

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

5319 *Resolución de 22 de abril de 2016, 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 La Bañeza, por la que acuerda suspender la inscripción de una escritura de compraventa de una finca rústica.*

En el recurso interpuesto por doña M. N. L. M. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de La Bañeza, don Pedro José Martínez Rodríguez, por la que acuerda suspender la inscripción de una escritura de compraventa de una finca rústica.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada por el Notario de La Bañeza, don Maximino Álvarez Solís, el día 12 de noviembre de 2015, número 1.324 de su protocolo «Banco Popular Español, S.A.», vendió a los cónyuges doña M. N. L. M. y don J. A. H. una finca rústica en término de Villazala.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de La Bañeza, fue calificada con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de La Bañeza Calificado el precedente documento, que fue presentado a las doce horas y cuarenta minutos, del día once de Diciembre del año dos mil quince, bajo el asiento 1164, del Diario 85, tras examinar los antecedentes del Registro, el Registrador de la Propiedad que suscribe ha suspendido con esta fecha, la inscripción de la finca descrita en el documento precedente que precede por aparecer la participación indivisa del 5.516%. cuota de participación sobre los elementos comunes que se concreta en el 1,7594%) de la finca registral 7.160 del Ayuntamiento de Villazala, inscrita a favor de persona distinta del transmitente, concretamente a favor de don J. I. M. C., conforme a lo dispuesto en los artículos 18, 20, de la Ley Hipotecaria. Las calificaciones negativas del Registrador (...) La Bañeza a dieciocho de Diciembre del año dos mil quince El Registrador de la Propiedad (firma ilegible) Pedro José Martínez Rodríguez».

III

La anterior nota de calificación fue recurrida por doña M. N. L. M. en base a la siguiente argumentación: «(...) dicha finca tal como se describe aparece inscrita a nombre del vendedor aunque cuando éste la adquiere tampoco inscribe la participación indivisa a la que se refiere el registrador en su calificación por lo que entiende esta parte que debe procederse a la inscripción de la finca, en cuanto la misma coincide con la inscrita a favor del vendedor, siendo otra cuestión el hecho de que cuando se subsane la inscripción a favor del vendedor de la participación indivisa se solicita la inscripción de la misma».

IV

El registrador emitió su preceptivo informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Notificado del recurso interpuesto el notario autorizante, el mismo no ha presentado alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 1999 y 27 de octubre de 2008, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de septiembre de 1982, 27 de mayo y 5 de septiembre de 1988, 21 de junio de 1999, 10 de noviembre de 2003, 24 de enero y 10 de septiembre de 2004, 13 y 22 de septiembre de 2005, 2 de marzo, 13 de julio y 29 de noviembre de 2007, 14 de junio y 19 de julio de 2010, 29 de febrero y 13 de julio de 2012, 15 de enero, 5 de febrero y 19 y 28 de octubre de 2013, 12 de marzo y 15 de octubre de 2014 y 16 de abril de 2015.

1. El presente expediente tiene por objeto la inscripción de una cuota indivisa de una finca con titularidad «ob rem».

En la escritura pública que es objeto de calificación, al describir la finca objeto de compraventa se indica: «Lleva una cuota de participación indivisa de 5,516 enteros por ciento sobre los elementos comunes del resto de la finca matriz, finca registral número 2.850 (aparece tachado y escrito a lápiz 7160)». De la nota de calificación y del informe del registrador que acompaña al recurso resulta que la finca registral 2.850 que es la que se cita en la escritura fue agrupada con otra dando lugar a la 7.160. Resulta asimismo que en la inscripción de la finca 7.160 se indica que «a cada una de las fincas se le atribuirá asimismo una cuota de participación, cuota que por su carácter funcional o de servicio a las fincas es inseparable de ellas y no puede ser objeto por tanto de enajenación ni de gravamen alguno, con independencia de la propia parcela» señalándose a continuación que a la parcela que es objeto de la compraventa le corresponde una participación del 1,7594%.

2. No se ha planteado cuestión alguna acerca de la falta de especificación de la cuota correcta tras la agrupación de fincas, ni se discute el carácter de titularidad «ob rem» de aquella participación, vinculada o perteneciente a la finca principal que es objeto de compraventa. Resulta esencial este dato, ya que de no ser así, si no constare tal carácter «ob rem», cabría su enajenación como finca o cuota de finca separada dado que tal vinculación en ningún caso podría presumirse o establecerse de forma tácita (Resolución de 2 de marzo de 2007).

3. La configuración jurídica de una finca registral con el carácter de «ob rem» de otras trae como consecuencia esencial que su titularidad viene determinada mediatamente por la titularidad de las fincas principales al igual que ocurre con las servidumbres prediales; la titularidad de la finca «ob rem» corresponde pues a quien ostente la titularidad de la finca principal. Como señalaba la Resolución de 29 de noviembre de 2007, los elementos vinculados son titularidades «ob rem», que no pueden seguir un régimen jurídico distinto que el elemento principal al que están adscritos, por lo que la hipoteca (en ese caso) de la vivienda unifamiliar conlleva la de la participación indivisa que le está vinculada, máxime cuando elemento principal y vinculado aparecen descritos expresamente. Existe vinculación «ob rem» entre dos (o más) fincas, cuando se da entre ellas un vínculo que las mantiene unidas, sin que pueda separarse la titularidad de las mismas, que han de pertenecer a un mismo dueño, por existir una causa económica y a la vez jurídica que justifique dicha conexión, como una cierta relación de destino, dependencia o accesoriedad e incluso de servicio (vid. Resolución de este Centro Directivo de 3 de septiembre de 1982). Esto supone que en los casos de titularidad «ob rem» se configura la titularidad dominical de una finca por referencia de la titularidad de otra, a la que está conectada. La consecuencia jurídica de ello es que los actos de transmisión y gravamen han de producirse sobre ambas fincas juntamente y no sobre una de ellas, y a favor de un mismo adquirente en tanto se mantenga dicha vinculación (Resolución de 28 de octubre de 2013).

4. Dicha consecuencia no depende del disponente por sí solo, ya que la alteración o modificación de la configuración jurídica de la titularidad «ob rem» deberá haber sido efectuada y consentida por todos sus titulares; de ahí se desprende que el único consentimiento contractual preciso es el consentimiento prestado al negocio traslativo del

elemento principal, sin que precise un consentimiento adicional para que se entienda asimismo transmitida la titularidad «ob rem» de la finca o cuota de finca vinculada y sin que la omisión de toda referencia a ella pueda considerarse que excluye la transmisión de la cuota vinculada. De ello se deduce que en la inscripción de la finca vinculada lo que debe figurar es su configuración jurídica debidamente constituida como titularidad «ob rem» y la determinación precisa de todas y cada una de las finca registrales principales, pero sin que sea esencial para entender cumplido el principio de especialidad la identificación individual de cada titular, ya que ésta derivará necesariamente de la titularidad de la finca principal.

5. Por ello, a lo sumo, la omisión en un título traslativo de toda referencia al elemento o cuota «ob rem» podría determinar la calificación negativa del mismo, por omisión de uno de los elementos que integran el derecho transmitido, si el registrador pudiera tener duda fundada acerca de la identidad de la finca o del negocio celebrado. Sin embargo no parece haberse producido así en el caso concreto, dado que según resulta de la nota de calificación y del informe del registrador la cuota «ob rem» figura inscrita a nombre de persona distinta del transmitente.

6. Siendo ello cierto, como ha declarado reiteradamente esta Dirección General, los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo recogidos en los artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, obligan a denegar la práctica de asientos sobre una finca derivados de un título que, cuando se presenta en el Registro, aparece inscrita a favor de persona distinta de aquella que otorga el título presentado. La consecuencia de la falta de este requisito es inquestionable, pues el párrafo segundo del mismo precepto es inequívoco al disponer que «en el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada». A ello hay que añadir que el principio de legitimación registral, según la formulación legal que del mismo se contiene en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, impone que a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. Esta presunción legal queda reforzada en virtud del principio de la salvaguardia judicial de los asientos del Registro, asientos que producen «todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley» (cfr. artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Por tanto, estando los asientos registrales bajo la salvaguardia de los tribunales de Justicia (cfr. artículos 1 y 40 de la Ley Hipotecaria), sólo cabe su rectificación o modificación con el consentimiento del actual titular registral (artículo 20 de la Ley Hipotecaria) o mediante sentencia firme dictada en el procedimiento judicial correspondiente directamente entablado contra él, circunstancias ambas que en el presente caso no constan.

7. No obstante, en el presente caso estamos ante una inexactitud registral en tanto en cuanto el asiento publica la titularidad en favor de una persona que conforme resulta del propio Registro no puede ser titular de ella, toda vez que no es titular de la finca principal, sin que pueda alegarse falta de tracto sucesivo dado que el tracto al que en los supuestos de titularidad «ob rem» debe atenderse es al de la finca principal (tracto sustantivo) no al de la subordinada. El carácter de titularidad «ob rem» que figura en la inscripción de la finca subordinada impide que su titular registral pueda ejercitar el poder de disposición que de otra forma la propia inscripción presupondría (artículo 38 Ley Hipotecaria).

8. Este Centro Directivo ha admitido en diversas Resoluciones (10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005 y 19 de junio de 2010) 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 mera petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido. Pero en tanto no se aporte dicha documentación deberá mantenerse los principios de legitimación y tracto sucesivo.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso en los términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 22 de abril de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.