

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13004 *Resolución de 19 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 Tui, por la que se suspende la inscripción de una representación gráfica catastral.*

En el recurso interpuesto por doña M. M. F. M. y don V. F. G. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Tui, don Manuel Mariano Crespo López, por la que se suspende la inscripción de una representación gráfica catastral.

Hechos

I

Mediante acta otorgada el día 31 de enero de 2017 por el notario de Vigo, don Julio Manuel Díaz Losada, número 154 de protocolo, doña M. M. F. M. y don V. F. G., como dueños de la finca registral número 29.133 del Registro de la Propiedad de Tui, rectificaron la descripción de la misma y solicitaron la inscripción de su representación gráfica georreferenciada catastral. Dicha finca consta en el Registro con una superficie de 5 áreas y 81 centiáreas, manifestando dichos titulares que, en realidad, según reciente medición y según Catastro, su superficie es de 707 metros cuadrados.

II

Presentada dicha acta en el Registro de la Propiedad de Tui, fue objeto de la siguiente nota de calificación negativa: «Hechos 1.º El día 9 de marzo último fue presentada en este Registro el acta de rectificación descriptiva de finca autorizada el día 31 de enero de 2017 por el notario de Vigo, don Julio Manuel Díaz Losada, bajo el número 154 de su protocolo, documento que motivó el asiento 1.624 del Tomo 86 del Libro Diario, en unión de testimonio de la diligencia extendida al pie de la misma con fecha 3 de marzo de 2017 –por la que se rectifican los linderos de la finca objeto del acta–. 2.º En la mencionada acta los cónyuges don V. F. G. y doña M. M. F. M., dueños de la finca registral 29.133 del municipio de Tui, hacen constar que la descripción registral de dicha finca no se corresponde con la realidad física; y ello porque en el Registro consta inscrita con una superficie de cinco áreas ochenta y una centiáreas, y linda: Norte, L. D. A.; Sur, más de V. F. G. y M. M. F. M.; Este, M. F. L.; y Oeste, R. D.; manifestando dichos titulares que, en realidad, según reciente medición corroborada con catastro, su superficie es de setecientos siete metros cuadrados y linda: Norte, carretera; Sur, U. Q. S. y V. F. G.; Este, E. J. P.; y Oeste, U. Q. S. 3.º La finca se corresponde, según indican los antes citados titulares, con una parcela catastral a que se refiere la certificación catastral descriptiva y gráfica que consta incorporada al acta. No consta inscrita en este Registro representación gráfica alguna de la finca ni aportada su referencia catastral. Y dichos titulares expresamente solicitan la incorporación al folio real de la representación gráfica catastral y en consecuencia que se rectifique la descripción literaria registral de la finca conforme a la que ahora indican, señalando que es la que se corresponde con la realidad física de la finca y con la certificación catastral incorporada al acta. 4.º En atención al contenido del acta presentada el día 20 de marzo último este Registro inició expediente del artículo 199-1 de la Ley Hipotecaria para la incorporación al folio real correspondiente a la finca registral 29.133 de Tui de la representación gráfica catastral georreferenciada de la misma. Habiéndose realizado las correspondientes notificaciones a los titulares registrales colindantes, el día 20 de abril último se recibió en este Registro un escrito de alegaciones, suscrito por doña M. A. G., a cuyo favor figura inscrita en este

Registro la finca registral 18.635 del municipio de Tui, lindante con la finca objeto del expediente por el viento Norte de ésta. En dicho escrito, la alegante expone que la representación gráfica de la finca 29.133 de Tui que se pretende inscribir es incorrecta, toda vez que la porción situada el Noroeste de la finca y que linda con camino público no es propiedad de los dueños de la finca, ostentando únicamente un derecho de acceso. Acompaña, para fundar sus alegaciones, una sentencia dictada el día 22 de febrero de 2013 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número Tres de Tui en el procedimiento de juicio verbal número 330/2012 seguido en dicho Juzgado, y otra sentencia, dictada en apelación de la anterior, el día 17 de diciembre de 2013 por la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 3, en el rollo recurso de apelación 287/2013. 5.º El día 21 de abril último se recibió en este Registro otro escrito de alegaciones suscrito por doña S. B. R., a cuyo favor figura inscrita la finca registral 35.779 del municipio de Tui, lindante con la finca objeto del expediente por el viento Oeste. En dicho escrito, la alegante expone que su finca limita al Norte con don M. A. D. -finca registral 18.635 de Tui, y no con el promotor del expediente de rectificación de la finca 29.133 de Tui, don V. F. G., acompañando escritura de compraventa a su favor autorizada el día 1 de diciembre de 2014 por el notario de Pontearreas, don Álvaro Lorenzo Fariña-Domínguez, bajo el número 3.548 de su protocolo, así como copia de las dos sentencias referidas en el punto anterior, copia de la solicitud efectuada al Ayuntamiento de Tui con fecha 8 de julio de 2011 para licencia de obra menor de conservación y mantenimiento de un muro en la finca objeto del expediente, en unión de una consulta catastral descriptiva y gráfica de fecha 8 de julio de 2011, donde la finca de los promotores, registral 29.133 de Tui, se representa gráficamente de forma distinta, careciendo del acceso al camino por su linde Oeste; y una copia de una tercera sentencia dictada el día 2 de septiembre de 2013 por doña Tania Rodríguez Lozano, Magistrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número Dos de Tui, en autos de procedimiento de juicio verbal número 336/2012 seguidos en dicho Juzgado. Fundamentos de Derecho Artículo 199 de la Ley Hipotecaria, y resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de noviembre de 2016, así como las disposiciones legales y resoluciones que en dicha resolución se citan. Considerando que, de acuerdo con el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, el titular registral del dominio o de cualquier derecho real sobre finca inscrita podrá completar la descripción literaria de la misma acreditando su ubicación y delimitación gráfica y a través de ello sus linderos y superficie mediante la aportación de la correspondiente certificación descriptiva y gráfica. El registrador solo incorporará al folio real la representación gráfica catastral tras ser notificada a los titulares registrales del dominio de la finca si no hubieran iniciado estos el procedimiento así como a los de las fincas colindantes afectadas. El registrador denegará la inscripción de la identificación gráfica de la finca si la misma coincidiera en todo o en parte con otra base gráfica inscrita o con dominio público. En los demás casos y a la vista de las alegaciones efectuadas el Registrador decidirá mchivadamente según su prudente criterio. Considerando que, según la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de noviembre de 2016, para la incorporación de la representación gráfica de la finca al folio real será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, así por un posible encubrimiento de un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria. Además, según dicha resolución, aunque la mera oposición de quien no haya acreditado ser titular registral de la finca o de cualquiera de las registrales colindantes no determina necesariamente la denegación de la inscripción, dichas alegaciones pueden ser tenidas en cuenta para formar el juicio del registrador, más aún cuando tales alegaciones se fundamentan en informe técnico. Y en el precedente documento, si bien no se acompaña informe técnico, se acompañan sentencias judiciales como fundamento de las alegaciones, además de tratarse los alegantes de titulares registrales de las fincas colindantes. Considerando que si bien el juicio de identidad del registrador no puede ser arbitrario o discrecional, sino que ha de ser motivado y fundado en criterio objetivos, se entiende que el presente caso concurren razones objetivas para suspender la inscripción de la base gráfica alternativa aportada con el exceso de cabida y cambio de linderos que resulta de la misma, y ello por lo siguiente: de la documentación aportada por los promotores del expediente, los

citados don V. F. G. y doña M. M. F. M., así como por los lindantes que realizan alegaciones, se deduce que el exceso de cabida que los primeros pretenden inscribir se corresponde con un espacio de su finca que, con arreglo a la certificación catastral aportada, está al Oeste de dicha finca, y comunica ésta con el camino sito en dicho viento, espacio en el que se ubica una mina de agua que el promotor del expediente tiene inscrita a su favor en la Confederación Hidrográfica del Miño-Sil. De acuerdo con las alegaciones presentadas por doña S. B. R., quien tiene a su favor inscrito el pleno dominio de una de las fincas colindantes directamente afectadas, la registral 35.779 de Tui –que linda según el Registro por el Norte con camino y con don M. A. D.– y con arreglo a la sentencia dictada el día 2 de septiembre de 2013 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número Dos de Tui, tanto la finca registral 18.635 de Tui, propiedad de doña M. A. G., como la finca de los promotores, registral 29.133 de Tui, provienen de una finca matriz denominada (...), que tenía derecho al agua de la mina, y que se segregó en cuatro parcelas, entre ellas las dos antes expresadas; la finca 29.133 de Tui «tiene derecho al agua de la mina» y linda por el Oeste con los herederos de R. D., por lo que, en ningún caso, linda por ese viento con camino. Y con arreglo a las otras dos sentencias, la primera dictada el día 22 de febrero de 2013. y apelación de la misma de fecha 17 de diciembre de 2013, se reconoce a don V. F. G. y doña M. F. M., como titulares de la finca registral 29.133 de Tui, un derecho de paso sobre la porción de terreno que, de acuerdo con la representación gráfica aportada, se ubica el exceso de cabida cuya inscripción se pretende realizar a través del expediente promovido, pero en ningún caso se reconoce un derecho de posesión o de propiedad sobre dicho terreno, debiendo quedar para el juicio declarativo correspondiente el debate y resolución de las cuestiones relativas al dominio o al mejor derecho a poseer. A la vista de los fallos de dichas sentencias, resulta controvertida la titularidad del espacio de la parcela catastral que ahora se pretende inscribir, y se evidencia que no es pacífica la delimitación gráfica de la finca objeto del expediente que resulta de la escritura de rectificación presentada. Calificación Se suspende la inscripción del precedente documento por: 1º haber sido realizadas alegaciones por titulares registrales de las fincas colindantes; y 2º por albergar el registrador que suscribe dudas sobre la realidad del exceso de cabida y cambio de linderos sobre la finca registral 29.133 del municipio de Tui y la representación gráfica aportada, y ello porque resulta controvertida la titularidad de una porción de terreno que, con arreglo a dicha representación gráfica, está situada al Oeste de dicha finca y sobre la que, de acuerdo con las sentencias expuestas, los cónyuges don V. F. G. y doña M. F. M. ostentan un derecho de paso, sin que conste que se haya entablado juicio declarativo respecto del dominio de dicha parcela. Medios de subsanación: Cabe, además de juicio declarativo tendente a rectificar el Registro, tramitar el expediente de deslinde que prevé el artículo 200 de la Ley Hipotecaria, y que exige acuerdo de los interesados previamente a su inscripción. Contra esta calificación (...). Tui, a 10 de mayo de 2017.–El registrador (firma ilegible), Manuel Crespo López».

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma a la registradora de la Propiedad interina de A Estrada, doña Sandra María Martínez Valente, quien resolvió, en fecha 14 de junio de 2017, confirmar la calificación.

IV

Contra la anterior nota de calificación, doña M. M. F. M. y don V. F. G. interpusieron recurso el día 27 de julio de 2017 mediante escrito en el que alegan lo siguiente: «Alegaciones. Primera.–En primer lugar señalar que la resolución aquí recurrida, como se ha señalado en el encabezamiento del presente escrito. viene a confirmar la nota de calificación dictada por el Registro de la Propiedad de Tui de fecha 10 de mayo de 2017, en la cual se suspendía la inscripción de la rectificación de la descripción literaria registral de la finca 29133 del municipio de Tui y la incorporación de la descripción grafica catastral a folio real de la finca, cuando esta parte recurrente interesaba se rectificase la extensión de cinco áreas ochenta y una centiáreas (581m²) a 707m² y todo ello de conformidad con

el acta notarial presentada por esta parte ante el Registro de la Propiedad de Tuy; y en consecuencia vuelve a afirmar que existen dudas sobre la realidad del exceso de cabida, del cambio de lindero y de la identidad de la representación gráfica aportada. El Registro de la Propiedad de Tuy, en concreto suspende la inscripción de referencia y en consecuencia resuelve negativamente la calificación presentada pues concurren, a su juicio, razones objetivas para suspender la inscripción aportada con el exceso de cabida y cambio de linderos que resulta de la misma y esgrime como razones objetivas que: «...de la documentación aportada por los promotores del expediente, los citados don V. F. G. y doña M. F. M., así como por los lindantes que realizan alegaciones, se deduce que el exceso de cabida que los primeros pretenden inscribir se corresponde con un espacio de su finca que, con arreglo a la certificación catastral aportada, está al Oeste de dicha finca, y comunica esta con el camino sito en dicho viento, espacio en el que se ubica una mina de agua que el promotor del expediente tiene inscrita a su favor en la Confederación hidrográfica del Miño-Sil...» Y continúa dicha resolución señalando que los colindantes, en concreto doña M. A. G. y doña S. B. R., señalan que la representación gráfica de la finca que se pretende inscribir es incorrecta porque la porción situada al Noroeste de la Finca y que linda con el camino público, no es propiedad de los aquí recurrentes y para ello aporta sentencia de 22 de febrero de 2013 dictada por el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de Tui en procedimiento Juicio Verbal 330/2012 señalando que esta sentencia únicamente reconoce un derecho de paso a los aquí recurrentes; se aporta también sentencia dictada en apelación de la anterior, de fecha 17 de diciembre de 2013 de la Audiencia Provincial de Pontevedra; y también se acompaña otra tercera sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia n.º 2 de Tui de fecha 2 de septiembre de 2013 en autos de Juicio verbal 336/2012. En base a dichas alegaciones de los colindantes y de las sentencias aportadas el Registrados resuelve suspender la inscripción interesada por esta parte porque alberga dudas sobre la realidad del exceso de cabida y cambio de linderos de la finca registral 29133 del municipio de Tui ya que resulta controvertida la titularidad de una porción de terreno que, con arreglo a dicha representación gráfica está al Oeste de dicha finca y que según las sentencias aportadas esta parte ostenta un derecho de uso, sin que conste que se haya entablado juicio declarativo respecto del dominio de dicha parcela. Por lo tanto la resolución aquí recurrida hace suyos todos los argumentos y fundamentos jurídicos invocados en la nota de calificación dictada por el Registro de la Propiedad de Tuy de fecha 10 de mayo de 2017 y por esas mismas fundamentaciones la confirma íntegramente por lo que esta parte invoca y denuncia ser ambas resoluciones (la que se recurre y la confirmada por la recurrida) incongruentes en lo que se indicará, y además existe un claro error en la valoración de las prueba practicadas en el presente expediente, por cuanto desde nuestro punto de vista está claramente acreditada la titularidad de la totalidad de la finca, no sólo de una franja de terreno, además de que el exceso de cabida no es consecuencia del incremento de superficie por la zona de la mina, sin que puedan existir dudas al respecto, por la documentación aportada, por lo que debe de llevarse a cabo la inscripción del acta notarial presentada por esta parte en el registro de la propiedad de Tuy. Segunda.—Estos argumentos arriba señalados decaen a nuestro juicio, por varias razones: a).—Porque el exceso de cabida que esta parte pretende inscribir no se corresponde con el espacio de su finca que, con arreglo a la certificación catastral aportada, está al Oeste de dicha finca, y comunica esta con el camino sito en dicho viento, espacio en el que se ubica una mina de agua; sino que esa porción de terreno mide 69,65 m² y el exceso de cabida que se pretende inscribir es de 707m² frente a los; esto es 126 m² de exceso, si restamos los 69,65 m² de la porción de referencia quedan otros 56,35 m², por lo tanto no viene dado el exceso de cabida por esa porción de terreno a la que aluden las resoluciones recurridas. Esta parte simplemente procedió a medir la finca y una vez medida se cotejó que la misma mide más metros que con los que figura en registrada y dado que una vez inscrita la representación gráfica de la finca su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuese preciso la que previamente constare en la descripción literaria, art. 9 Ley Hipotecaria, es por lo que esta parte ha iniciado dicho expediente, no por otra cosa, la finca mide 707 m² desde siempre existiendo un error de

medición desde su origen, que la ley me ampara para poder subsanarlo, por lo que las resoluciones recurridas conculcan este derecho reconocido en el señalado precepto legal.

b) Por que la titularidad de los aquí recurrentes respecto de las finca 29133 del municipio de Tuy no se ha cuestionado en ningún momento, y dicha finca con 581 m² o con 707 m² encierra dentro de la misma esa porción de terreno dentro de la cual se encuentra la mina de referencia y ello porque: 1. La parcela que se pretende modificar tiene una superficie de 707 m² según medición realizada con medios precisos y actuales, y además con unos linderos claramente diferenciados del resto de las parcelas colindantes pues la finca de esta parte se separa de las de los demás lindantes por muros con diferencias de nivel. 2. Y además el exceso de cabida está originado debido a la medición errónea en el reparto de la propiedad por parte de la Bisabuela de esta parte, estando la finca perfectamente delimitada, y además con la inclusión de la mina en dicha finca (esto es la finca originaria denominada [...]), la cual se segregó en cuatro fincas A, C, C, D; siendo la parcela C la propiedad de esta parte y que ya en la escritura original es la única finca a la que se refiere la inclusión de la mina de agua, mientras que esto no sucede respecto de las fincas A, B y D, en las cuales no existe alusión alguna a dicha mina de agua dentro de las mismas).

c) Porque las alegaciones de los colindantes respecto de que esa porción de terreno no es de la titularidad de esta parte deben de ser suficiente, esto es deben de acreditarse esas afirmaciones con prueba suficiente y no son bastantes meras alegaciones sin soporte documental o probatorio de otro tipo que así lo acredite y en este sentido señalar que: 1. La finca propiedad de esta parte, forma un todo, único, e indivisible, sin que exista carga alguna sobre la misma de servidumbre respecto de los colindantes, con unos linderos claramente diferenciados del resto de las parcelas colindantes pues la finca de esta parte se separa de las de los demás lindantes por muros con diferencias de nivel, como ya se señaló anteriormente. 2. Si los colindantes señalan que esta parte no es la titular de esa porción (que repito no es el objeto del presente expediente, sino que el objeto es la totalidad de la finca y su exceso no viene por esa porción), entonces quien es el titular de la misma; porque nada han señalado los mismos respecto de que los mismos sean los titulares de la misma; no es suficiente con alegar, hay que probarlo. 3. Respecto de las sentencias aportadas señalar lo siguiente: – Sentencia dictada por el Juzgado de 1.^a Instancia n.º 2 de Tuy de fecha 2 de septiembre de 2013 en autos de Juicio verbal 336/2012; esta sentencia se dicta en un proceso declarativo, en donde la demandada doña M. A. G. (a la postre una de las colindantes que se oponen a la inscripción del exceso de cabida solicitado por esta parte); pretendía arrogarse esa tira de terreno sin título alguno al respecto, pretendía se declarase fuese la propietaria de la misma y la sentencia desestima dicha demanda, con imposición de costas; en concreto ejerció acción reivindicatoria para que esta parte le reintegrase una parte de terreno de su propiedad que esta parte se había apropiado construyendo un muro, un enrejado y un portal por lo tanto varias son las conclusiones al respecto: a) que sí ha existido procedimiento declarativo al respecto y la colindante-demandante no ha podido acreditar que es esa porción de su propiedad; la demanda se dirige contra esta parte, esto es habla de apropiación (la sentencia desestima la demanda y consiente la propiedad de esta parte respecto de dicha porción de terreno, es evidente que esa porción siempre ha sido parte de la finca y que esta parte no tiene porqué ir a procedimiento declarativo alguno para acreditar la titularidad de esa finca frente a terceros extorsionadores, como lo fue la sra. A., a la cual le dejaron bien claro que titularidad alguna tiene respecto de esa parte de nuestra finca); b) La sentencia es firme y debe de ser respetada en todos sus pronunciamientos y no debe desvirtuarse el sentido y contenido de la misma, esgrimiéndola para que sea susceptible de interpretación en un registro de la Propiedad; la sentencia declara que respecto de esa porción de terreno la demandante no tiene titularidad alguna y como se dirá a continuación que la titularidad ya desde la escritura originaria pertenece a esta parte; sí hay un juicio declarativo sobre la titularidad, no como señalan los registradores en las sentencias recurridas, lo cual evidencia que las pruebas se han valorado erróneamente - La colindante ha cercenado parte del contenido de esa sentencia al Registro de la Propiedad de Tuy, pues la misma fue objeto de aclaración a través de Auto de fecha 11 de Septiembre de 2013 en el sentido

de que en la página 7, párrafo 22.º debe constar que «no consta ya en la descripción que se efectúa al segregar las parcelas en el título de origen, pues la primera alusión que se efectúa a la existencia de la mina es en la parcela que adquirió doña A. y que actualmente es del demandado» (esto es esta parte); con lo cual la sentencia de referencia desestima, entre otras cosas las pretensiones de la sra. A., porque ya desde la escritura originaria la mina se encontraba en la propiedad de esta parte, por lo tanto no se entiende como pueden existir dudas acerca de la titularidad de esa parte para el Registrador, ya que la sentencia es clara, pero además esta aclaración de la misma, la cual maliciosamente ha sido ocultada por la colindante, lo deja todavía más claro la inclusión de la mina dentro de la propiedad de esta parte recurrente. – Sentencia de 22 de febrero de 2013 dictada por el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de Tui en procedimiento Juicio Verbal 330/2012 señalando que esta sentencia únicamente reconoce un derecho de paso a los aquí recurrentes; se aporta también sentencia dictada en apelación de la anterior. de fecha 17 de diciembre de 2013 de la Audiencia Provincial de Pontevedra, es absolutamente increíble que el Registrador acoja este argumento de que la sentencia sólo reconoce un derecho de paso a esta parte y no titularidad para así no acoger las pretensiones de esta parte y ello por lo siguiente: las sentencias ahora examinadas, se refieren a una demanda interpuesta por esta parte contra la otra colindante D.ª U. Q. S., dado que dentro de mi propiedad la demandada había colocado una cancela, impidiéndome acceder a la parte de finca en donde está ubicada la mina; esto es me había perturbado la posesión de una parte de mi finca; claro y obvio es que una cosa es la propiedad y otra la posesión, y esta parte siendo propietarias de la finca de referencia y por ende de esa porción, de repente un día se encontraron con que se había colocado una cancela, por eso se interesó judicialmente la reposición de la posesión al respecto, y la sentencia así lo estima al estimar parcialmente la demanda; por lo tanto, nada tiene que ver esta sentencia y la de apelación que confirma la de instancia respecto de la titularidad de la porción de terreno. La sentencia es firme y hay que respetarla, no interpretarla fuera de sede judicial, si por la colindante-demandada existiese alguna respecto de su interpretación o de su contenido deberá ejecutarla en sede judicial, no en un Registro de la Propiedad; es más la sentencia es favorable a esta parte y ahora en el Registro de la propiedad se usa para denegarme la inscripción solicitada, se trata de una sentencia sobre la posesión, no sobre la propiedad, y no se puede señalar que «sólo me atribuye el uso»; sino que me repone del uso que indebidamente me usurpó la demandada; esto es además de la propiedad recupero la posesión indebidamente usurpada por aquella; por lo tanto estos argumentos de las resoluciones recurridas amparándose en esta sentencia no son suficientes para albergar duda alguna sobre la titularidad de toda la finca y sobre todo respecto de ese, tramo que siempre formo parte de la misma, con 581 m² o con los reales de 707 m². Todas las sentencias aportadas son favorables a los intereses de esta parte como se ha señalado y no se pueden desvirtuar utilizándolas en contra de los intereses de esta parte, sino todo lo contrario reafirman todavía más la titularidad puesta en tela de juicio por las resoluciones aquí recurridas. d) Porque respecto de las dudas del registrador sobre la realidad del exceso de cabida y cambio de linderos de la finca registral 29133 del municipio de Tui ya que resulta controvertida la titularidad de una porción de terreno que, con arreglo a dicha representación gráfica está al Oeste de dicha finca y que según las sentencias aportadas esta parte ostenta un derecho de uso, sin que conste que se haya entablado juicio declarativo respecto del dominio de dicha parcela; señalar sobre la titularidad y sobre las sentencias lo señalado anteriormente y además señalamos que la Resolución de la Dirección General de los registros y el notariado de 21 de noviembre de 2012 considera que no es suficiente por si sola para sustentar duda de identidad la única alegación de desproporción en las superficies (entre la que figura inscrita y la que se pretende inscribir) cuando es moderada (inferior, en este caso, a la quinta parte de la cabida inscrita); así pues en el presente asunto esa diferencia coincide prácticamente con esa quinta parte y todo esto unido a lo ya señalado evidencia que en el presente asunto se reúnen todas las condiciones para que se acceda la inscripción del acta notarial presentada por esta parte en el registro de la propiedad de Tui. Tercera.–Por lo tanto la conclusión a la que llegan los

registradores para suspender la inscripción interesada por esta parte porque alberga dudas sobre la realidad del exceso de cabida y cambio de linderos de la finca registral 29133 del municipio de Tui ya que resulta controvertida la titularidad de una porción de terreno que, con arreglo a dicha representación gráfica está al Oeste de dicha finca y que según las sentencias aportadas esta parte ostenta un derecho de uso, sin que conste que se haya entablado juicio declarativo respecto del dominio, chocan, a nuestro juicio con el principio de justicia rogada, de que de que los asuntos deben de decidirse en virtud de los hechos y pruebas aportadas ya que en el presente asunto, como se ha señalado, las pruebas practicadas son acreditativas de que las pretensiones de esta parte deben de ser estimadas íntegramente, existiendo además como se ha señalado un claro error en la valoración de las pruebas. Cuarta.–La carga de la prueba se invierte, a nuestro juicio, y debe de ser la parte que se opone a la inscripción (en este caso los colindantes) la que tiene que acreditar esta parte carece de titularidad respecto de la finca de referencia; pues bien, nada se acredita en este sentido más que las meras declaraciones, y las sentencias aportadas como ya se ha señalado son favorables a los intereses de esta parte como se ha señalado y no se pueden desvirtuar utilizándolas en contra de los intereses de esta parte, sino todo lo contrario reafirman todavía más la titularidad puesta en tela de juicio por las resoluciones aquí recurridas. Para esta parte está muy clara la realidad de las cosas, y sólo esperamos que Dirección General de los Registros y el Notariado a la que nos dirigimos así lo entienda y estime el recurso en su integridad».

V

El registrador de la Propiedad de Tui informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 10, 18, 19 bis, 198, 199, 200, 201 y 326 de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de octubre de 2015, 12 de febrero, 22 de abril, 8 de junio, 19 de julio, 10 de octubre y 2, 14 y 28 de noviembre de 2016 y 7 de abril, 1 de junio y 4 de septiembre de 2017.

1. Debe decidirse en este expediente si es inscribible una representación gráfica catastral, una vez tramitado el expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria.

El registrador suspende la inscripción, manifestando dudas de identidad fundadas en diversas circunstancias expuestas con detalle en la calificación como la procedencia de la finca por segregación y la existencia de una controversia judicial sobre la naturaleza de la franja de terreno que pretende incorporarse a la finca, según resulta de la documentación fehaciente aportada junto a la oposición formulada por dos colindantes.

2. Los recurrentes en su escrito hacen alusión tanto a la calificación del registrador competente como a la del registrador sustituto y a este respecto este Centro Directivo ha declarado (cfr., entre otras, Resoluciones de 12 de febrero de 2010, 26 de septiembre de 2011, 4 de diciembre de 2012, 19 de octubre y 27 de noviembre de 2013, 25 de febrero de 2014 y 10 de marzo de 2016) que el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria no contempla la calificación sustitutoria como un recurso impropio que se presenta ante otro registrador, sino como un medio de obtener una segunda calificación, ceñida a los defectos esgrimidos por el registrador sustituido. Por ello, del mismo modo que no puede el registrador sustituto añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso, sino que en tal caso devolverá el título al interesado a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido

con los que el registrador sustituto hubiere manifestado su conformidad (cfr. artículo 19 bis, 5.ª, de la Ley Hipotecaria).

En el presente caso la registradora sustituta ha confirmado la calificación del registrador sustituido por lo que aun cuando el recurso presentado se interpone también contra la calificación sustitutoria, la presente Resolución, conforme al precepto legal señalado, debe limitarse a revisar la calificación del registrador sustituido, única legalmente recurrible.

3. El artículo 199 de la Ley Hipotecaria regula el procedimiento para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación con el Catastro, disponiendo que el titular registral del dominio o de cualquier derecho real sobre finca inscrita podrá completar la descripción literaria de la misma acreditando su ubicación y delimitación gráfica y, a través de ello, sus linderos y superficie, mediante la aportación de la correspondiente certificación catastral descriptiva y gráfica.

En todo caso, será objeto de calificación por el registrador la existencia o no de dudas en la identidad de la finca, pues tal y como dispone el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria «la representación gráfica aportada será objeto de incorporación al folio real de la finca, siempre que no se alberguen dudas por el Registrador sobre la correspondencia entre dicha representación y la finca inscrita, valorando la falta de coincidencia, siquiera parcial, con otra representación gráfica previamente incorporada, así como la posible invasión del dominio público. Se entenderá que existe correspondencia entre la representación gráfica aportada y la descripción literaria de la finca cuando ambos recintos se refieran básicamente a la misma porción del territorio y las diferencias de cabida, si las hubiera, no excedan del diez por ciento de la cabida inscrita y no impidan la perfecta identificación de la finca inscrita ni su correcta diferenciación respecto de los colindantes».

Por tanto, las dudas pueden referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 199 y 201 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 22 de abril y 8 de junio y 10 de octubre de 2016).

Además, dispone el precepto que a los efectos de valorar la correspondencia de la representación gráfica aportada, el registrador podrá utilizar, con carácter meramente auxiliar, otras representaciones gráficas disponibles, que le permitan averiguar las características topográficas de la finca y su línea poligonal de delimitación, para lo que podrá acudir a la aplicación informática prevista en dicha norma y homologada en la Resolución de esta Dirección General de 2 de agosto de 2016.

4. En relación con lo anterior, debe recordarse la doctrina reiterada de este Centro Directivo sobre los excesos de cabida (Resoluciones de 17 junio y 5 de noviembre de 2002, 25 de mayo de 2005 y, más recientemente, 28 de agosto de 2013 y 30 de marzo de 2015). 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.

5. Según el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, corresponde al registrador, a la vista de las alegaciones efectuadas, decidir motivadamente según su prudente criterio.

Aunque, como señala el artículo 199, «la mera oposición de quien no haya acreditado ser titular registral de la finca o de cualquiera de las registrales colindantes no determina necesariamente la denegación de la inscripción», ello no puede entenderse en el sentido de que no sean tenidas en cuenta tales alegaciones para formar el juicio del registrador.

Como ha reiterado este Centro Directivo, siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados (Resoluciones de 8 de octubre de 2005, 2 de febrero de 2010, 13 de julio de 2011, 2 de diciembre de 2013, 3 de julio de 2014, 19 de febrero de 2015 y 21 de abril de 2016, entre otras).

En el presente caso resultan claramente identificadas y fundamentadas las dudas del registrador en la nota de calificación en cuanto a la existencia de conflicto entre fincas colindantes inscritas. La oposición de otro colindante sumada a la existencia de una controversia judicial relativa a la delimitación física de la finca, con independencia de cuál sea la naturaleza y objeto concreto de la acción entablada, muestran indicios suficientes de que no resulta pacífica la representación gráfica aportada y la consecuente determinación de su cabida.

Dudas que quedan corroboradas con los datos y documentos que obran en el expediente, en especial de los historiales registrales y la representación gráfica de la finca, resultando posible o, cuando menos, no incontrovertido, que no nos encontramos ante la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, sino que con tal rectificación se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, pudiendo afectar a los derechos de terceros.

6. Toda vez que existen dudas que impiden la inscripción de la representación gráfica, y tal y como señala el registrador en su nota, podrá acudir a la previsión que a este efecto se contiene en el artículo 199: «si la incorporación de la certificación catastral descriptiva y gráfica fuera denegada por la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas, el promotor podrá instar el deslinde conforme al artículo siguiente, salvo que los colindantes registrales afectados hayan prestado su consentimiento a la rectificación solicitada, bien en documento público, bien por comparecencia en el propio expediente y ratificación ante el Registrador, que dejará constancia documental de tal circunstancia, siempre que con ello no se encubran actos o negocios jurídicos no formalizados e inscritos debidamente».

Asimismo, puede acudir al juicio declarativo correspondiente (cfr. artículo 198 de la Ley Hipotecaria) o, alegando los recurrentes que disponen de una resolución judicial a su favor dictada en juicio declarativo relativa a la titularidad de la finca, lo procedente será su presentación como título inscribible para que dicho documento pueda causar los asientos oportunos (cfr. artículo 326 Ley Hipotecaria).

Debe recordarse, como se indicó en la Resolución de 19 de julio de 2016, que el objeto de la intervención de los titulares colindantes en los procedimientos de concordancia del Registro con la realidad física es evitar que puedan lesionarse sus derechos y en todo caso que se produzcan situaciones de indefensión, asegurando, además que puedan tener acceso al registro situaciones litigiosas o que puedan generar una doble inmatriculación, siquiera parcial. Aplicando la doctrina de la Resolución de 5 de marzo de 2012, la notificación a los colindantes constituye un trámite esencial en este tipo de procedimientos: «la participación de los titulares de los predios colindantes a la finca cuya cabida se rectifica reviste especial importancia por cuanto son los más interesados en velar que el exceso de superficie de la finca concernida no se haga a costa, o en perjuicio, de los fundos limítrofes. Por eso constituye un requisito capital que se les brinde de un modo efectivo esa posibilidad de intervenir en el expediente. En caso contrario se podría producir un supuesto de indefensión».

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