

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

8262 *Resolución de 19 de abril de 2011, 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 Belmonte de Miranda, por la que se deniega la inscripción de un exceso de cabida, declarado sobre una finca urbana, por existir dudas fundadas sobre la identidad de dicha mayor superficie atribuida a la finca.*

En el recurso interpuesto por don J. M., doña A. A., doña V. del R. y don A. A. F. C., contra la nota de calificación extendida por el Registrador de la Propiedad Interino de Belmonte de Miranda, don Jaime Sanjuán Jiménez, por la que se deniega la inscripción de un exceso de cabida, declarado sobre una finca urbana, por existir dudas fundadas sobre la identidad de dicha mayor superficie, atribuida a la finca.

Hechos**I**

En escritura otorgada en Madrid, el 26 de octubre de 2010, ante el Notario don Francisco Javier Piera Rodríguez, con el número 1.861 de protocolo, se contiene la partición de la herencia de los cónyuges don J. M. F. C. y doña A. C. L., y como operación previa a la partición, se declara un exceso de cabida, sobre una de las fincas inventariadas, haciendo pasar la superficie del suelo de treinta y siete metros cuadrados, a sesenta y siete metros cuadrados. Asimismo, se describe la finca con una superficie construida que no constaba en el Registro y se la divide en régimen de propiedad horizontal. Se incorpora a la escritura, certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, con la mayor superficie, y se acompaña copia de la escritura, por la que la adquirieron los causantes de la sucesión, en la que se la describe, con una superficie de treinta y siete metros cuadrados. En el Registro resulta inscrita dicha finca, a favor de los causantes de la sucesión, con una superficie de treinta y siete metros cuadrados, que es la que consta en el título adquisitivo que causó dicha inscripción.

II

Presentada copia de la escritura en el Registro de la Propiedad de Belmonte de Miranda, fue inscrita parcialmente, suspendiéndose la inscripción del exceso de cabida declarado, con arreglo a la siguiente nota de calificación: «En cuanto a la finca descrita bajo el número 3, del otorgamiento quinto, registral número 12.921 de Miranda, en su Apartado Uno.—Actualización de descripción y en consecuencia el Apartado Dos.—División Horizontal, se suspende su inscripción por los siguientes: 1º.—Hechos: 1) Dicha finca es una casa que según el Registro está compuesta de planta baja y dos pisos, y tiene una cabida de treinta y siete metros cuadrados, sin que conste la superficie construida. 2) Según resulta del documento ahora presentado y de Certificación Catastral que se incorpora al mismo, dicha casa o vivienda unifamiliar consta de tres plantas, con una superficie en cada planta de sesenta y siete metros cuadrados, y una superficie construida total de doscientos un metros cuadrados. 3) No se acredita en modo alguno la previa adquisición por los causantes de tal exceso. 2º.—Fundamentos de Derecho: Existiendo dudas fundadas en cuanto a la identificación de la finca, y no acreditándose la previa adquisición por los causantes, de conformidad con el art. 205 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento, será preciso para la inmatriculación del exceso de cabida, acreditar el mismo mediante Acta Notarial de Presencia o notoriedad que incorpore un plano de situación de la misma escala que la que obre en el Catastro, e Informe de Técnico

competente sobre su medición, superficie y linderos o en virtud de Expediente de Dominio conforme a lo previsto en la Ley y Reglamento Hipotecario. No se toma anotación preventiva de suspensión por no haber sido solicitada. El asiento de presentación queda prorrogado por el plazo que señala el artículo 323.1 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente calificación (...) Belmonte De Miranda, a quince de Diciembre del año dos mil diez. El Registrador Interino, (firma ilegible) Fdo.: D. Jaime Sanjuán Jiménez».

III

Contra la anterior nota de calificación, interponen recurso don J. M., doña A. A., doña V. del R. y don A. A. F. C., mediante escrito de fecha 12 de enero de 2011 en el que hacen constar, resumidamente: «Primero.—En relación a las “dudas fundadas en cuanto a la identificación de la finca, y no acreditándose la previa adquisición del causante” señalamos que se procedió a la inscripción de la finca señalada en fecha 15 de diciembre de 2010 en el mismo Registro, que ahora señala la falta de acreditación de la previa adquisición del causante, y donde consta la titularidad de los causantes don J. M. F. C. y doña A. C. L. como se acreditó. Por lo cual no existe tal falta de acreditación, pues en el mismo Registro consta dicha adquisición e inscripción por los causantes, como se demostró con la documentación aportada. Segundo.—En relación a la identificación de la finca, al no poder realizar ninguna alegación sobre cuáles son en concreto esas dudas fundadas, ello nos genera por lo tanto una absoluta indefensión al no poder aclarar y acreditar nada al respecto, pues la existencia de tales dudas no quedan fundamentadas y descritas por el Registrador de la Propiedad en su escrito de calificación. Por lo cual simplemente podemos señalar que, en cuanto a la identificación de la finca, no entendemos la existencia de tales dudas fundadas pues no ha existido nunca ninguna incidencia como se acreditó con la documentación donde consta su perfecta identificación en el Catastro y en transmisiones anteriores de la mencionada finca. Se aduce la inscripción de la transmisión en el Registro de la Propiedad y la anterior transmisión a ésta, donde consta la adquisición por parte de las personas que enajenaron la finca luego a los vendedores de los causantes don J. M. F. C. y doña A. C. L. Tercero.—En cuanto a la inmatriculación del exceso de cabida cabe señalar que según establece el artículo 298 del Reglamento Hipotecario en su párrafo 3, aparte de los medios para inmatricular los excesos de cabida mediante expediente de dominio y Acta notarial de presencia o notoriedad existe otra posibilidad de inmatriculación de excesos de cabida de fincas ya inscritas, como es el supuesto de la finca señalada en el exponendo y que reúne todos los requisitos para la inmatriculación recogida en el párrafo primero del citado artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario ya que: a) Ha quedado acreditada la previa adquisición de la finca por el transmitente como se ha señalado en la alegación primera; b) En cuanto a la referencia catastral la misma se encuentra ya expresada; c) En relación a la incorporación de la certificación catastral, descriptiva y gráfica la misma se encuentra recogida e incorporada por el Notario. Permitiendo, por lo tanto, una perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida y resultando también que la finca se encuentra catastrada a favor del titular inscrito o del adquirente como puede apreciarse mediante la citada certificación catastral y el recibo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles. Se cumplen los requisitos señalados en el mencionado artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario en su párrafo segundo que permite la inscripción de los excesos de cabida acreditados mediante certificación catastral descriptiva y gráfica que permita la perfecta identificación de la misma, ya que la citada certificación se encuentra aportada. En cuanto a la cuestión de que “no tenga el Registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca, tales como aparecer inscrito con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca o tratarse de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie” aparte de reiterar lo manifestado en la alegación tercera, señalar que no se ha inscrito con anterioridad otro exceso de cabida y que no nos consta que se trate de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie.»

IV

El Notario emitió informe el día 31 de enero de 2011, en el que comienza exponiendo los diferentes medios utilizables para hacer constar en el Registro un exceso de cabida, y tras ello realiza las siguientes manifestaciones: «En todos los casos, es preciso que el Registrador no tenga dudas fundadas sobre la identidad de la finca. Pues bien, usando tal esquema, sin perjuicio de y dejando a salvo los argumentos expuestos por los recurrentes, el suscrito Notario entiende lo siguiente: A) En el presente supuesto, no estamos ante el procedimiento establecido por el punto 1) anterior (inmatriculación del exceso por título público adquisitivo), a cuyo contenido me remito. B) Entiendo, sin embargo, que el procedimiento adecuado es el indicado en el punto 2), acreditación de la mayor superficie por medio de certificación catastral descriptiva y gráfica; es decir, la constancia registral del exceso solicitado al Registro, se basa en la certificación catastral incorporada a la escritura, (cuya inscripción en lo que a esta finca se refiere se suspende), en el sentido de que (sobre la base del artículo 53.8 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social) cuando los linderos son fijos o de tal naturaleza que no existan dudas de la identidad de la finca, “podrá realizar (el exceso) con base en una certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca...”. Este medio de acceso no requiere, siquiera, la presentación de título traslativo que, a mayor abundamiento, se da en este supuesto. C) En cuanto a las dudas acerca de la identidad de la finca, respetando siempre un aspecto tan subjetivo como es la duda (contra la que no cabe recurso gubernativo, sino revisión judicial, conforme a la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado), la misma se podría disipar considerando: a) Que el carácter urbano de la finca; sus linderos (entre los que se encuentra una plaza y una calle); y su descripción catastral y el plano obrante en la misma, permiten identificar la finca; b) Que no parece (el año de construcción, según el Catastro es el 1900) que se pretenda invadir fincas colindantes; c) Que no parece que se trate de una agregación de una finca diferente, inmatriculada o no; d) Que no se encubre, por tanto, una inmatriculación; e) Que no se conoce que aparezca inscrito, con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca; f) Que no se conoce que la misma esté formada por segregación, división o agrupación en la que haya medidas recientes exactas; g) Que, construido el edificio en el año 1900 según el Catastro, ocupa la planta baja sesenta y siete metros cuadrados (coincidiendo tal superficie con la del solar ocupado), al igual que cada una de las otras dos plantas. Lo que lleva a concluir que los linderos de la finca sobre la que existe la edificación y la superficie de la misma no han sido –ni podido ser físicamente– alterados desde hace más de cien años. Al respecto, se concluye que si bien el presente recurso no es el marco adecuado –como se ha dicho– para dilucidar las dudas del funcionario calificador, sí intenta acreditar que se trata de uno de “aquellos casos en que se aprecia con claridad el carácter injustificado de tales dudas”, en los términos de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de noviembre de 2010, publicada en el Boletín Oficial del Estado el día 10 de enero de 2011. D) Subsidiariamente, manifestar mi criterio, conforme al expresado por el Registrador de la Propiedad, de acudir, como medio de subsanación o complementario, al “Acta notarial de presencia y notoriedad”».

V

El Registrador emitió informe el día 9 de febrero de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 13 y 98 de la Ley Hipotecaria; 33, 51.6 y 298.3 del Reglamento Hipotecario; 53.8 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 2 de febrero de 2000, 16 de mayo de 2005, 1 de enero de 2006, 19 de febrero de 2008, y 10 de marzo y 16 de diciembre de 2010.

1. Se debate en este recurso la inscribibilidad de un exceso de cabida, acreditado por certificación catastral descriptiva y gráfica. El Registrador suspende la inscripción del exceso de cabida, por existir dudas en cuanto a la identidad de dicho exceso, conforme al artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario; y consecuentemente, se suspenden también la consignación de la mayor superficie construida y de la división horizontal, sustentadas en dicha mayor superficie. Registralmente consta la finca inscrita con una superficie de treinta y siete metros cuadrados y se pretende su inscripción con una superficie de sesenta y siete metros cuadrados. En la certificación registral que se aporta, un lindero es don J. A. L. L., con una parcela (referencia catastral 5760026QH2955N0001OA); y el otro lindero, con el mismo titular, parcela número 24 «A» (referencia catastral 5760025QH2956S0001MD). Se da la coincidencia de que esta finca colindante 24 (A) se encuentra ubicada en la misma calle y el mismo número que la finca registral objeto de la escritura, y con una superficie de treinta y siete metros cuadrados, según Catastro, exactamente coincidente con la superficie inicial que consta en el Registro en la finca (parcela 24) respecto de la que se pretende ahora registrar el exceso de cabida.

2. Esta Dirección General, en diversas ocasiones, ha señalado que 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. 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. Sin embargo, para conseguir tal resultado el cauce apropiado será la previa inmatriculación de esa superficie colindante y su posterior agrupación a la finca registral preexistente (cfr. Resoluciones de 16 de mayo de 2005, 1 de julio de 2006, 19 de febrero de 2008 y 2 de febrero de 2010).

En la inscripción de los excesos de cabida, el Registrador debe extremar la prudencia, como impone expresamente el artículo 298.3, párrafo quinto, del Reglamento Hipotecario, al exigirse para la inscripción de un exceso de cabida que el Registrador no tenga dudas sobre la identidad de la finca (cfr. Resoluciones de 19 de febrero de 2008, 10 de marzo y 16 de diciembre de 2010).

3. En el presente caso, no nos hallamos ante un supuesto de inmatriculación, en el que no concurren sus requisitos, pues en el título adquisitivo de los causantes y no se describe la finca adquirida con la mayor cabida, que ahora se pretende incluir en el Registro (artículo 205 de la Ley Hipotecaria). Se pretende pues la inscripción de un exceso de cabida, por lo que las dudas apreciadas por el Registrador son razonables, lo que justifica que éste pueda y deba suspender la inscripción del exceso, sin que sea el marco de este recurso el adecuado para dilucidarlas, ya que para ello es preciso acudir a la vía jurisdiccional (cfr. Resoluciones de 18 de febrero de 2005 y 17 de octubre de 2006, entre otras).

Los recurrentes alegan que no cabe dudar de la identidad de la finca, pues la misma aparece adquirida, en virtud de un título anterior, que se aporta y que está inscrito, lo cual no es objeto de discusión por el Registrador. Sin embargo, tanto en el título anterior como en la inscripción, la finca se describe con una superficie de treinta y siete metros cuadrados, por lo que no queda justificado por dicho título, ni por la inscripción la pertenencia a esta finca de los otros treinta metros, que ahora se pretenden añadir a la superficie. Por lo que debe confirmarse la nota de calificación, mientras no se desvirtúe tal duda con el consentimiento del colindante o en virtud de procedimiento adecuado (cfr. artículo 306 del Reglamento Hipotecario).

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, 19 de abril de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.