

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12760** *Resolución de 16 de octubre de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Lepe, por la que se suspende la inscripción de una escritura de rectificación de otra de segregación y venta.*

En el recurso interpuesto por don P. E. C. G., abogado, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Lepe, don Miguel Verger Amengual, por la que se suspende la inscripción de una escritura de rectificación de otra de segregación y venta.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada el día 16 de febrero de 1989 ante el notario de Huelva, don Manuel Fernández Fernández, una entidad, denominada «Hispalis de Construcciones, S.A.», segregó de la finca registral «número 3.815 del Registro la Propiedad de Ayamonte», una porción de 687 metros cuadrados, y vendió dicha porción a otra entidad denominada «A.J.C. de Inmuebles y Solares, S.A.». Mediante otra escritura, de fecha 7 de marzo de 1989, y autorizada ante el mismo notario, se rectificó la anterior en el sentido de que no se tuviese por efectuada dicha segregación y que se vendía la totalidad de la finca 3.815, con una superficie de 6.209,12 metros cuadrados. De la situación registral vigente en el momento de practicarse el asiento de presentación de tales títulos resulta, entre otros extremos relevantes, que la citada finca registral 3.815, con una superficie inscrita de 5.522,02 metros cuadrados, ya no es titularidad de «Hispalis de Construcciones, S.A.», sino que se encuentra vinculada, como zona común, a 120 fincas registrales concretas, de modo que consta inscrito su dominio a favor de «los actuales y futuros titulares» de las referidas 120 fincas, a razón de una ciento veinteava parte indivisa cada una. Y todo ello, en virtud de escritura otorgada en el año 2006 por dicha entidad, que quedó inscrita también en dicho año.

##### II

Presentada la citada escritura de rectificación, junto con la rectificada, en el Registro de la Propiedad de Lepe el día 6 de marzo de 2012, fue objeto, y tras caducar el día 16 de mayo de 2017 un asiento de presentación previo, de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Lepe El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación de la precedente escritura, de conformidad con los artículos 18 y 19 Bis de la Ley Hipotecaria, hace constar: Hechos Se presenta a inscripción una escritura en la que las sociedades «Hispalis de Construcciones, S.A.» y «A.J.C. de Inmuebles y Solares, S.A.» desean rectificar el error padecido en otra escritura de segregación y compra, dado que en dicha escritura no se segregaron 687 m<sup>2</sup>, sino que no existió tal segregación, ya que, en realidad, se vendió y adquirió el resto de finca matriz, con sus 6209,12 m<sup>2</sup>, observándose los siguientes defectos: I.–En cuando a don D. O. J., que actúa como apoderado de la entidad «A.J.C. de Inmuebles y Solares, S.A.», no se acompaña la escritura en virtud de la cual se le confirió poder, otorgada ante el notario don Antonio Crespo Monerri, número 86 de protocolo. II.–Del historial registral de la finca 3815 de Isla Cristina y La Redondela, -resto de finca matriz-, resulta que se encuentra vinculado ob-rem a las fincas registrales número 3817 a 3876 y 6648 a 6707 del mismo término, y no consta la desvinculación, resultando además, que la finca segregada erróneamente, registral 8.908 de Isla Cristina y La Redondela, ha sido dividida horizontalmente formando las fincas registrales 8.929 a 8.991, ambas inclusive, todas ellas del término de Isla Cristina y La Redondela e inscritas a nombre de personas

distintas de los otorgantes, por lo que es necesario el consentimiento de los titulares de dichas fincas para practicar la rectificación contenida en el documento. Fundamentos de Derecho I.—Artículo 18 de la Ley Hipotecaria. II.—Artículos 17 y 20 de la Ley Hipotecaria. En su virtud, Acuerda: Denegar la inscripción interesada en el precedente documento, por el defecto subsanable de no acompañarse la escritura en virtud de la cual se confirió poder a don D. O. J., apoderado de la entidad «A.J.C. de Inmuebles y Solares, S.A.», y por el defecto insubsanable de encontrarse la finca finca 3815 de Isla Cristina y La Redondela, -resto de finca matriz-, vinculada ob-rem a las fincas registrales número 3817 a 3876 y 6648 a 6707 del mismo término, y no constar la desvinculación, y por encontrarse dividida horizontalmente la finca 8908 de Isla Cristina y La Redondela y ser necesario el consentimiento de los titulares de las fincas afectadas por la rectificación contenida en la escritura calificada. Documentos que se acompañan: Escritura autorizada en Huelva el 16 de febrero de 1989 por el Notario don Manuel Fernández Fernández, bajo el número 642 de protocolo, y escritura de ratificación autorizada en Punta Umbría, Huelva, el 13 de diciembre de 2011 por el Notario don Carlos Toledo Romero, bajo el número 3315 de su protocolo, y cartas de pago del Impuesto. Se advierte que es necesario acompañar dichos documentos al devolver al Registro el documento calificado. Contra la nota de calificación negativa (...) Lepe, seis de junio del año dos mil diecisiete El registrador (firma ilegible) Fdo: Miguel Verger Amengual».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don P. E. C. G., abogado, interpuso recurso el día 19 de julio de 2017 mediante escrito en el que alega lo siguiente: «I.—El notario autorizante declara haber tenido a la vista la copia autorizada del referido poder, hallándole suficiente para ese acto, por lo que el defecto número I debe de ser anulado. II.—Tampoco se está de acuerdo con el defecto insubsanable número II, ya que como es conocido por el Registro de la Propiedad, y así consta en las fincas procedentes de la división horizontal, se ha iniciado un procedimiento de rectificación de los asientos registrales, estando pendiente de su resolución».

## IV

Mediante escrito, de fecha 10 de agosto de 2017, don José Antonio Pérez García, registrador de la Propiedad interino de Lepe, emitió informe y, aun cuando no explicita de modo expreso el hecho de ratificarse en la nota de calificación del anterior registrador titular de Lepe, ahora recurrida, remitió el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 18, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria.

1. Mediante escritura autorizada el día 16 de febrero de 1989, una entidad segregó de la finca registral 3.815 de Isla Cristina, una porción de 687 metros cuadrados, y vendió dicha porción a otra entidad. Al mes siguiente, mediante otra escritura de fecha 7 de marzo de 1989, se rectificó la anterior en el sentido de que no se tenga por efectuada dicha segregación, y de que lo que se vendió era en realidad la totalidad de la finca 3.815, con una superficie de 6.209,12 metros cuadrados.

De la situación registral vigente en el momento de practicarse el asiento de presentación de tal escritura de rectificación resulta, entre otros extremos relevantes, que la citada finca registral 3.815, con una superficie inscrita de sólo 5.522,02 metros cuadrados, ya no es titularidad de la entidad vendedora, sino que se encuentra vinculada, como zona común, a 120 fincas registrales concretas, de modo que consta inscrito su dominio a favor de «los actuales y futuros titulares» de las referidas 120 fincas, a razón de una ciento veinteava parte indivisa cada una.

El registrador suspende la inscripción de la escritura de rectificación presentada por dos defectos:

– Como defecto subsanable, por la no aportación del poder acreditativo de la representación de la entidad compradora.

– Como defecto insubsanable, encontrarse la finca 3.815 de Isla Cristina vinculada «ob rem» a otras fincas registrales y no constar la desvinculación, y por encontrarse la finca inicialmente segregada (hoy finca registral 8.908) ya dividida horizontalmente y ser necesario el consentimiento de los titulares de las fincas afectadas por la rectificación.

2. Como cuestión previa, cabe plantearse cuál ha de ser la relevancia y repercusión procedimental del hecho, cuando concurra, como ocurre en el presente caso, de que el registrador que esté legalmente a cargo de un Registro cuando se presenta un recurso contra una nota de calificación, sea distinto del que dictó la nota de calificación recurrida.

A este respecto, ha de partirse de que el artículo 327 de la Ley Hipotecaria establece que «el Registrador que realizó la calificación podrá, a la vista del recurso y, en su caso, de las alegaciones presentadas, rectificar la calificación en los cinco días siguientes a que hayan tenido entrada en el Registro los citados escritos, accediendo a su inscripción en todo o en parte, en los términos solicitados, debiendo comunicar su decisión al recurrente y, en su caso, al Notario, autoridad judicial o funcionario en los diez días siguientes a contar desde que realizara la inscripción». Y que «si mantuviera la calificación formará expediente conteniendo el título calificado, la calificación efectuada, el recurso, su informe y, en su caso, las alegaciones del Notario, autoridad judicial o funcionario no recurrente, remitiéndolo, bajo su responsabilidad, a la Dirección General en el inexcusable plazo de cinco días contados desde el siguiente al que hubiera concluido el plazo indicado en el número anterior».

La redacción de citado precepto, en tanto que habla del «registrador que realizó la calificación», parte de suponer que, como ocurre en la inmensa mayoría de los casos, el registrador que realizó la calificación siga estando a cargo del mismo Registro de la Propiedad cuando se interponga el recurso, judicial o potestativo, contra dicha nota de calificación. Pero en el caso, menos habitual, pero nada infrecuente, de que el registrador a cargo del Registro en el momento de interponerse el recurso sea otro distinto de quien dictó la nota de calificación recurrida, ya sea en concepto de nuevo titular, o como registrador interino o accidental, no cabe duda de que será precisamente ese nuevo registrador a cargo del mismo Registro de la Propiedad, y no el anterior que dictó la nota de calificación, quien ha de decidir si mantiene, ratifica y hace suya, o por el contrario rectifica la nota de calificación de su antecesor.

Además, esa posibilidad de decidir entre mantener o rectificar la nota de calificación recurrida no sólo es un derecho del nuevo registrador, sino también un derecho del recurrente, por evidentes razones de economía procesal, y porque el nuevo responsable de acceder o no a la petición de inscripción ya no es el registrador inicial, sino el actual, y por tanto, correlativamente puede afirmarse que se convierte en una auténtica obligación para el nuevo registrador decidir y expresar de modo indubitado si asume como propia o rectifica la nota de calificación del anterior registrador.

En el presente caso, aun cuando el nuevo registrador en su informe no ha explicitado de manera categórica si mantiene o rectifica la nota de calificación de su antecesor, ahora recurrida, cabe inducir razonablemente, al amparo de la propia dicción legal del precepto que nos ocupa, que por el hecho del remitir el expediente a este Centro Directivo sí que está manteniendo y asumiendo como propia la citada nota de calificación.

3. Entrando ya a analizar la cuestión planteada en el presente expediente, cabe destacar, respecto del primer defecto, alega el recurrente que el notario autorizante de la escritura de rectificación otorgada en el año 1989 declaró haber tenido a la vista la copia autorizada del referido poder, hallándole suficiente para aquel acto.

Pero debe tenerse en cuenta que, a la vista de la citada escritura, la aseveración del notario, fue, literalmente, la de que «dicha copia de poder, que hallo bastante, acompañará a la que de ésta se expida a los fines de justificación». Y que tal autorización notarial se produjo en el año 1989, y por tanto antes de la entrada en vigor del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Por lo tanto, al no haberse acompañado dicha escritura de poder para su

calificación por el registrador, el primer defecto ha de ser confirmado, y desestimado el recurso en este punto.

4. Igual suerte ha de correr el segundo defecto y el recurso contra el mismo. Es evidente, como resulta entre otros de los artículos 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria, que si en el momento de presentar en el Registro de la Propiedad una escritura de rectificación de una compraventa ya inscrita, ni la finca vendida consta ya inscrita a nombre del vendedor, ni la finca comprada consta ya inscrita a nombre de la compradora, tal rectificación no puede acceder al Registro de la Propiedad sin el necesario el consentimiento de los titulares registrales actuales de las fincas afectadas por la rectificación, como acertadamente señaló el registrador en su nota de calificación.

La alegación del recurrente consiste en que «se ha iniciado un procedimiento de rectificación de los asientos registrales, estando pendiente de su resolución». Pero lo cierto es que, como resulta de la nota de calificación y del informe del registrador, el asiento de presentación del documento en el que se instaba dicho procedimiento de rectificación asientos registrales fue cancelado por caducidad el día 16 de mayo de 2017. Precisamente, y conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, el registrador no procedió a calificar la escritura de rectificación presentada después hasta que quedó cancelado ese asiento de presentación previo que potencialmente afectaba a las mismas fincas pero que no acabó desembocando en la rectificación alguna de asientos registrales.

En consecuencia, dado que en el momento de calificar la escritura de rectificación presentada, la finca que se dice ser el objeto de la venta ya no es titularidad de la entidad vendedora, sino que su titularidad corresponde «ob rem» a los titulares presentes y futuros de otras 120 fincas distintas, y que la porción segregada e inicialmente comprada ya no es titularidad registral de la entidad inicialmente compradora, pues consta dividida horizontalmente y transmitidos a terceros sus elementos privativos, el defecto ha de ser confirmado y el recurso desestimado.

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, 16 de octubre de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállico.