

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2091 *Resolución de 7 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 Villena, por la que deniega la solicitud de rectificación del contenido del Registro.*

En el recurso interpuesto por doña F.H.P. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Villena, don Luis Miguel de Sanmillán Farnos, por la que deniega una solicitud de rectificación del contenido del Registro.

Hechos

I

Doña C.C.M., abogada, actuando en interés de doña F.H.P. presentó en el Registro de la Propiedad de Villena una instancia de rectificación de errores e inexactitud en relación a la finca registral número 16.143, de conformidad con el artículo 211 de la Ley Hipotecaria. De la instancia resulta que: Primero.—Don M.H.N. y su esposa, doña S.P.A., donaron, en fecha 10 de marzo de 1989 y en escritura pública, a sus tres hijas determinados bienes entre los que se encuentra la registral 16.143, debidamente descrita, constando al final de su descripción que dentro de su perímetro se halla enclavada una casita albergue. En la estipulación segunda de la escritura se impuso a la hija y donataria doña M.H.P., lo siguiente: «Los donantes imponen a su hija M. la obligación de permitir a sus hijas F. y S., y a sus herederos, el disfrute conjuntamente con la obligada o sus herederos, de la casita albergue existente en la finca que adquiere aquella, la cual a su alrededor tendrá un ensanche de cinco metros de ancho». Dicha escritura consta inscrita en el Registro de la Propiedad. Solicitada certificación de la misma, resulta una nueva inscripción de declaración de obra nueva antigua provocada por escritura de fecha 3 de junio de 2015, sin que resulte inscrita la obligación de permitir el uso y añadiéndose a la descripción anterior algo que no constaba anteriormente: «y está rodeada por todos sus aires con terreno propio», y Segundo.—El derecho de uso está regulado en los artículos 523 y siguientes del Código Civil y resulta inscribible como ha ratificado nuestro Tribunal Supremo (con cita de distintas Sentencias), y que siendo su representada parte perjudicada, se solicita la rectificación del Registro, acompañándose la escritura de donación, con el fin de que se inscriba el derecho de uso que la compareciente tiene sobre la casita enclavada en la finca y para que se elimine la expresión «y está rodeada por todos sus aires con terreno propio».

Del contenido del Registro de la Propiedad resulta la inscripción 8.^a, de fecha 18 de octubre de 1989, de dominio por título de donación, de la que resulta que se suspendió la inscripción de la casita albergue por falta de previa inscripción. A continuación, resulta la inscripción 9.^a, de fecha 22 de junio de 2015, por la que se inscribe a favor de la titular registral una denominada casita albergue en la que se especifica que «está rodeada por todos sus aires con terreno propio».

II

Dicha documentación fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Villena Denegada la rectificación solicitada en la precedente instancia, conforme a los siguientes: Hechos 1.º Por escritura autorizada el 10 de marzo de 1989 por el Notario de Villena, don Juan Pablo Merino Fernández, los cónyuges don M.H.N. y doña S.P.A., donaron la finca registral 16.143 de Villena a su hija doña M.H.P. En dicho

título, «los donantes imponen a su hija M. la obligación de permitir a sus hijas F. y S., y a sus herederos, el disfrute conjuntamente con la obligada o sus herederos, de la casita albergue existente en la finca que adquiere aquella.» 2.º Por escritura autorizada el 3 de junio de 2015 por el Notario de Villena don Enrique Sacristán Crisanti, doña M.H.P. procedió a la declaración de una obra nueva sobre la finca registral 16.143 de Villena, consistente en una edificación destinada a «casita albergue de usos agrícolas y de retiro, que tiene una superficie de sesenta y cinco metros y ochenta y ocho decímetros cuadrados, que remata con teja cerámica curva, se identifica como (...) y está rodeada por todos sus aires con terreno propio. Fundamentos de Derecho 1.º Como resulta de la inequívoca redacción del título y de las palabras «obligación de permitir» y «disfrute conjuntamente con la obligada», el uso de la casita albergue en favor de las hijas de los donantes, F. y S., no constituye derecho real inscribible al amparo del artículo 2 de la L.H., sino mera obligación de permitir o tolerar, no inscribible por tanto, como determinan los artículos 2 y 98 L.H. y 7 y 9 R.H. Igual conclusión merece la falta de claridad del título con relación a la extensión de tal derecho, sin limitación alguna en cuanto a los herederos de la obligada y de las beneficiarias, ni especificación de su contenido, como exige el principio de especialidad o determinación, creando un derecho de carácter perpetuo, contrario a libre circulación de los bienes y a lo dispuesto en los artículos 513, 529, 640 y 781 del Código Civil. En consecuencia, el derecho así constituido carece de los requisitos de fondo y forma que exige la naturaleza propia de los derechos reales y las características externas y aparentes para que pueda trascender a terceros extraños al negocio. De otro lado, no consta el consentimiento para rectificación de la titular registral del dominio, como exigen los artículos 214 y 217 L.H. y 322 y siguientes del R.H. 2.º La frase «rodeada por todos sus aires con terreno propio», que consta en la descripción de la obra nueva declarada sobre la finca registral 16.143 de Villena, es traslado literal de la escritura de declaración de obra nueva, por lo que es conforme con el título que motivó su inscripción, como determinan los artículos 9 L.H. y 51 R.H.; constituye una cláusula de estilo, por cuanto su manifestación implica que los parámetros verticales de la edificación declarada están dentro de los límites de la finca, esto es, que no constituye una edificación extralimitada, conforme a los artículos 350, 358 y 359 C.c.; los solicitantes, ajenos al derecho inscrito, carecen de legitimación para la rectificación, que exige el consentimiento del interesado, de conformidad con los artículos 40, 214, 217 y 218 L.H. y 322 y siguientes del R.H. Contra la presente calificación (...) Villena. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Luis de Sanmillán y Farnos registrador/a de Registro Propiedad de Villena a día diecinueve de Octubre del año dos mil dieciséis».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña F.H.P. interpuso recurso el día 23 de noviembre de 2016 en virtud de escrito en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Primero.—Que la mención a que la casa está rodeada por todos sus aires con terreno propio no constaba con anterioridad y no se entiende cómo ha sido inscrito en perjuicio de los colindantes. Tampoco se comprende cómo se inscribe la obra nueva, pero se omite la carga impuesta relativa al disfrute de la casita albergue; Segundo.—Que, en contra de lo que resulta de la nota del registrador, la obligación de permitir el disfrute, expresamente aceptada, se traduce en un derecho de uso de la finca, y Que la casita albergue está perfectamente concretada, existe una perfecta identificación de la persona que debe permitir el uso, está expresamente aceptada la obligación y los beneficiarios están asimismo determinados; Tercero.—Que el derecho de uso es un derecho inscribible, como ha ratificado el Tribunal Supremo, y Cuarto.—Que el derecho es de naturaleza real y puede acceder al Registro como derecho de goce conforme a los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario, como ha reconocido la propia Dirección General de los Registros y del Notariado, y Que, a la obligación de permitir el disfrute, se corresponde un claro derecho de uso con trascendencia real al modificar las facultades dominicales sobre el inmueble.

IV

El registrador, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 29 de noviembre de 2016, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 20, 38, 40 y 211 y siguientes de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de enero de 1990, 14 de junio de 1993, 23 de noviembre de 1998, 28 de julio de 1999, 13 de octubre de 2009, 3 de mayo 2012, 15 de junio y 16 de julio de 2015 y 14 de marzo y 20 de julio de 2016.

1. En el folio de la finca que constituye el objeto de la presente se inscribe, en 1989, una escritura de donación del mismo año sin que en la inscripción de dominio entonces practicada se hiciese constar ni la existencia de una edificación destinada a «casita albergue» ni la obligación impuesta a la donataria de «permitir (...) el disfrute [a las otras dos hijas de los donantes y a sus herederos] conjuntamente con la obligada o sus herederos, de la casita albergue existente en la finca que adquiere aquella, la cual a su alrededor tendrá un ensanche de cinco metros de ancho».

Con posterioridad, en 2015, la titular registral, doña M.H.P., declara e inscribe la obra nueva «antigua» de una casita albergue en la que se hace constar que «está rodeada por todos sus aires con terreno propio».

Ahora, se presenta en el Registro de la Propiedad instancia de una de las hermanas beneficiaria de aquella obligación por la que se solicita que se rectifique el Registro inscribiendo el derecho real de uso a su favor y se haga desaparecer la referencia a que la obra nueva «está rodeada por todos sus aires con terreno propio». Se acompaña copia de la escritura de donación que dio lugar a la inscripción de dominio antes mencionada.

2. Resulta con claridad que el recurso no puede prosperar. Por lo que se refiere a la solicitud de inscripción de derecho real de uso porque, en su día, se inscribió el título de dominio como libre de cualquier carga o gravamen. Consecuentemente y de conformidad con la previsión del artículo 40 de la Ley Hipotecaria, no se puede llevar a cabo la rectificación del contenido del Registro sin que conste el consentimiento del titular registral a dicha rectificación o, en su defecto, aportación de la oportuna resolución judicial firme.

Esta Dirección General ha recordado en numerosas ocasiones (por todas, Resolución de 20 de julio de 2016), que uno de los pilares de nuestro sistema hipotecario lo constituye el principio de salvaguardia judicial de los asientos registrales (artículo 1 de la Ley Hipotecaria), que supone que extendido un asiento, la situación resultante queda bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, precisándose para su rectificación, bien el consentimiento de los titulares, bien la oportuna resolución judicial dictada en juicio declarativo (Resoluciones de 23 de noviembre de 1998 y 28 de julio de 1999). Junto al anterior se sitúa el principio de titulación auténtica que exige para cualquier modificación, objetiva o subjetiva, de la titularidad de una finca inscrita, que conste en documento público y el principio de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), según el cual, para que pueda acceder al Registro cualquier modificación objetiva o subjetiva que afecte a un asiento registral es preciso que previamente conste inscrito el derecho de la persona que realice dicha modificación. Finalmente, el principio de legitimación registral (artículo 38 de la Ley Hipotecaria) extiende a todos los efectos legales la presunción de que el derecho inscrito existe y pertenece a su titular en la forma establecida en el asiento respectivo. Como corolario, el principio de rectificación de los asientos registrales, o su cancelación, exige, bien el consentimiento del titular registral, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquéllos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho (artículos 40, 82 y 220 de la Ley Hipotecaria).

En definitiva, la combinación de los mencionados principios registrales implica que la rectificación del contenido del Registro o la anulación de un asiento registral exige, bien el consentimiento del titular del asiento inexacto en virtud de documento público o bien la oportuna sentencia firme dictada en juicio declarativo contra él entablado.

La recurrente considera que la presentación ahora de la escritura de donación a la que prestó su consentimiento la donataria es suficiente para proceder a la inscripción del derecho real de uso que, a su juicio, se estableció en la escritura pública de donación. Esta Dirección General no puede amparar semejante afirmación. En primer lugar porque, sin necesidad de entrar a valorar si la obligación que se impuso en la escritura de donación constituía un derecho personal, un derecho real, un modo u otra forma de limitación del libre disfrute del dominio, lo cierto es que éste consta inscrito como exento de cualquier carga o limitación por lo que, como queda reiteradamente expuesto, no puede llevarse a cabo su modificación sin que lo consienta la titular registral o así lo establezca una resolución judicial firme en que aquella haya tenido la posición jurídica prevista por el ordenamiento. En segundo lugar porque, aun siendo discutible que la situación expuesta pueda considerarse un error del Registro (*vid.* artículo 216 de la Ley Hipotecaria), y no una situación de inexactitud (provocada por la falta de toma de razón), lo cierto es que la previsión de la Ley Hipotecaria exige igualmente el consentimiento de todos los interesados (artículo 217), circunstancia que no concurre en el supuesto en el que, además, el registrador niega la existencia de error y por tanto se opone a la rectificación solicitada.

3. El mismo destino desestimatorio merece la solicitud de que se suprima del contenido del folio registral determinada expresión llevada a cabo en el asiento de la obra nueva. Desde el momento de su práctica, el asiento está bajo la salvaguardia judicial y si la recurrente o cualquier otra parte interesada considera que se produce un perjuicio de su posición jurídica tiene abierta la vía judicial para, en el procedimiento declarativo que corresponda, llevar a cabo su defensa solicitando la modificación del contenido del Registro (artículo 40 de la Ley Hipotecaria).

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, 7 de febrero de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.