

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

513 *Resolución de 16 de diciembre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Icod de los Vinos, a inscribir un exceso de cabida y una serventía.*

En el recurso interpuesto por doña M. C., don S., doña C. M. y don J. M. H. G. contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Icod de los Vinos, don Jorge Blanco Urzaiz, a inscribir un exceso de cabida y una serventía.

Hechos

I

El día 3 de octubre de 2009 se presentó en el Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos copia auténtica de la escritura de manifestación parcial de herencia, autorizada por el Notario de Los Realejos, doña Sara Jimena Unceta de la Cruz, como sustituto y para el protocolo de su compañero con residencia en Icod de los Vinos, don Miguel Millán García, el día 15 de septiembre de 2009, bajo el número de protocolo 2.173. El único bien inventariado es una casa de dos plantas cubierta de azotea, que se levanta sobre un terreno de 1.799 metros cuadrados, pero que «según catastro mide 3.659 metros cuadrados». Dicha finca (registral 6.996), según la escritura «se haya beneficiada por una serventía de acceso, a través de finca colindante, por el extremo Norte de su lindero Este, según acuerdos adoptados con los propietarios de la finca colindante por el Este, en procedimiento de Juicio Ordinario del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Icod de los Vinos, número de procedimiento 0000320/2006, con «Auto» de fecha 17 de enero de 2008».

II

Con fecha 13 de octubre de 2009 fue practicada la inscripción parcial de la misma, habiéndose calificado desfavorablemente en cuanto a los extremos que resultan de la siguiente nota de calificación: «Calificado el precedente documento (...) se ha inscrito (...) Hechos: Se presenta escritura de «Manifestación Parcial de Herencia» relativa a la finca registral número 6.996 de Icod de Los Vinos. Se da el hecho de que la finca tiene una superficie según Registro de mil setecientos noventa y nueve metros cuadrados y según el documento ahora presentado tres mil seiscientos cincuenta y nueve metros cuadrados y nuevos linderos. Igualmente según el documento ahora presentado se hace constar que la finca se halla beneficiada con una serventía de acceso. Fundamentos de derecho: Se suspende la inscripción en cuanto a los siguientes extremos: 1. En cuanto al exceso de cabida de mil ochocientos sesenta metros cuadrados y la consiguiente modificación de linderos, por existir dudas en cuanto a la identidad de dicho exceso, conforme al art. 298-3 del Reglamento Hipotecario. 2. En cuanto a la referencia a la «serventía» contenida al final de la descripción de la finca, por falta de previa inscripción del auto en que la misma fue constituida [Segue pie de recursos] Icod de los Vinos (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del Registrador)».

III

Doña M. C., don S., doña C. M. y don J. M. H. G. interponen recurso mediante escrito presentado el día 1 de diciembre de 2009 argumentando que la finca registral 6.996 de Icod de los Vinos, según el Registro tiene 1.799 metros cuadrados, pero difiere de la realidad, para lo cual se insertó en la escritura la certificación catastral descriptiva y gráfica

actual de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 13/1996 y 298.3 del Reglamento Hipotecario, certificación que según dichos preceptos es uno de los medios para acreditar la nueva superficie y que arroja 3.659 metros cuadrados. Por otro lado aporta ahora y reseña (en cuanto a la descripción de la finca) seis documentos que no tuvo a la vista el Registrador al tiempo de la calificación. A saber: los diversos títulos anteriores de obra nueva, donación y compraventa, copia de documento judicial del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Icod de los Vinos (acción declarativa de dominio con respecto al lindero este), dictamen pericial sobre los linderos de la finca, certificación catastral descriptiva y gráfica con la relación de las fincas colindantes, y resolución del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Icod de los Vinos donde se declara finalizado el proceso, se cita que las fincas son colindantes y se crea una serventía de paso. Añade que «en la resolución del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Icod de los Vinos donde se declara finalizado el proceso donde se cita que las dichas fincas son colindantes y por lo que se firma un acuerdo y se crea una serventía de paso».

IV

El Registrador emitió su informe el día 4 de enero de 2010, elevando 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, 534 del Código Civil, y las Resoluciones de este centro directivo de 12 de julio de 2003, 18 de febrero y 16 de mayo de 2005, 3 de enero, 1 de julio y 17 de octubre de 2006, 19 de febrero y 16 de diciembre de 2008, 2 de febrero y 10 de marzo de 2010.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

a) En escritura de manifestación parcial de herencia, autorizada el día 15 de septiembre de 2009, se incluye un único bien inventariado consistente en una casa de dos plantas cubierta de azotea, que se levanta sobre un terreno de 1.799 metros cuadrados, pero que «según catastro mide 3.659 metros cuadrados».

b) Dicha finca (registral 6.996), según la escritura, «se haya beneficiada por una serventía de acceso, a través de finca colindante, por el extremo Norte de su lindero Este, según acuerdos adoptados con los propietarios de la finca colindante por el Este, en procedimiento de Juicio Ordinario del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Icod de los Vinos, número de procedimiento 0000320/2006, con «Auto» de fecha 17 de enero de 2008».

c) El Registrador suspende la inscripción por los dos siguientes defectos: 1º En cuanto al exceso de cabida de 1.860 metros cuadrados, y la consiguiente modificación de linderos, por existir dudas en cuanto a la identidad de dicho exceso, conforme al artículo 298-3 del Reglamento Hipotecario; y 2º En cuanto a la referencia a la «serventía» contenida al final de la descripción de la finca, por falta de previa inscripción del auto en que la misma fue constituida.

2. Como cuestión previa de carácter procedimental, hay que comenzar recordando que la resolución del presente supuesto ha de basarse exclusivamente en los documentos presentados al tiempo de la calificación registral, toda vez que, como ha reiterado este Centro Directivo en numerosas ocasiones, no han de ser tenidos en cuenta en el seno de este recurso los documentos no aportados en aquel momento (cfr. Resoluciones de 21 de enero de 2006, 21 de mayo de 2007, y 18 de enero de 2010, entre otras muchas). En el presente caso, los recurrentes acompañan junto con el escrito del recurso una serie de documentos, para tratar de justificar la inscribibilidad de un exceso de cabida y de una serventía, que no fueron aportados en el momento de la calificación, documentos que, por tanto, en esta sede no han de ser tenidos en cuenta, debiendo tomarse en consideración únicamente la escritura presentada y la nota de calificación.

3. Sentado ello procede entrar en el fondo del asunto. Por lo que se refiere al primer defecto, figurando inscrita la finca con la superficie, según el Registro, de 1.799 metros cuadrados, el Registrador suspende la inscripción de un exceso de cabida de 1.860 metros cuadrados (siendo, por tanto, la superficie que se pretende inscribir 3.659 metros cuadrados) y una simultánea modificación de linderos, por existir dudas en cuanto a la identidad de dicho exceso, conforme al artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario.

Tal defecto ha de ser confirmado, ya que como ha señalado este Centro Directivo en diversas ocasiones, 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, 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 (cfr Resoluciones de 16 de mayo de 2005, 1 de julio de 2006, 19 de febrero de 2008 y 2 de febrero de 2010).

Precisamente por ello, el artículo 298, n.º 3, párrafo quinto, del Reglamento Hipotecario, exige 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 y 10 de marzo de 2010).

En el presente caso, apreciadas dichas dudas por Registrador, éste puede y debe suspender la inscripción del exceso, sin que sea el marco de este recurso el adecuado para dilucidarlas, salvo en aquellos casos en que se aprecie con claridad el carácter injustificado de tales dudas, ya que para ello es preciso acudir a la vía jurisdiccional (cfr. Resolución de 18 de febrero de 2005 y 17 de octubre de 2006, entre otras). Por lo demás, el único documento con el que se pretende justificar la mayor cabida de la finca y que puede ahora ser valorado (la certificación catastral, toda vez que los demás documentos en que se apoya el recurso no fueron presentados al tiempo de la calificación) se refiere a una finca catastrada como rústica (en tanto que la finca registral es urbana y con distinta ubicación), sin que exista, por tanto, la necesaria correspondencia entre la finca registral y los datos catastrales (cfr. Resoluciones de 3 de enero de 2006 y 16 de diciembre de 2008). A lo anterior ha de añadirse la desproporción entre la cabida inscrita y la que se pretende inscribir (cfr. Resolución de 12 de julio de 2003), y el cambio de linderos (cfr. Resoluciones de 16 de mayo de 2005, y 1 de julio de 2006), todo lo cual justifica sobradamente las dudas apreciadas por el Registrador.

4. En cuanto al segundo defecto, en el documento presentado se hace constar que «la finca se halla beneficiada con una serventía de acceso, a través de finca colindante, por el extremo Norte de su lindero Este, según acuerdos adoptados con los propietarios de la finca colindante por el Este, en procedimiento de Juicio Ordinario del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Icod de los Vinos, número de procedimiento 0000320/2006, con «Auto» de fecha 17 de enero de 2008». El Registrador suspende su inscripción por falta de previa inscripción del auto en que la misma fue constituida.

También este defecto debe ser confirmado, toda vez que para que pueda inscribirse tal derecho es necesario aportar el documento en cuya virtud se constituyó, en el que deberán estar reflejadas todas sus circunstancias y características, y el consentimiento o la intervención de los respectivos titulares registrales (cfr. artículos 3 y 13 de la Ley Hipotecaria, 33 y 51.6 del Reglamento Hipotecario). En definitiva, es preciso aportar en relación con el derecho de servidumbre de paso (a la que el título se refiere como serventía), el «documento o documentos públicos en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse aquella y que hagan fe, en cuanto al contenido que haya de ser objeto de inscripción», como exige el citado artículo 33 del Reglamento Hipotecario. En otro caso

no es posible la constatación registral de tal derecho que, de producirse, a lo sumo podría considerarse una mera mención de un derecho susceptible de inscripción especial y separada que, como tal, carece de la condición de gravamen a efectos hipotecarios, quedando avocado a su cancelación (cfr. artículo 98 de la Ley Hipotecaria).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado confirmar la nota de calificación recurrida y desestimar el recurso interpuesto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

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 diciembre de 2010.—La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.