan de los anteriores Fundamentos de Derecho.

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, 16 de junio de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.