

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11728 *Resolución de 18 de septiembre de 2017, 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 Badajoz n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una sentencia recaída en procedimiento declarativo ordinario.*

En el recurso interpuesto por don M. B. M., en calidad de administrador solidario de la mercantil «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Badajoz número 1, don Luis José Moreno Camacho, por la que se suspende la inscripción de una sentencia recaída en procedimiento declarativo ordinario.

Hechos

I

En sentencia dictada en procedimiento ordinario número 563/2016 del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Badajoz con fecha. 30 de junio de 2016, recayó el siguiente fallo: «Estimando íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora (...) en representación de Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L., contra Torrealta, S.C.L., declaro como legítimo propietario de la finca 41.326 con una cabida de 115,57 áreas a Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.»

II

Presentada la anterior sentencia, junto con diligencia de firmeza de fecha 7 de septiembre de 2016, y en unión de copia de la escritura de fecha 8 de marzo de 2013, autorizada por la notaria de Badajoz, doña Florencia Tejada Castillo, con el número 105 de protocolo, por la que la actora adquirió la finca y que causó la inscripción vigente de fecha 21 de marzo de 2013, de testimonio de auto de fecha 30 de noviembre de 2015 del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Badajoz, dictado en expediente de dominio para la inscripción de exceso de cabida y de las demandas interpuestas en ambos procedimientos en el Registro de la Propiedad de Badajoz número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Calificado nuevamente el precedente documento, que es una sentencia dictada en procedimiento ordinario 563/2016 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Badajoz con fecha 30.06.16, que fue objeto de calificación desfavorable mediante nota de calificación de fecha 03.11.16, contra la que se interpuso recurso gubernativo el 29.11.16, habiendo recaído resolución de la DGRN de fecha 17.02.17 (BOE 08.03.17), con entrada en el Registro el mismo 08.03.17, estimatoria del recurso y revocatoria de la calificación (único documento entonces calificado), en unión ahora de copia de la escritura de 08.03.13, autorizada por la notario de Badajoz D^a Florencia Tejada Castillo con el nº 105 de protocolo, por la que la actora adquirió la finca y que causó la inscripción vigente de fecha 21.03.13, de testimonio de Auto 310/2015 de fecha 30.11.15 del Juzgado de 1^a Instancia nº 1 de Badajoz, dictado en expediente de dominio para la inscripción de exceso de cabida, en el que se resuelve no haber lugar a declarar el dominio sobre el exceso de cabida pretendido, de las demandas interpuestas en ambos procedimientos y demás documentos complementarios que fueron acompañados con el recurso gubernativo (que no fueron tenidos en cuenta en aquella calificación), se suspende la inscripción pretendida del dominio de la finca con la cabida solicitada sobre la base de los hechos y fundamentos de Derecho que a continuación se expresan: 1.–La calificación

inicial referida exclusivamente a la sentencia literalmente decía: «no se practica operación alguna por cuanto la finca se encuentra ya inscrita a favor de... (la actora)... con la cabida de quince áreas, y sin que en su caso el procedimiento ordinario sea el medio adecuado para el acceso al Registro de los excesos/defectos/rectificaciones de cabida». 2.–Se trata de una sentencia recaída en procedimiento declarativo de dominio de finca segregada en 2008, con cabida inscrita de quince áreas (15as.), en la que se declara el dominio de la finca a favor de la actora con cabida de ciento quince coma cincuenta y siete áreas (115,57 as.). La finca linda por Norte, Este y Oeste con finca matriz de la que se segregó -propiedad actualmente de la única demandada- y por el Sur con camino de servicio de la Confederación Hidrográfica del Guadiana. Dicho procedimiento se inició el 16 de mayo de 2016, tras haber fracasado la pretensión de inscribir el exceso mediante expediente de dominio que fue desestimado, conociéndose ahora (de la sola sentencia no resultaba) que el procedimiento fue promovido exclusivamente para la inscripción del exceso de cabida. 3.–Referido procedimiento ordinario se ha seguido, (como ya resultaba de la sentencia objeto de la calificación inicial revocada), prácticamente sin tramitación alguna. Se interpuso la demanda el 17.05.16, se admitió a trámite por decreto de 14.06.16, emplazada la dueña de la finca matriz como única demandada, se allanó el 22.06.16 y el 30.06.16 se dictó sentencia, conforme al artículo 21 de la LEC, reproduciendo la súplica de la demanda por allanamiento. En dicho procedimiento resultaba pues evidente que ni había intervenido para nada el otro colindante titular del camino de servicio, ni había habido fase probatoria, ni valoración judicial de prueba alguna, pese a lo cual el recurso fue estimado y la calificación revocada. 4.–Del indicado auto desestimatorio del expediente de dominio tramitado previamente resulta que, según la información catastral obtenida telemáticamente por el Juzgado a través del Punto Neutro Judicial, la parcela en cuestión catastrada a nombre de la promotora es la referencia catastral 06165A771002800000WB (polígono 771 parcela 280 del Tm de Badajoz) con 6.929 m² de suelo y 179 m² construidos. Siendo la finca matriz propiedad de la demandada, de la que procede la segregada en cuestión, la parcela 178 del mismo polígono que es la registral 3.248. 5.–En el repetido Auto desestimatorio se contienen las siguientes afirmaciones: «Segundo.–En cualquier caso consideramos que no procede declarar justificado el dominio de la solicitante sobre el exceso de cabida pretendida al considerar que el mismo no queda suficientemente acreditado. Así, debemos tener en cuenta que la promotora adquirió, en virtud de escritura de compraventa otorgada con fecha 8 de marzo de 2013 la finca inscrita como registral nº 41.326 haciendo constar en la escritura de compraventa que la misma tenía una cabida de 15 áreas (esto es 1.500 m²) por la cantidad de 3.000 euros y que, con este expediente, iniciado en el mismo año de la adquisición de la finca pretende que se declare que la finca tiene 115,57 áreas (11.557,87 m²), sin que dicho exceso, a la vista del escaso tiempo desde la adquisición de la finca y el incremento que supone, pueda tener su origen en una simple error de medición y sin que se haya aportado justificación suficiente de un aumento de cabida tan desproporcionado en un período tan corto de tiempo. Por otra parte, en principio, la citada finca se correspondería con la catastral 06165A771002800000WB resultando que la misma tiene una cabida de 6.929 m² y 179 m² por lo que tampoco existe prueba catastral del exceso de cabida pretendida. La falta de justificación se demuestra incluso por la discrepancia entre los planos aportados a las actuaciones (doc. 4 de la demanda inicial y documento presentado con fecha 20 de septiembre de 2015) en las que se comprueba que la representación gráfica que se atribuye a la finca cuyo exceso de cabida se pretende es diferente en ambos planos. Aparentemente lo que se pretendería con este expediente es que una parte de la finca que actualmente figura a nombre de la colindante Torrealta S.C.L. pasase a incluirse en la finca de la solicitante, persona jurídica distinta, sin que se halla acreditado, sin embargo, título jurídico alguno para dicha atribución y excediendo dicha finalidad de lo que constituye el objeto de un expediente de dominio. Por todo ello estimamos que no procede acceder a la pretensión de la promotora, que podrá hacer valer su derecho en juicio declarativo contradictorio, conforme viene establecido en el art. 284 RH. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación. Parte dispositiva: No ha lugar a declarar justificado el dominio de la entidad Los

Burdalos Explotaciones Agrarias S.L. sobre el exceso de cabida pretendido en cuanto a la finca descrita en el hecho primero de esta resolución, y firme que sea la misma, (...)» Así pues, la resolución del expediente de dominio, ahora también objeto de calificación, tras las pruebas entonces practicadas y valoradas, consideró que aparentemente la pretensión de la actora, dueña de la finca segregada, no era otra que la adquisición de parte de la finca matriz (100,57 as.) no adquirida por la escritura de compraventa y sin haber justificado ningún otro título de adquisición. 6.—Posteriormente la promotora del expediente, dueña de la finca, acude como actora al procedimiento ordinario donde, como se ha expuesto, sin práctica ni valoración de prueba alguna, por allanamiento de la dueña de la finca matriz como única demandada, se declara el dominio de la finca de la actora con la cabida de 115,57 as en una especie de «in iure cessio», no contemplada como modo de adquisición en nuestro Ordenamiento (Art. 609 C.C.), sin que se haya justificado el título de la adquisición de esa parte de finca matriz (100,57 as.), ni tampoco la existencia de una errónea determinación de la cabida en el momento de la segregación, ni en el de la posterior venta de la porción segregada. 7.—La Resolución de la DGRN que, pese a lo dicho en el N° 3 anterior, estima el recurso y revoca la calificación hace, no obstante, las siguientes consideraciones: «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 (o, cabe entender, segregación y transmisión) 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. También se ha admitido reiteradamente por esta Dirección General con anterioridad a la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, la posibilidad de que en un procedimiento distinto de los especialmente establecidos en la legislación hipotecaria y singularmente en procedimiento judicial declarativo, se acuerde la inscripción de un exceso de cabida, en cuyo caso las dudas sobre la identidad de la finca o sobre la realidad del exceso por definición se despejan en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas, dado que se ventilan en un procedimiento judicial, siendo preciso que se cumplan los requisitos exigidos para la protección de los titulares de predios colindantes. Esta posibilidad se ha visto expresamente reconocida en el nuevo artículo 204, que dispone en su párrafo quinto: «En virtud de sentencia que expresamente ordene la inmatriculación, obtenida en procedimiento declarativo en que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el artículo 203, deban intervenir en el expediente, observándose las demás garantías prevenidas en dicho artículo». Asimismo procederá el procedimiento declarativo en el supuesto de que en el expediente notarial que regula el citado artículo 203, se formulase oposición por cualquiera de los interesados, lo que es aplicable para el expediente para rectificar la descripción, superficie o linderos de cualquier finca registral a que se refiere el artículo 201 que se remite en cuanto a su tramitación al repetido artículo 203. En el supuesto de este expediente, se da la circunstancia de que el procedimiento ordinario se inicia en el año 2016 y por tanto ya vigente la nueva redacción de la Ley Hipotecaria, en consecuencia, no puede mantenerse la calificación del registrador por cuanto esta se limita únicamente a manifestar la improcedencia del procedimiento seguido por el interesado. Tampoco cabe entrar a valorar si los colindantes han tenido cumplido conocimiento del procedimiento ya que a esta cuestión hace referencia el registrador en el informe pero no en la nota de calificación, y es doctrina de esta Dirección General que el informe es un

trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los argumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de calificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevos defectos, ya que sólo si el recurrente conoce en el momento inicial todos los defectos que impiden la inscripción del título según la opinión del registrador, podrá defenderse eficazmente, argumentando jurídicamente acerca de la posibilidad de tal inscripción. 4. Por último y aunque tampoco se haga referencia a ello en la nota de calificación, hay que destacar que en el supuesto de este expediente la rectificación superficial que debe operarse en cumplimiento del auto judicial es muy superior al 10 % de la cabida inscrita. Siendo conceptos plenamente distintos el de inmatriculación de fincas y el de inscripción de exceso de cabida en fincas ya inmatriculadas, lo cierto es ambos fueron abordados en el mismo artículo 298 del Reglamento Hipotecario desde su primera redacción y en base a este precepto señaló la Resolución de 6 de mayo de 2013 que son exigibles a los excesos de cabida superiores a la vigésima parte de la cabida inscrita los requisitos para la inmatriculación. Una vez en vigor la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, la nueva regulación de los supuestos de concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad física extrarregistral tiene siempre presente la necesidad de incluir la representación gráfica de la finca cuando se trata de inmatriculación de fincas o de rectificaciones descriptivas que suponen diferencias de superficie superiores al 10 % de la cabida inscrita (cfr. artículo 9.b) y 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria). La inscripción que en su caso se practique deberá contener las circunstancias previstas en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria y debe contener obligatoriamente la representación gráfica georreferenciada. Esta representación gráfica determinará indubitadamente la superficie de la finca, considerando que “una vez inscrita la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que previamente constare en la descripción literaria” (párrafo séptimo del artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria) (...). En cuanto al procedimiento para la inscripción de esta representación gráfica, habida cuenta que las notificaciones a los posibles colindantes afectados deberán haberse realizado en el curso de la tramitación del procedimiento judicial bastará, como señala el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria, la notificación por el registrador del hecho de haberse practicado la inscripción a los colindantes inscritos». Aplicando dicha doctrina al caso concreto se aprecia lo siguiente: A).—No resulta indubitado que, con la rectificación –exceso– que se pretende, no se altere la realidad física exterior de la finca que se acota con su descripción, ni que se trate de la mera rectificación de un erróneo dato de la descripción de la finca, sino que por el contrario existen dudas fundadas sobre la identidad de la finca, siendo el fundamento de tales dudas que aparentemente se pretendería que parte (100,57 as.) de la finca matriz 3.248., de la que se segregó la finca cuya cabida se trata de aumentar, pasase a integrar esta última finca segregada 41.326, como aprecia el Auto desestimatorio del expediente de dominio, único procedimiento en el que ha habido práctica y valoración de pruebas. Es decir, en palabras de la dirección General, la pretensión encubriría el intento de aplicar el folio de la finca segregada a una nueva realidad física integrada por la finca que se segregó y una porción adicional de 100,57 as (casi siete veces la cabida inscrita) procedente la finca matriz de la que se segregó, sin que exista título para ello. B).—En relación con el procedimiento para la inscripción de los excesos de cabida, con anterioridad a la Ley 13/2015, para que el procedimiento ordinario fuese medio adecuado para la inscripción de exceso de cabida era necesario que las dudas sobre la identidad de la finca se despejen en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas, dado que se ventilan en un procedimiento judicial, siendo preciso que se cumpliesen los requisitos exigidos para la protección de los titulares de predios colindantes. Y con posterioridad a la citada Ley 13/2015 (art. 204 L.H.), si es superior al 10%, es preciso que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el artículo 203, deban intervenir en el expediente, observándose las demás garantías prevenidas en dicho artículo. Lo que aplicado al supuesto concreto supone que ni las dudas se han despejado, como exigiría la doctrina anterior porque no ha habido valoración de prueba en sede judicial (y de las valoradas en el expediente de dominio fallido resulta precisamente lo

contrario), ni se han cumplido los requisitos exigidos para la protección de los colindantes, ya que el lindero Sur, si bien intervino en el procedimiento del expediente de dominio, (en el que inicialmente se opuso aunque terminó por no hacerlo), no ha intervenido para nada en el procedimiento ordinario cuya sentencia se pretende inscribir. Tampoco han sido demandados los que deban intervenir en el expediente del art. 203 L.H. al que se remite el 204 («a todos aquellos que, (...) resulten interesados como titulares de cargas, derechos o acciones que puedan gravar la finca que se pretende inmatricular, a aquel de quien procedan los bienes o sus causahabientes, si fuesen conocidos, al titular catastral y al poseedor de hecho de la finca, así como al Ayuntamiento en que esté situada la finca y a la Administración titular del dominio público que pudiera verse afectado, para que puedan comparecer en el expediente y hacer valer sus derechos. (...) Asimismo, notificará la solicitud, con expresión literal de los extremos recogidos en las letras a) y b) y en la forma prevenida en esta Ley, a los propietarios de las fincas registrales y catastrales colindantes y a los titulares de derechos reales constituidos sobre ellas en los domicilios que consten en el Registro y, caso de ser distintos, en cualesquiera otros que resulten del expediente»), especialmente el otro colindante y el acreedor titular de la hipoteca que grava la colindante finca matriz 3.248 del demandado –art. 203.1.quinta «in fine»– (o los que puedan llegar a tener inscrito algún derecho sobre ella al tiempo de practicar la inscripción), de la que, aparentemente proceden las 100,57 as que se pretenden incorporar a la finca segregada. Siendo por ello por lo que, en la originaria nota de calificación revocada, se dijo: «sin que en su caso (en el de no cumplirse lo preceptuado en los artículos que se citaban -9, 198 y siguientes de la L.H.–) el procedimiento ordinario sea el medio adecuado para el acceso al Registro de los excesos/defectos/rectificaciones de cabida.» C).–Siendo el exceso superior al 10% de la cabida inscrita, habrán de reunirse los requisitos de la inmatriculación, exigidos en los arts. 9, 198 y siguientes de la L.H. citados en la nota revocada. Siendo la realidad que ni entonces ni ahora constaba la notificación a todos los colindantes, ni se aportaba certificación catastral con coordenadas, siendo además la aportada al expediente de dominio previo completamente diferente de la cabida pretendida y de representaciones gráficas (planos) aportadas en distintos momentos de dicho expediente, igualmente diferentes entre sí a su vez, (como se recoge en el Auto desestimatorio del expediente de dominio), ni resultaban demandados todos los que debían intervenir en el expediente del 203 LH, especialmente el otro colindante ni el acreedor de la hipoteca que grava la matriz colindante, o los que puedan llegar a tener algún derecho sobre ella al tiempo de practicar la inscripción. Por lo que se refiere al procedimiento para la inscripción de la representación gráfica, dice la RDGRN que «habida cuenta que las notificaciones a los posibles colindantes afectados deberán haberse realizado en el curso de la tramitación del procedimiento judicial bastará, como señala el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria, la notificación por el registrador del hecho de haberse practicado la inscripción a los colindantes inscritos», pero en realidad, tanto antes como ahora, de la sentencia calificada resultaba evidente que en el procedimiento ordinario no se había hecho ninguna notificación (no al otro colindante, ni a los titulares de otros derechos sobre la matriz) más allá del emplazamiento al dueño de la finca matriz demandado que se allanó. Finalmente, la determinación de la RDGRN de que «la inscripción que en su caso se practique deberá contener (...)» ha de entenderse en sentido de ordenar la inscripción en el caso de reunirse los requisitos exigidos en los artículos 9, 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria, circunstancia que no concurre ni en la anterior calificación ni en la que ahora se hace. Por todo ello no se practica operación alguna por no concurrir en el procedimiento ordinario tramitado para la inscripción del exceso de cabida los requisitos y garantías que para tales inscripciones resultan exigidos por su regulación específica, para que tal procedimiento sea idóneo y adecuado para la inscripción de dicho exceso, en los términos expresados. Artículos 9, 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria y demás preceptos concordantes. Contra la presente calificación (...) Badajoz, nueve de mayo del dos mil diecisiete El registrador de la Propiedad (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. B. M., en calidad de administrador solidario de la mercantil «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.», interpuso recurso el día 20 de junio de 2017 en el que, resumidamente, expone: «Alegaciones Primero.– Antecedentes. A finales del año 2013, se formuló expediente de dominio sobre exceso de cabida (...) que dio lugar a los Autos de Expediente de Dominio 699/2013 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Badajoz, tras declararse inicialmente Incompetente territorialmente los Juzgados de Montijo (...) Tras los trámites legales oportunos, se dictó Auto 310/2015 por el que se declaraba no haber lugar al mismo por considerar que el mismo no queda suficientemente acreditado, e instándonos a iniciar el correspondiente procedimiento declarativo: «Por todo ello estimamos que no procede acceder a la pretensión de la promotora, que podrá hacer valer su derecho en juicio declarativo contradictorio, conforme viene establecido en el art. 284 RH.» (...) Tras el mismo, el 18 de mayo de 2016 se inicia el procedimiento declarativo de exceso de cabida dando lugar al Procedimiento de Juicio Ordinario 563/2016, dictándose sentencia por la que se estima la cabida que se pretende inscribir: «Estimando íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora (...) en representación de Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L., contra Torrealta, S.C.L., declaro como legítimo propietario de la finca 41.326 con una cabida de 115,57 áreas a Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L. No se hace especial pronunciamiento en cuanto a costas» (...) A la vista de lo anterior, se solicitó al Registro de la Propiedad de Badajoz nº 1 la inscripción del exceso de cabida, denegándose por Resolución de noviembre de 2016: «Por parte del Registrador deniega la inscripción del exceso de cabida al considerar que ya consta inscrito por título de compra la cabida de quince áreas. Sobre el particular reseñar que la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Badajoz en el Procedimiento Ordinaria 563/2016 determina lo siguiente: “Estimando íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora (...) en representación de Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L., contra Torrealta, S.C.L., declaro como legítimo propietario de la finca 41.326 con una cabida de 115,57 áreas a Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.”» (...) Contra dicha resolución se presentó Recurso Gubernativo ante la Dirección General de los Registros y el Notariado también en noviembre de 2016, estimándose nuestras pretensiones y acordándose la inscripción del exceso de cabida por Resolución de 17 de febrero de 2017. Además, se instó ante el Juzgado para que acordase mandamiento al Registro de la Propiedad para que procediese a la inscripción de la cabida, dictándose Mandamiento de 16 de diciembre de 2016, en los siguientes términos: «Al Registro de la propiedad de Badajoz n.º 1, Atentamente saluda y participa: Que en este Juzgado de Primera instancia número 3 de Badajoz se siguen autos de procedimiento ordinario 563/2016, a instancia de Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L., con CIF (...) frente a Torrealta, S.C.L., con CIF (...) y en resolución de esta fecha se ha acordado dirigir el presente mandamiento a fin de que se lleve a cabo lo acordado en la Sentencia firme de fecha 30 de junio dictada en este procedimiento, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente:» (...) Finalmente, y desoyendo ambos requerimientos, el Sr. Registrador de la Propiedad deniega, de nuevo, la inscripción del exceso de cabida por Resolución de 9 de mayo de 2017 (...), alegando «distintos» argumentos que en la primera resolución denegatoria, y que serán objeto de contradicción en este escrito. Segundo.– ausencia de litisconsorcio pasivo necesario v fase probatoria. En síntesis, alega el Sr. Registrador que el procedimiento ordinario no se ha seguido cumpliendo todas las garantías y requisitos exigidos por las leyes específicas. Tal y como refleja en el punto tercero de su resolución: «referido procedimiento ordinario se ha seguido, (como ya resultaba de la sentencia objeto de la calificación inicial revocada), prácticamente sin tramitación alguna. Se interpuso la demanda el 17 de mayo de 2016, se admitió a trámite por decreto de 14 de junio de 2016, emplazada la dueña de la finca matriz como única demandada, se allanó el 22 de junio de 2016 y el 30 de junio de 2016 se dictó sentencia, conforme al art. 21 de la LEC, reproduciendo la súplica de la demanda por allanamiento. En dicho procedimiento resultaba pues evidente que ni había intervenido para nada el otro colindante titular del camino de servicio, ni había habido fase probatoria, ni valoración

judicial de prueba alguna, pese a lo cual el recurso fue estimado y la calificación revocada». Es decir, que vuelve a referirse, de forma tácita, a la no idoneidad del procedimiento declarativo, que ya fue objeto de recurso. Y, así lo argumenta en el punto número 7 de la resolución que se recurre, letras A, B y C, y que resumidamente se exponen: a) «No resulta indubitado que, con la rectificación que se pretende, no se altere la realidad física exterior de la finca que se acota con su descripción, (...), existen dudas fundadas sobre la identidad de la finca, siendo el fundamentos de tales dudas que aparentemente se pretendería que apreté (100,57 as.) De la finca matriz 3.248, de la que se segregó la finca cuya cabida se trata de aumentar, pasase a integrar esta última finca segregada 41.326, como aprecia el Auto desestimatorio del expediente de dominio, único procedimiento en el que ha habido práctica y valoración de pruebas». b) «Lo que aplicado al supuesto concreto supone que ni las dudas se han despejado, como exigiría la doctrina anterior porque no ha habido valoración de prueba en sede judicial, ni se han cumplido los requisitos para la protección de los colindantes, ya que el lindero Sur, si bien intervino en el procedimiento del expediente de dominio no ha intervenido para nada en el procedimiento ordinario cuya sentencia se pretender inscribir». c) «Siendo el exceso superior al 10 % de la cabida inscrita, habrá de reunirse los requisitos de inmatriculación, exigidos en los arts. 9,198 y siguientes de la L.H. citados en la nota revocada. Siendo la realidad que ni entonces ni ahora constaba la notificación a todos los colindantes, ni se aportaba certificación catastral con coordenadas». En primer lugar, no entendemos que duda le cabe de que las 100,57 áreas pertenecen a la mercantil puesto que así ha sido refrendado en un procedimiento declarativo, que finalizó con la Sentencia firme 136/2016, de 30 de junio, que declara como legítimo propietario de la Finca 41.326 del Registro de la Propiedad nº 1 de Badajoz, con una cabida de 115,57 áreas, con los efectos que despliegan las resoluciones firmes. No se exige ni por la ley procesal civil ni por la ley hipotecaria la fase probatoria, sobre todo cuando se ha producido un allanamiento por la demandada y cumpliendo los requisitos exigidos en el art. 21 de la LEC, se ha dictado sentencia estimatoria. De lo contrario, no tendría sentido la figura del allanamiento si de forma obligatoria se tuviera que dar trámite para práctica de pruebas. En segundo lugar, olvida, además, el Sr. Registrador que el art. 21 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que se dictará sentencia condenatoria de acuerdo a lo solicitado por el demandante si no se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contra el interés general o perjuicio de tercero, pues de ser así, se dictaría auto rechazando el allanamiento y continuando con el procedimiento declarativo. Por tanto, el Juzgador no ha resuelto a favor de la mercantil sin más, sino que tras un estudio del cumplimiento de los requisitos exigidos, entre los que cabe un posible perjuicio a tercero, ha entendido que no había perjuicio alguno y por ello dictó sentencia en el sentido interesado. A mayor abundamiento, el tercero; la Confederación Hidrográfica del Guadiana sí fue llamado al procedimiento de expediente de dominio, en el que en un primer momento se opuso, posteriormente esta parte presentó alegaciones, dándose traslado a la Confederación Hidrográfica del Guadiana para que contestase y no lo hizo, por lo que hemos de entender que dio por válidas nuestras alegaciones, a saber: «Que tanto en la documentación cartográfica, como en la catastral, puede constatarse, que no se altera el lindero de la parcela objeto del presente dominio, en lo relativo a la linde con el dominio público de dicha Confederación, siendo que el único linde que ha sido alterado por el referido expediente, ha sido relativo al otro propietario lindero denominado Torrealta, S.C.L., sin que haya formulado objeción alguna. Es más, si dicho exceso de cabida hubiera ocupado parte del dominio público, la propia Oficina del Catastro no hubiera modificado catastralmente dicha parcela, justo porque se hubiera invadido el dominio público. Es decir, la Oficina Pública ha modificado la parcela sin extralimitar el exceso de cabida hacia el dominio público de Confederación.» En último lugar, se vuelve a referir a la falta de notificación a los colindantes ni se aportaba certificación catastral con coordenadas. A este respecto, debemos recordar que las correspondientes coordenadas georreferenciadas pueden ser obtenidas directamente de la Sede Electrónica de la Dirección General del Catastro. Tercero.—Debemos hacer referencia a lo dispuesto en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que resolvió nuestro anterior recurso

de este mismo proceso: «tampoco cabe entrar a valorar si los colindantes han tenido cumplido conocimiento del procedimiento ya que a esta cuestión hace referencia el registrador en su informe pero no en la nota de clasificación, y es doctrina de esta Dirección General que el informe es un trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los argumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de clasificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevas defectos, ya que sólo si el recurrente conoce en el momento inicial todos los defectos que Impiden la inscripción del título según la opinión del registrador, podrá defenderse eficazmente, argumentando jurídicamente acerca de la posibilidad de tal inscripción». Más parece que el presente caso, que el Sr. Registrador de la Propiedad está, con esta segunda negativa a la inscripción, resolver ciertas incidencias, pero que a la par, a esta parte nos crea cierta indefensión puesto que ante este nuevo recurso, el Sr. Registrado tiene la posibilidad de volver a denegarnos la inscripción en base a otros argumentos totalmente distintos, extendiéndose en el tiempo este procedimiento, con los perjuicios que ello genera a la mercantil».

IV

El registrador emitió informe, manteniéndose en su calificación, y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9 y 199 y siguientes de la Ley Hipotecaria, en su redacción operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo; 51 y 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16, 23 y 29 de diciembre de 1963, 11 de enero de 1964, 20 de abril de 1967, 23 de noviembre de 1999, 9 de octubre de 2000, 27 de septiembre de 2002, 23 de febrero de 2008, 3 de junio de 2010, 28 de mayo de 2011, 13 de junio y 10 de octubre 2012, 25 de febrero de 2013, 23 de enero de 2015, 23 de mayo de 2016 y 17 de febrero de 2017.

1. Son datos a tener en cuenta para la resolución de este expediente los siguientes:

– En procedimiento ordinario número 563/2016 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Badajoz, recayó sentencia de fecha 30 de junio de 2016 en la que se declaró como legítimo propietario de la finca 41.325 del Registro de la Propiedad de Badajoz número 1, con una cabida de 115.57 áreas, a la sociedad «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.».

– Dicha finca 41.325 se encuentra inscrita en el citado Registro a favor de la mencionada sociedad, según la inscripción 3ª, con la cabida de 15 áreas. La finca linda por norte, este y oeste con finca matriz de la que se segregó –propiedad de la única demandada, la sociedad «Torrealta, S.C.L.»– y por el sur con camino de servicio de la Confederación Hidrográfica del Guadiana.

– Con anterioridad a la interposición de la demanda en el procedimiento declarativo, se intentó la inscripción del exceso de cabida a través del expediente de dominio número 699/2013 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Badajoz. Recayendo auto en el que se concluyó «No ha lugar a declarar justificado el dominio de la entidad Los Búrdalos Explotaciones Agrarias S.L. sobre el exceso de cabida pretendido...».

– Presentada la anterior sentencia junto con diligencia de firmeza de fecha 7 de septiembre de 2016 y en unión de copia de la escritura de 8 de marzo de 2013, autorizada por la notaria de Badajoz, doña Florencia Tejada Castillo, con el número 105 de protocolo, por la que la actora adquirió la finca y que causó la inscripción vigente de fecha 21 de marzo de 2013, de testimonio de auto de fecha 30 de noviembre de 2015 del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Badajoz, dictado en expediente de dominio para la inscripción de exceso de cabida y de las demandas interpuestas en ambos procedimientos, el registrador suspende la inscripción por entender resumidamente:

En primer lugar, que no resulta indubitado que, con la rectificación –exceso– que se pretende, no se altere la realidad física exterior de la finca que se acota con su descripción, ni que se trate de la mera rectificación de un erróneo dato de la descripción de la finca, sino que por el contrario existen dudas fundadas sobre la identidad de la finca, siendo el fundamento de tales dudas que aparentemente se pretendería que parte (100,57 áreas) de la finca matriz 3.248., de la que se segregó la finca cuya cabida se trata de aumentar, pasase a integrar esta última finca segregada 41.326. La pretensión encubriría el intento de aplicar el folio de la finca segregada a una nueva realidad física integrada por la finca que se segregó y una porción adicional de 100,57 áreas (casi siete veces la cabida inscrita) procedente de la finca matriz de la que se segregó, sin que exista título para ello.

En segundo lugar ni las dudas sobre la identidad de la finca se han despejado, porque no ha habido valoración de prueba en sede judicial y de las valoradas en el expediente de dominio fallido resulta precisamente lo contrario, ni se han cumplido los requisitos exigidos para la protección de los colindantes, ya que el lindero sur, si bien intervino en el procedimiento del expediente de dominio, en el que inicialmente se opuso aunque terminó por no hacerlo, no ha intervenido para nada en el procedimiento ordinario cuya sentencia se pretende inscribir. Tampoco han sido demandados los que deban intervenir en el expediente del artículo 203 de la Ley Hipotecaria al que se remite el 204.

En tercer lugar, que siendo el exceso superior al 10% de la cabida inscrita, habrán de reunirse los requisitos de la inmatriculación, exigidos en los artículos 9 y 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

2. La citada sentencia se presentó con anterioridad, sin que se aportaran los documentos referidos que ahora sí se han acompañado, y fue objeto de calificación desfavorable mediante nota de calificación de fecha 3 de noviembre de 2016, contra la que se interpuso recurso, habiendo recaído Resolución de esta Dirección General de fecha 17 de febrero de 2017, estimatoria del recurso y revocatoria de la calificación.

A la vista de las afirmaciones recogidas en la nota de calificación y en el escrito de recurso en relación con la citada Resolución, es preciso hacer las siguientes consideraciones.

En aquella ocasión la nota de calificación decía literalmente «no se practica operación alguna por cuanto la finca se encuentra ya inscrita a favor de la Compañía Mercantil Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L. por título de compra, según la inscripción 3.^a, con la cabida de quince áreas, y sin que en su caso el procedimiento ordinario sea el medio adecuado para el acceso al Registro de los excesos/defectos/rectificaciones de cabida. Artículo 9, 20, 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario, y demás preceptos concordantes».

Por lo tanto, no constaba referencia alguna en relación con las dudas sobre la identidad de la finca, ni a que no había intervenido el otro colindante titular del camino de servicio, ni había habido fase probatoria, ni valoración judicial de prueba alguna, ni a que el exceso fuera superior al 10% ni al incumplimiento de los requisitos exigidos en los artículos 203 y 204 de la Ley Hipotecaria, sin que puedan presumirse tales defectos, ni puedan sostenerse por una mera enunciación de artículos sin que se justifique la razón por la que el precepto es de aplicación.

En consecuencia para la Resolución del recurso en su día interpuesto, no pudieron tenerse en cuenta dichos defectos, puesto que no se observaron en la nota. No modifica lo anterior que en el informe del registrador se señalara alguno de ellos, siendo doctrina de esta Dirección General, como se hizo constar en la resolución recaída, que el informe es un trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los argumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de calificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevos defectos.

No obstante el carácter estimatorio de la Resolución, esta contenía diversas consideraciones sobre los requisitos para inscribir excesos de cabida aplicables cualquiera que sea el procedimiento seguido para su acreditación.

En cuanto a los documentos objeto de la calificación revocada, el único que fue objeto de presentación fue la sentencia de fecha 30 de junio de 2016, aportándose diversos

documentos con el escrito de interposición del recurso pero que no tuvo a la vista el registrador en el momento de calificar. Por lo tanto, como también se dijo en la resolución recaída, quedó a salvo la posibilidad de su presentación en el registro para que el registrador pudiera, una vez examinados, emitir una nueva calificación.

Los citados documentos, alguno de ellos con evidente trascendencia para la resolución del expediente, han sido objeto ahora de nueva presentación por lo tanto está plenamente justificado que el registrador emita una nueva calificación que incluya defectos distintos al invocado en la primera nota que fue objeto de revocación, sin que pueda alegarse indefensión.

3. En el supuesto de este expediente, con anterioridad a la interposición de la demanda en el procedimiento declarativo, se intentó la inscripción del exceso de cabida de la finca 41.325 a través del expediente de dominio número 699/2013 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Badajoz. En dicho procedimiento fueron citados como colindantes la sociedad «Torrealta, S.C.L.», dueña además de finca matriz finca matriz de la que se segregó y la Confederación Hidrográfica del Guadiana.

Según resulta del auto de fecha 30 de noviembre de 2015 recaído en el citado expediente, de la información catastral obtenida telemáticamente por el Juzgado a través del Punto Neutro Judicial, la parcela en cuestión catastrada a nombre de la promotora es la referencia catastral 06165A77100280000WB (polígono 771 parcela 280 de Badajoz) con 6.929 metros cuadrados de suelo y 179 metros cuadrados construidos. Siendo la finca matriz propiedad de la demandada, de la que procede la segregada en cuestión, la parcela 178 del mismo polígono que es la registral 3.248.

La Confederación Hidrográfica del Guadiana a la vista de la cabida que pretendía inscribirse (1,1517 hectáreas) y la que resulta del Catastro (0,6929 hectáreas), se opuso a la alteración de la superficie de la citada finca por encima de la superficie catastral en cuanto pudiera afectar a la expropiación de la tubería III y su camino de servicio catastrada en las parcelas 9.126 y 9.151 del polígono 771 de Guadiana del Caudillo, salvo que ese exceso de superficie estuviese actualmente catastrado en la parcela 178, finca matriz de la que procede. A la vista de la inicial oposición se efectuó informe pericial concluyendo el fundamento primero del citado auto que «es necesario precisar que no se puede dar tratamiento de oposición al escrito presentado por la Confederación Hidrográfica del Guadiana en sentido estricto ya que, ... sus argumentaciones quedaban condicionadas a la aclaración documental de la zona por la que se pretendía el exceso de cabida, ..., concluyendo en su último escrito presentado en fecha 3 de los corrientes que el exceso de cabida a la vista del informe pericial ampliatorio presentado no afecta a esas zonas».

No obstante lo anterior, el fundamento segundo del auto dispone que no procede declarar justificado el dominio de la solicitante sobre el exceso de cabida pretendida al considerar que el mismo no queda suficientemente acreditado.

Fundamenta la negativa en que la promotora adquirió, en virtud de escritura de compraventa otorgada con fecha 8 de marzo de 2013 sin que el exceso, a la vista del escaso tiempo desde la adquisición de la finca y el incremento que supone, pueda tener su origen en un simple error de medición y sin que se haya aportado justificación suficiente de un aumento de cabida tan desproporcionado en un período tan corto de tiempo. Por otra parte, en principio, la citada finca se correspondería con la catastral 06165A77100280000WB resultando que la misma tiene una cabida de 6.929 metros cuadrados y 179 metros cuadrados por lo que tampoco existe prueba catastral del exceso de cabida pretendida.

Y por la discrepancia entre los planos aportados a las actuaciones.

Concluyendo que aparentemente lo que se pretendería con el expediente era que una parte de la finca que actualmente figura a nombre de la colindante «Torrealta, S.C.L.», pasase a inscribirse en la finca de la solicitante, persona jurídica distinta, sin que se hubiese acreditado, sin embargo, título jurídico alguno para dicha atribución y excediendo dicha finalidad de lo que constituye el objeto de un expediente de dominio.

4. A la vista del fallo desfavorable en el expediente de dominio para inmatriculación del exceso, la sociedad «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.» inició el procedimiento declarativo en cuyos autos se dictó la sentencia objeto de calificación.

Como ya se dijo en la Resolución de 17 de febrero de 2017, recaída sobre este mismo asunto, se ha admitido reiteradamente por esta Dirección General con anterioridad a la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, la posibilidad de que en un procedimiento distinto de los especialmente establecidos en la legislación hipotecaria y singularmente en procedimiento judicial declarativo, se acuerde la inscripción de un exceso de cabida, en cuyo caso las dudas sobre la identidad de la finca o sobre la realidad del exceso por definición se despejan en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas, dado que se ventilan en un procedimiento judicial., siendo preciso que se cumplan los requisitos exigidos para la protección de los titulares de predios colindantes.

Así la Resolución de 3 de junio de 2010, estableció que «si bien este Centro Directivo ha admitido que en un procedimiento declarativo, aunque no sea de los especialmente establecidos en la legislación hipotecaria al efecto, se acuerde la inscripción de un exceso de cabida, para ello será preciso que se cumplan los requisitos exigidos para estos últimos procedimientos. En el caso que motiva este expediente, no se han cumplido los requisitos exigidos para la protección de los titulares de predios colindantes, a los que se deja indefensos por no haber tenido trámite para intervenir en una resolución judicial que les puede perjudicar. La citación de los titulares de estos predios es una exigencia para inscribir el exceso de cabida en el procedimiento del expediente de dominio, debiendo realizar tal citación cuando se pretenda inscribir un exceso en un procedimiento declarativo ordinario». Y en análogo sentido se pronuncia la Resolución de 28 de mayo de 2011.

Esta posibilidad se ha visto expresamente reconocida con carácter general en el actual artículo 198 de la Ley Hipotecaria, que enumera los distintos procedimientos registrales de rectificación o concordancia con la realidad y afirma: «La desestimación de la pretensión del promotor en cualquiera de los expedientes regulados en este Título no impedirá la incoación de un proceso jurisdiccional posterior con el mismo objeto que aquél».

Asimismo en el artículo 204, que dispone en su párrafo quinto: «En virtud de sentencia que expresamente ordene la inmatriculación, obtenida en procedimiento declarativo en que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el artículo 203, deban intervenir en el expediente, observándose las demás garantías prevenidas en dicho artículo».

Asimismo procederá el procedimiento declarativo en el supuesto de que en el expediente notarial que regula el citado artículo 203, se formulase oposición por cualquiera de los interesados, lo que es aplicable para el expediente para rectificar la descripción, superficie o linderos de cualquier finca registral a que se refiere el artículo 201 que se remite en cuanto a su tramitación al repetido artículo 203.

5. Sentado lo anterior, y entrando en el análisis de los defectos observados, debe tenerse en cuenta que el procedimiento declarativo del que deriva la sentencia calificada se interpone en el año 2016, constante ya la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, por lo que habrán de tenerse en cuenta los requisitos exigidos en los artículos 203 y 201 de la Ley Hipotecaria.

En cuanto al primer defecto de la nota de calificación, si bien resultan inicialmente justificadas las dudas del registrador, aunque no con el detalle que sería deseable ya que la calificación se limita a poner de manifiesto la magnitud del exceso y la sospecha de la existencia de posibles negocios no documentados como apreció el auto desestimatorio del expediente de dominio previo, no puede ignorarse que la sentencia firme dictada en el procedimiento, declara que como legítimo propietario de la finca 41.326 del Registro de la Propiedad de Badajoz número 1, con una cabida de 115,57 áreas a la sociedad demandante, por lo que con independencia de que se llegue a tal declaración por el allanamiento del demandado la titularidad de la finca con la citada cabida deviene incuestionable.

El artículo 21 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que, cuando el demandado se allane a todas las pretensiones del actor, el juez dictará sentencia condenatoria de

acuerdo con lo solicitado por éste, salvo que el allanamiento se hubiera hecho en fraude de ley o supusiera renuncia contra el interés general o perjuicio de tercero, caso éste en el que se dictará auto rechazándolo. En este caso, el juez afirma que no se aprecia fraude de ley ni lesión al interés general o particular, con lo cual dicta sentencia estimatoria de la demanda. Por lo tanto el hecho de que las 100,57 áreas cuya inmatriculación se pretende pertenecen a la mercantil «Los Búrdalos Explotaciones Agrarias, S.L.» no puede cuestionarse, puesto que así ha sido refrendado en un procedimiento declarativo, que finalizó con la sentencia firme.

Ahora bien, respecto a la constancia registral del exceso debe tenerse en cuenta que el hecho de que las fincas procedan de modificaciones hipotecarias, si bien no es obstáculo por si solo para obtener su inscripción, exige que se resuelvan las dudas de identidad de la finca. La única forma de lograr la inscripción de la rectificación pretendida será despejar tales dudas, acudiendo a alguno de los procedimientos que específicamente se prevén en la Ley Hipotecaria para la rectificación de la descripción de fincas, una vez vigente la Ley 13/2015, de 24 de junio, en los que cobra especial relevancia la representación gráfica de la finca, aportando una mayor certeza a la descripción del inmueble o en otro caso, sería preciso iniciar el procedimiento judicial correspondiente sobre declaración del dominio sobre el inmueble, con citación de los posibles perjudicados.

Esto enlaza con el resto de los obstáculos observados, por lo que procede el análisis de los mismos.

6. Como se ha dicho anteriormente el procedimiento declarativo se interpone en el año 2016 por lo que habrán de tenerse en cuenta los requisitos exigidos en los artículos 203 y 201 de la Ley Hipotecaria.

Será requisito indispensable por lo tanto que se cite a los titulares del dominio y demás derechos reales sobre las fincas colindantes tanto registrales como catastrales, aportando, en todo caso, la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca o fincas objeto del expediente. Además, en caso de que la representación gráfica catastral no coincida con la rectificación solicitada, deberá aportarse representación gráfica georreferenciada de la misma.

En el procedimiento declarativo se demandó a la sociedad titular de la finca matriz que además es la colindante por todos los aires, excepto con el sur, de la finca segregada cuyo exceso se pretende inmatricular. No consta demandada ni se ha dado intervención al titular de dicho lindero sur, la Confederación Hidrográfica del Guadiana.

Sin embargo dicha entidad sí tuvo cumplida intervención en el expediente judicial para inmatriculación de exceso de cabida previo, como se ha hecho constar anteriormente, oponiéndose inicialmente pero resolviéndose la oposición en el seno del propio expediente como consta en el fundamento primero del auto de fecha 30 de noviembre de 2015 antes transcrito que señala que no se puede dar tratamiento de oposición al escrito presentado por la Confederación Hidrográfica del Guadiana en sentido estricto ya que, «...sus argumentaciones quedaban condicionadas a la aclaración documental de la zona por la que se pretendía el exceso de cabida,..., concluyendo en su último escrito presentado en fecha 3 de los corrientes que el exceso de cabida a la vista del informe pericial ampliatorio presentado no afecta a esas zonas».

Por lo tanto no puede aducirse como defecto su falta de intervención en el declarativo posterior. Así resulta de la aplicación analógica de lo dispuesto en la regla 6 del artículo 203 que señala que «si se formulase oposición por cualquiera de los interesados... el promotor podrá entablar demanda en juicio declarativo contra todos los que se hubieran opuesto, ante el Juez de primera instancia correspondiente al lugar en que radique la finca». Por lo tanto no es necesaria entablarla frente a quien no se opuso o frente a quien oponiéndose inicialmente, modificó con posterioridad su posición.

Cuestión distinta es la necesaria intervención en el procedimiento del acreedor titular de la hipoteca que grava la colindante y finca matriz 3.248 propiedad de la sociedad demandada, «Caja Rural de Extremadura, S.C.C.», de la que proceden las 100,57 áreas que se pretenden incorporar a la finca segregada y que no consta demandado ni notificado

ni el expediente previo ni en el declarativo posterior. Por lo tanto el defecto debe confirmarse en cuanto a este último inciso.

7. Por último, en cuanto al tercer defecto de la nota, en el supuesto de este expediente la rectificación superficial que debe operarse en cumplimiento del auto judicial es muy superior al 10% de la cabida inscrita. Siendo conceptos plenamente distintos el de inmatriculación de fincas y el de inscripción de exceso de cabida en fincas ya inmatriculadas, lo cierto es ambos fueron abordados en el mismo artículo 298 del Reglamento Hipotecario desde su primera redacción y en base a este precepto señaló la Resolución de 6 de mayo de 2013 que son exigibles a los excesos de cabida superiores a la vigésima parte de la cabida inscrita los requisitos para la inmatriculación.

Una vez en vigor la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, la nueva regulación de los supuestos de concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad física extrarregistral tiene siempre presente la necesidad de incluir la representación gráfica de la finca cuando se trata de inmatriculación de fincas o de rectificaciones descriptivas que suponen diferencias de superficie superiores al 10 % de la cabida inscrita (cfr. artículo 9.b) y 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria). La inscripción que en su caso se practique deberá contener las circunstancias previstas en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria y debe contener obligatoriamente la representación gráfica georreferenciada.

Así lo dispone igualmente el artículo 203 que señala que deberá aportarse, en todo caso, la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca o fincas objeto del expediente. Además, en caso de que el promotor manifieste que la representación gráfica catastral no coincide con la rectificación solicitada, deberá aportar representación gráfica georreferenciada alternativa de la misma.

En este expediente, consta en los autos que la finca cuya superficie es objeto de inmatriculación, registral 41.325, tiene la referencia catastral 06165A77100280000WB con 6.929 metros cuadrados de suelo agrario y la 06165A771002800001EZ relativa a los 179 metros cuadrados construidos. Siendo la finca matriz propiedad de la demandada, de la que procede la segregada en cuestión, la parcela 178 del mismo polígono, con referencia catastral 06165A771001780000WW que es la registral 3.248.

La finca matriz consta inscrita en el Registro después de la segregación de la citada finca 41.325, con 10 hectáreas, 60 áreas y 75 centiáreas, 106.075 metros cuadrados, según su inscripción 8ª y en el Catastro figura actualmente con una cabida de 103.989 metros cuadrados, es decir, 10 hectáreas, 39 áreas y 89 centiáreas.

Las respectivas certificaciones catastrales no se han aportado junto con la documentación, pero de la consulta de las mismas resulta que no ha tenido reflejo en el Catastro la rectificación cuya inscripción se pretende.

Tampoco se ha acompañado una representación gráfica alternativa, y los planos obrantes en el expediente, documento 4 de la demanda inicial y documento presentado con fecha 20 de septiembre de 2015, son discrepantes ya que la representación gráfica que se atribuye a la finca cuyo exceso de cabida se pretende es diferente en ambos. Por lo tanto debe así mismo confirmarse el defecto observado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso revocando el primer inciso del segundo defecto de la nota de calificación, y desestimar el recurso confirmando la nota de calificación del registrador en cuanto al defecto primero, último inciso del segundo y tercero de los defectos contenidos en la nota de calificación, en los términos que resultan de las anteriores consideraciones.

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, 18 de septiembre de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.