

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**18877** *Resolución de 15 de octubre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Murcia contra la negativa del registrador de la propiedad de Murcia nº 6 a practicar la rectificación de una inscripción de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por el notario de Murcia, don Gerardo Torrecilla Casitas, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Murcia número 6, don José Tomás Bernal-Quirós Casciaro, a practicar la rectificación de una inscripción de hipoteca.

#### Hechos

##### I

Se presenta en el Registro copia autorizada de la escritura otorgada ante el notario de Murcia, don Gerardo Torrecilla Casitas, el día 31 de marzo de 2005, que causó la inscripción 6.<sup>a</sup> de hipoteca de la finca registral 25.497, junto con diligencia de subsanación de dicha copia y por la que se pretende la rectificación de dicha inscripción.

##### II

El registrador de la Propiedad de Murcia número 6 suspende la inscripción con arreglo a la siguiente nota: «Calificado negativamente el precedente documento, se suspende en principio, de conformidad con los artículos 18, 19, 19 bis de la Ley Hipotecaria, la inscripción respecto de la finca 25497 de la sección 11.<sup>a</sup>, por las siguientes causas impositivas basadas en los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Se presenta escritura de hipoteca a las 10:01 horas del día 20 de junio de 2011, bajo el asiento 1673 del Diario 89, otorgada en Murcia, el día 31 de marzo de 2005 ante el notario don Gerardo Torrecilla Casitas número 537 de protocolo, retirado y devuelto el día 4 de julio de 2011, al objeto de rectificar la copia de la escritura inscrita el día 17 de mayo de 2005, bajo la inscripción 6.<sup>a</sup>, según Diligencia de subsanación de copia que se acompaña, de fecha 27 de mayo de 2011 del Notario de Murcia, don Gerardo Torrecilla Casitas, al amparo del artículo 243 del Reglamento Notarial, por causa, según se expresa en dicha diligencia textualmente de que «se cometió error involuntario al transcribir las cláusulas financieras del crédito, y en las cláusulas generales en el pacto octavo en cuanto a la constitución de hipoteca. También el anexo número uno. Debido a un incomprensible fallo informático se mezclaron los datos informáticos con los de otra escritura otorgada por la misma entidad con otros clientes. Tanto la comparecencia como la descripción de la finca a hipotecar son correctos pero a partir del apartado “Cargas, en el folio 5, los datos y condiciones que aparecen no concuerdan con los que figuran en la matriz de mi protocolo, que fueron a los que las partes prestaron su consentimiento libremente y debidamente informados tras su lectura por mi de la referida escritura”. Siendo los correctos los que ahora se transcriben en la Diligencia de subsanación de copia, y a los que se hará referencia detallada a continuación. La citada hipoteca en garantía de cuenta de crédito ya consta inscrita en el Registro con fecha 17 de mayo de 2005, por la inscripción 6.<sup>a</sup> de la finca 25.497 de la sección 11.<sup>a</sup>, obrante al folio 144 del libro 348, con los siguientes detalles: la cuenta de crédito que se abre es hasta el límite de crédito de treinta y tres mil euros (33.000 euros) que se reciben en el acto del otorgamiento; se estableció como vencimiento final del crédito el treinta y uno de octubre de dos mil treinta y cuatro; la constitución de hipoteca garantizaba los siguientes importes y conceptos en el pacto octavo en los términos siguientes: hasta treinta y tres mil euros en concepto de límite del

crédito, hasta mil cuatrocientos setenta y seis euros con setenta y cinco céntimos, en concepto de intereses ordinarios, hasta siete mil cuatrocientos veinticinco euros en concepto de intereses de demora y la cantidad de nueve mil quince euros en concepto de costa y gastos. Se declaró como valor en subasta de la finca: setenta y cinco mil cien euros. Se estableció como Tasa de Interés efectivo anual pospagable para la primera disposición de 3,720% y para las disposiciones posteriores 5,394%, según resultaba todo ello de la copia de la matriz presentada en este Registro el 1 abril de 2005, a las 9 horas, bajo el asiento de presentación 1086 del Diario 57, que causó la inscripción 6.<sup>a</sup> antes referida, de fecha 17 de mayo de 2005. Dicha copia inscrita se vuelve a presentar ahora en unión de la nota de despacho de fecha 17 de mayo de 2005 y en unión de la relacionada Diligencia de subsanación extendida con fecha 27 de mayo de 2011 por el propio notario autorizante de la primera copia inscrita, don Gerardo Torrecilla Casitas, al amparo, según manifiesta del artículo 243 del Reglamento Notarial. Fundamentos de Derecho: 1. La Diligencia de subsanación de la primera copia que fue objeto de despacho por la inscripción 6.<sup>a</sup>, que se decía «concordar con la matriz del protocolo general corriente de instrumentos públicos» se modifica por dicha Diligencia incorporando un texto nuevo, distinto al de la copia inscrita, en cuanto a los extremos siguientes: al valor de subasta atribuido a la finca, que se dice ser ahora de noventa mil ciento once euros con cincuenta y tres céntimos (90.111,53 euros); se sustituyen las cláusulas financieras, pactos primero, segundo, tercero, tercero bis, cuarto, quinto, sexto, sexto bis y las cláusulas generales, pacto octavo y anexo número uno, quedando en blanco y al parecer sin subsanar, los pactos séptimo, noveno, décimo, undécimo, duodécimo, decimotercero, decimocuarto, decimoquinto, decimosexto, decimoséptimo y decimoctavo, que afectan entre otros extremos de trascendencia registral, al importe del crédito concedido, que ahora se dice de ochenta mil euros; la fecha de amortización que ahora se dice ser 31 de marzo de 2035; y el pacto octavo de las cláusulas generales relativo a la constitución de hipoteca que ahora se dice garantizar: hasta ochenta mil euros en concepto de limite de crédito, hasta tres mil quinientos ochenta euros en concepto de intereses ordinarios, hasta dieciocho mil euros en concepto de intereses de demora y la cantidad de dieciséis mil euros en concepto de costas y gastos, que suponen cantidades y responsabilidades distinta de las estipuladas e inscritas con la primera copia, que motivó la inscripción 6.<sup>a</sup> de fecha 17 de mayo de 2005. Dicha Diligencia de subsanación se realiza unilateralmente por el notario autorizante de la escritura de la hipoteca que se subsana, don Gerardo Torrecilla Casitas sin que comparezcan las partes interesadas, a saber, los cónyuges, don J. M. H. N. y doña A. P. L., parte acreditada e hipotecante y la Caixa d'estalvis i pensions de Barcelona, parte acreedora, pese a la trascendencia de las alteraciones introducidas y que han quedado citadas. No cumpliéndose, al no comparecer los propietarios hipotecante y el acreedor hipotecario lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, cuando dice "la rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real... que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto» y por el apartado d) del mismo artículo que dispone que «cuando la inexactitud procediere... de defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial". 2. La Diligencia de subsanación no está calificada del Impuesto de Trasmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados aún estando modificadas y aumentadas las Responsabilidades o cantidades de los distintos conceptos garantizados con la hipoteca, artículo 254 de la Ley Hipotecaria. Teniendo en cuenta que no se trata en este caso de error material o de concepto pues no se ha producido traslado equivocado a los libros registrales de algún dato del título inscrito, regulado por el título VII de la Ley Hipotecaria, sino de defecto del título inscrito, por virtud de la copia indebidamente expedida, que provoca la inexactitud del Registro con la realidad extrarregistral a que hace referencia el artículo 39 de la Ley Hipotecaria, provocando una inexactitud por desacuerdo entre el Registro y la realidad extrarregistral de especial relevancia, cuyo desacuerdo o error solo puede ser rectificado, por la expedición de la copia correcta pero con consentimiento de los titulares que han inscrito,

y si faltare dicho consentimiento mediante sentencia firme en la que se ordene la rectificación, como resulta de las resoluciones de la D. G. R. N. de fecha 13 de julio y 13 de octubre de 2009. Criterio reiterado en el caso de rectificación del Registro por inexactitud de la copia notarial inscrita por la resolución de la D. G. R. N de 4 de mayo de 1982, que manifiesta la necesidad conforme al artículo 40 apartado d) de la Ley Hipotecaria de que preste el consentimiento las personas que inscribieron mediante la primera copia inscrita. Y no constando tampoco acreditado la calificación o justificación del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en cuanto a la Diligencia de subsanación que modifica y aumenta las cantidades objeto de responsabilidad conforme al artículo 254 de la Ley Hipotecaria y artículo 54 del Texto Refundido de la L. I. T. P. A. J. D. R. D. L 1/1993, de 24 de septiembre y artículo 122 de su Reglamento. Se acuerda en principio suspender la inscripción del documento presentado en cuanto a la Diligencia de subsanación, porque no se puede inscribir la subsanación practicada con la copia que se dice ser correcta sin que presten su consentimiento las partes titulares que han inscrito, y por la falta de calificación o justificación del impuesto correspondiente de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Y en el caso de que no se preste dicho consentimiento será objeto de denegación la inscripción del documento y hará falta la correspondiente resolución judicial que ordene la rectificación. Todo ello según los artículos citados 39 y 40 letra d) y 254 de la Ley Hipotecaria y artículo 54 del Texto Refundido de la L. I. T. P. A. J. D. R. D. L. 1/1993, de 24 de septiembre y artículo 122 de su Reglamento y Resoluciones de la D. G. R. N. de 4 de mayo de 1982 y de 13 de julio y 13 de octubre de 2009. De la presente calificación se da notificación al presentante y al notario autorizante por conducto de fax, quedando prorrogado el asiento de presentación de conformidad con el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la precedente calificación (...) Murcia a trece de julio de dos mil once. El Registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador).»

### III

La anterior calificación fue recurrida por el notario autorizante mediante escrito de fecha 27 de julio de 2011 que tuvo entrada en el Registro el 28 de julio con arreglo a los siguientes motivos: El notario recurrente autorizó con fecha 31 de marzo de 2005, escritura de crédito hipotecario suscrito por la «Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona» como entidad acreedora y los cónyuges don J. M. H. N. y doña A. P. L., hipotecando en garantía de la misma, la finca registral número 25.497 de la sección 11.<sup>a</sup>, del Registro de la Propiedad de Murcia número seis. El límite del crédito concedido fue de ochenta mil euros, con las condiciones y pactos que figuraban en la escritura. Se expidió copia errónea de la misma, la cual fue inscrita el 17 de mayo de 2005. La entidad bancaria abonó el importe de los ochenta mil euros en la cuenta de los clientes, los cuales han ido amortizando con arreglo al importe recibido. Posteriormente, al solicitar la entidad acreedora una nota simple en el Registro de la Propiedad, constataron que lo que figuraba inscrito no concordaba con lo pactado y firmado, ya que el límite concedido figuraba por treinta y tres mil euros, y la responsabilidad hipotecaria iba acorde con esa cantidad, por lo que se dirigen al notario autorizante a fin de esclarecer los hechos. El notario revisa su protocolo, comprueba que el límite del crédito era de ochenta mil euros y que en la copia expedida se ha sufrido un error al mezclarse las condiciones financieras y económicas de esa escritura, con los de otra otorgada por la misma entidad con otros clientes, por lo que en base al artículo 243 del Reglamento Notarial, el notario tan pronto se da cuenta del error padecido, procede a expedir diligencia de subsanación de la copia emitida. El registrador deniega la inscripción de la subsanación en base a que es necesario el consentimiento de todas las personas interesadas –los titulares que han inscrito– y aquí es donde surge la disparidad de opiniones, ya que el notario recurrente estima que no es necesario ese consentimiento, puesto que no hay un error en el título sino solamente un error en la copia. Las condiciones y características del crédito concedido son las que aparecen en la diligencia de subsanación y a ello dieron su consentimiento libre y debidamente informados todos los intervinientes tras la lectura de la escritura por parte

del notario y como tal figuran firmadas en la matriz que consta en mi protocolo con el número 537 de fecha 31 de marzo de 2005. Si ya expresaron su consentimiento sería superfluo que lo volvieran a prestar. Cabría incluso pensar que los deudores se negaran a volver a hacerlo creyendo malintencionadamente, que al estar inscrita su deuda por treinta y tres mil euros, no deberían devolver los ochenta mil euros que firmaron y que recibieron en su cuenta. Los derechos del acreedor se verían lesionados claramente por un mero error en la expedición de copia. La legislación hipotecaria diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial, y el que permite la rectificación de oficio por parte del Registro. Así lo recoge la Resolución de fecha 7 de marzo de 2011 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la cual cita la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de febrero de 1999, que al hacer la exégesis del artículo 217 de la Ley Hipotecaria afirma que «a sensu contrario, si los errores de concepto de los asientos resultan claramente de los mismos... la rectificación sigue pautas mucho más sencillas; no es preciso reunir ese cónclave sobre los particulares y el Registro ni tampoco acudir a la autoridad judicial. Basta con que el registrador como encargado de la oficina, compruebe la equivocación padecida y la subsane mediante la oportuna diligencia. Esto hubiera sido suficiente en su día, sin tener que provocar todo el estrépito judicial de la acción ejercitada». En la citada Resolución se hace referencia a otras en las que se admite la posibilidad de rectificar el contenido del Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado, siempre que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo, sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados, pues en tales casos bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la nueva petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido. El documento fehaciente que aclara el error padecido es la diligencia de subsanación que expide el notario autorizante en la cual se especifican y subsanan los errores. Ese documento debería ser suficiente para que el registrador modificara al asiento registral sin necesidad de un nuevo consentimiento de los interesados.

#### IV

El registrador se mantuvo en su calificación, remitiendo el expediente a este Centro Directivo con el preceptivo informe con fecha 8 de agosto de 2011.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1218 y 1220 del Código Civil; 1, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria; 153 y 243 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1979 y 6 de octubre de 1984; y Resoluciones de esta Dirección General de 10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 10 de septiembre de 2004, 20 y 21 de julio de 2005, 11 de enero de 2006, 4 de abril de 2007 y 24 de junio de 2011.

1. Dado que sólo ha sido objeto de recurso el primer defecto planteado por el registrador, el problema se limita a resolver si puede procederse a la rectificación de una inscripción de hipoteca, con la presentación de la misma copia autorizada de la escritura que motivó el asiento y una diligencia de subsanación de la que resulta que se produjeron relevantes errores en la copia inicial que afectan a extremos esenciales tanto del préstamo garantizado como de la hipoteca, expidiéndose para ello nueva copia. El registrador considera que es necesario el consentimiento de los titulares registrales.

2. Hay que distinguir entre inexactitud registral y error del Registro. Inexactitud es toda discordancia entre Registro y realidad extrarregistral (cfr. artículo 39 de la Ley Hipotecaria); el error existe cuando el registrador, al trasladar al Registro los datos que constan en los documentos que se emplean para la inscripción, incurre en alguna

equivocación, material o conceptual. En el supuesto de hecho planteado no existe error del Registro y la inexactitud es motivada por un error en la copia del título inscrito.

3. De los artículos 1218 del Código Civil, 17 n.º 2, b) de la Ley del Notariado, y 1 y 143 del Reglamento Notarial, resulta la presunción de veracidad del documento público notarial. La copia tiene valor de escritura pública con arreglo al artículo 221 del Reglamento Notarial. Ahora bien, dada la necesidad de reproducción o traslado fiel del contenido de la matriz (cfr. artículo 221 del Reglamento Notarial), tiene un valor probatorio subordinado siempre a esta última. El artículo 1220 del Código Civil es claro: «Las copias de los documentos públicos de que exista matriz o protocolo, impugnadas por aquellos a quienes perjudiquen, sólo tendrán fuerza probatoria cuando hayan sido debidamente cotejadas. Si resultare alguna variante entre la matriz y la copia, se estará al contenido de la primera». De ahí que el artículo 243 del Reglamento Notarial permita la rectificación de errores advertidos en la copia de manera sencilla sin necesidad de nuevo consentimiento de los interesados: «Las copias en soporte papel no podrán contener interpolaciones, tachaduras, raspaduras o enmiendas, ni siquiera en su pie o suscripción. Cuando fueran advertidos errores u omisiones, se subsanarán mediante diligencia posterior autorizada de igual modo que la copia haciendo constar, además, por nota al margen de ésta, la rectificación». Nada tiene que ver esta forma de rectificación con la prevista en el artículo 153 del Reglamento Notarial.

4. Es doctrina reiterada por este Centro Directivo (cfr. las Resoluciones de 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 10 de septiembre de 2004, 19 de junio de 2010 y 7 de marzo de 2011), que cuando la rectificación de errores o inexactitudes se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es necesario acudir al procedimiento general de rectificación registral ni inexcusable la aplicación de los artículos 40.d) y 82 de la Ley Hipotecaria, pues bastará para llevar a cabo la rectificación la petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren el error producido.

5. En el supuesto de hecho el registrador exige el consentimiento de los titulares registrales para rectificar el contenido de una inscripción inexacta por una copia errónea. Sin embargo, este criterio no puede mantenerse. El consentimiento para la inscripción de la hipoteca en los términos que figuran en la matriz ya ha sido prestado. La copia rectificadora trata, precisamente, de servir de vehículo para adecuar el contenido inexacto del Registro a la voluntad de los interesados. Ahora bien, obviamente en el caso de existir terceros titulares de derechos inscritos o anotados con posterioridad a la inscripción rectificadora (que en este caso no existen, según resulta del contenido del expediente), la rectificación tendrá el límite de que en ningún caso podrá perjudicar los derechos adquiridos por tercero a título oneroso de buena fe durante la vigencia del asiento que se declare inexacto (cfr. artículos 40 «in fine» y 144 de la Ley Hipotecaria).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación recurrida en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, 15 de octubre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.ª Ángeles Alcalá Díaz.