

Breves notas al Real Decreto 1867/ 1998, de 4 de septiembre, por el que se modifican determinados artículos del Reglamento Hipotecario, con especial consideración a las inmatriculaciones y a los excesos de cabida (1)

Al Notario rural y a los Registros rurales

SUMARIO: I. INTRODUCCION.—II. LA INMATRICULACION DE FINCAS Y LOS EXCESOS DE CABIDA: A) LA INMATRICULACIÓN DE FINCAS. B) LOS EXCESOS DE CABIDA.—III. ANALISIS DE LA DISPOSICION TRANSITORIA SEGUNDA.—IV. LA CIRCULAR DEL CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO.—V. BREVE REFERENCIA A OTRAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL REGLAMENTO HIPOTECARIO.

I. INTRODUCCION

La justificación de esta Reforma del Reglamento Hipotecario llevada a cabo por el Real Decreto 1867/98, de 4 de septiembre, ha tenido lugar, debido a la reciente promulgación de la Ley 13/96, de 30 de diciembre, de Medidas Administrativas y de Orden Social, que en sus artículos 50 a 57, ha regulado todo el tema de la referencia catastral, en definitiva la coordinación entre el Catastro, Registro de la Propiedad y Notaría, así como la aparición del Régimen de

(1) Como bibliografía específica sobre esta reforma, puede consultarse *La reforma de los Reglamentos Hipotecario y del Registro Mercantil*, por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre. Varios autores. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1998.

Notarios y Registradores Adscritos a la Dirección General de los Registros y del Notariado. De otro lado, la Ley 7/98, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de Contratación, ha dado nueva redacción a determinados artículos de la Ley Hipotecaria. Asimismo la aprobación de los Estatutos Generales del Colegio de Registradores de la Propiedad de España, también determinan la modificación correspondiente del Reglamento Hipotecario.

Como indica el propio Preámbulo del Real Decreto: *«...en tercer lugar, es conveniente que la revisión no se limite a aspectos parciales y puntuales impuestos por las nuevas normas, sino que se extienda también a figuras contractuales e instituciones que, o bien carecían hasta ahora de regulación reglamentaria, o bien estaban necesitadas de una nueva por el carácter obsoleto de los preceptos referentes a las mismas o por las dificultades que se habían apreciado en su aplicación práctica. Las modificaciones llevadas a cabo en el Reglamento Hipotecario responden, por tanto, a esa triple finalidad (adaptación a reformas legales, acomodación del ejercicio de la función del Registrador a las nuevas necesidades y regulación de figuras carentes de una reglamentación registral actualizada), si bien se juzga conveniente, por elementales razones de economía de medios, al llevarlas a cabo en una misma norma...»* Muchos son los artículos modificados, desde, por ejemplo, el artículo 13 donde se regula por primera vez todo el entramado jurídico de las cesiones de suelo por obra futura, la nueva redacción del artículo 51 en las reglas 1.^a, 2.^a, 3.^a y 4.^a; la nueva regulación del artículo 113 y siguientes relativas al recurso gubernativo, que ciertamente necesitaba una adaptación urgente e importante de su articulado, algunas modificaciones en el derecho de superficie y en el derecho de vuelo, el artículo 177 relativo a la cancelación de determinados asientos registrales en relación con las condiciones resolutorias y las hipotecas; la doble inmatriculación del artículo 313; todos los artículos referentes a aspectos de la publicidad registral; lo referente a la organización y funcionamiento del cuerpo de Registradores de la Propiedad y Mercantiles, y un largo etcétera.

En este pequeño trabajo nos vamos a centrar en una Reforma que consideramos importante, no solamente desde el punto de vista teórico, sino también y muy fundamentalmente en la aplicación práctica que de ellos se deriva; nos estamos refiriendo a las inmatriculaciones de fincas y a los excesos de cabida. En cuanto a la Disposición Adicional única del Real Decreto, en virtud de la cual se modifican el Reglamento del Registro Mercantil, en concreto el apartado 3 añadido al artículo 81 de dicho Reglamento, así como la nueva sección 5.^a del capítulo IX del Título II, bajo la rúbrica «De la inscripción de las Sociedades Civiles», integrada por un único artículo 269 bis, por la importancia de la materia, así como por tratarse de una reforma llevada a cabo en el Registro Mercantil, será conveniente el hacer un análisis detallado, de toda la problemática que han planteado y siguen planteando las sociedades civiles en un trabajo distinto.

II. LAS INMATRICULACIONES DE FINCAS Y LOS EXCESOS DE CABIDA

A) LAS INMATRICULACIONES DE FINCAS

El artículo 298 del Reglamento Hipotecario sufre una variación con respecto a la inmatriculación de fincas no inscritas a favor de persona alguna. Ello en conexión con los artículos 199, párrafo b) y 205 de la Ley Hipotecaria.

Estas inmatriculaciones se practicarán mediante el título público de su adquisición en los siguientes casos:

1.º Siempre que el transmitente o causante acredite la previa adquisición de la finca que se pretende inscribir mediante documento fehaciente. 2.º En su defecto, cuando se complemente el título público adquisitivo con un acta de notoriedad acreditativa de que el transmitente o causante es tenido por dueño.

En el primer supuesto la acreditación de la previa adquisición de la finca mediante documento fehaciente, determina la necesidad de que el transmitente o causante lo acredite mediante ese documento. Y el concepto de documento fehaciente, no sólo estará incluido por lo que establece el artículo 3 de la Ley (documentos públicos), sino además otros (los privados, por ejemplo) que según el artículo 1.227 del Código Civil hagan prueba contra tercero en cuanto a su fecha, es decir, *«La fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros sino desde el día en que hubiese sido incorporado o inscrito en un Registro Público, desde la muerte de cualquiera de los que le firmaron, o desde el día en que se entregase a un funcionario público por razón de su oficio»*. De esta manera ese título previo puede ser acreditado mediante un documento público, o bien mediante, por ejemplo, un documento privado siempre y cuando la fecha del mismo haga prueba contra tercero, y estos supuestos son los regulados en el ya citado artículo 1.227 del Código Civil.

En la práctica los problemas pueden surgir en relación a este tipo de documentos privados, ya que, por ejemplo, para conseguir esa fehaciencia de la fecha contra tercero, deberán haber sido presentados, por ejemplo, a liquidación en una Oficina Liquidadora, o bien en la Administración Tributaria Autonómica correspondiente; ello arrastra como consecuencia, el que si el documento no fue liquidado en su momento, por ejemplo, debe serlo ahora a los efectos de justificar esa previa adquisición por el transmitente o por el causante, y se plantea el problema de cómo liquidarlos, ya que antes de que su fecha haga prueba contra tercero, tienen una fecha determinada en el pro-

pio documento, y en nuestra opinión si esa fecha no corre a favor de la prescripción como, por ejemplo, en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, tampoco debería correr en contra, en el sentido de que tuviera sanciones o recargos por estar fuera de plazo, debiendo entenderse la fecha del documento como la fecha de presentación en la oficina liquidadora, y en consecuencia con los criterios de valoración en el momento de su presentación, pero sin ningún tipo de recargo, por multa o intereses de demora.

No obstante, creemos que si se presenta algún documento que pudiera acreditar que dicho bien se encuentra en el patrimonio del sujeto adquirente, por ejemplo, se debería tener en cuenta la valoración del bien en ese momento como, por ejemplo, documentos de alta en el Catastro, alta en la electricidad, etc.

Otra cuestión que puede surgir, a los efectos de acreditar la fehaciencia de la fecha, es mediante la presentación a la hora de liquidar el documento, del certificado de defunción de alguno de los firmantes del documento privado, para acreditar la fehaciencia de la fecha, frente a terceros, que lo será desde ese fallecimiento, fecha que en muchos casos tendrá que ser esencial para que el impuesto haya prescrito.

No creemos se deban exigir otros requisitos complementarios, en estos casos, en las correspondientes oficinas liquidadoras, a los efectos de acreditar esa correspondencia entre el sujeto que ha firmado el documento privado y el fallecimiento del mismo. En principio creo que debería bastar con la presentación del certificado de defunción (2).

(2) A continuación transcribimos un documento que se me ha facilitado por la Oficina Liquidadora de un Registro de la Propiedad de Castilla-León, en cuanto a los criterios de actuación a seguir en los casos de presentación de documentos privados, en relación con el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados: «IMPUESTO SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS. CRITERIOS DE ACTUACION EN LOS CASOS DE PRESENTACION DE DOCUMENTOS PRIVADOS (art. 50 del Texto Refundido).

1. AUTOLIQUIDACION DEL DOCUMENTO PRIVADO:

NORMA GENERAL: Se considerará la fecha de presentación de la declaración tributaria, salvo fallecimiento anterior de uno de los contratantes o incorporación o inscripción en Registro Público.

EXCEPCION: Si además del contrato privado se aportasen pruebas que acreditaran con alto grado de probabilidad la veracidad de su fecha (*), se aceptaría ésta. En este caso se liquidaría, según valor de la fecha del contrato privado, aplicando el tipo entonces vigente, y si se presenta a partir del 1-1-92 el recargo único.

— Si se presentó con anterioridad al 1-1-92, se liquidarán intereses de demora desde la fecha del contrato y sanción del 25 por 100 sobre la cuota de liquidación.

2. ELEVACION A PUBLICO DE DOCUMENTO PRIVADO:

— Si se había liquidado TPO en el documento privado, se diligenciará como no sujeto el documento público.

— Si no se había liquidado TPO en el documento privado, se procederá igual que en el otorgamiento de escritura de compra-venta.

Otro supuesto, y en defecto de documento fehaciente, **es aquél en que se complemente el título público adquisitivo con un ACTA DE NOTORIEDAD acreditativa de que el transmitente o causante es tenido por dueño.** No son ajenas, ni extrañas al Notariado, este tipo de actas, ya que en determinadas ocasiones, y en supuestos especiales con el devenir de la práctica diaria, se han realizado en algunos momentos. Este acta de notoriedad se tramitará conforme al artículo 209 del Reglamento Notarial, pudiendo autorizarse al tiempo o con posterioridad al título público al que complementa.

El artículo 209 del Reglamento Notarial regula con carácter genérico estas Actas de Notoriedad, en las que se declaran notorios determinados hechos o circunstancias, y en las que la propia regulación normativa deja una gran libertad de actuación al Notario, mediante la práctica de cuantas pruebas considere necesarias, a fin de poder llegar a un juicio de notoriedad, si ello es posible. Por ello, no existe un carácter reglado y específico a la hora de tramitar estas Actas de Notoriedad, y será la decisión del Notario la que en cada momento determinará el modo de proceder. A efectos prácticos, no cabe duda que es, en las zonas rurales, donde el procedimiento de inmatriculación de fincas ha tenido, tiene y tendrá, su máxima aplicación práctica. Por ello, desde el punto de vista práctico, consideramos que en muchos casos será posible, en el mismo título público de adquisición, el realizar la notoriedad, ya que el propio Reglamento Hipotecario permite declararla al tiempo o con posterioridad al título público.

Como criterio práctico puede ser en la propia escritura de transmisión donde se integre la notoriedad en el mismo documento, determinando su mejor ubicación, así como también el lugar de la declaración de notoriedad. Ciertamente podrá haber algunos supuestos en los que no sea posible declarar dicha notoriedad en el propio título público de adquisición por la problemática específica del caso, que requiera, por ejemplo, la publicación de edictos, aún cuando en este caso se podrá empezar a tramitar la notoriedad en el propio título adquisitivo, ello dejaría abierto dicho título, e incluso un poco descolgado, por ello en estos supuestos me inclino más a que el Acta de Notoriedad desde el principio al fin, se empiece y termine en un número y en un documento distinto.

3. OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PUBLICA DE COMPRA-VENTA:

NORMA GENERAL: Se liquidará atendiendo a la fecha de la escritura.

EXCEPCION: Si junto con la escritura y declaración tributaria aportan el documento privado y pruebas que acrediten la veracidad de la fecha de éste (*), se procederá como en la excepción del apartado 1.

(*) Las pruebas han de ser: alta en la contribución, recibos de agua o de luz y, además: letras de cambio o resguardos de pago en entidades bancadas acordes con lo indicado en el contrato (Sentencia del Tribunal Supremo de 19-6-89 y 21-5-90)».

En cuanto a los medios de prueba que el Notario puede utilizar, éstos son variados, pues como dijimos líneas arriba, el 209 del Reglamento Notarial deja un gran margen de actuación a la actividad del Notario. Los supuestos pueden ser muy variados, no es lo mismo esa declaración de notoriedad para una viña, o un pinar o una finca rústica, que para un solar en un sitio costero, no ya solo por el valor que implican unas y otras fincas, sino por el conocimiento que de las zonas rústicas se tiene y la mayor facilidad en estas últimas de que el Notario llegue a un conocimiento más inmediato y directo de que el transmitente o causante es tenido por dueño. Aparte de la prueba testifical, que creo debe estar presente en todos estos procedimientos de notoriedad como prueba documental, y de la certificación catastral gráfica y descriptiva, es necesario, por ejemplo, el exigir algún otro documento que pudiera ser una certificación del propio Ayuntamiento del término municipal donde se ubique la finca en el que constara de alguna manera la circunstancia de que el transmitente es efectivamente tenido por dueño, con ello se implicaría al municipio en esta declaración para apoyarse el Notario en su juicio final de notoriedad. Por supuesto en los casos conflictivos, oscuros y pocos claros, deberá acudir-se a otros medios de publicación, bien en el tablón de anuncios del Ayuntamiento, bien en algún periódico de la provincia, o incluso en algún Boletín Oficial. También existen multitud de otras pruebas documentales de las que se puede servir el Notario como, por ejemplo, el alta en la electricidad, en el gas, en el agua, y un largo etcétera de posibles pruebas documentales. Por supuesto, será imprescindible mediante nota simple o certificación registral, acreditar que la finca no está ya inmatriculada en el Registro de la Propiedad.

En los dos supuestos que prevé el artículo 298 del Reglamento Hipotecario para la inmatriculación, el título público de adquisición habrá de expresar necesariamente la referencia catastral de la finca o fincas que se traten de inmatricular, y deberán incorporarse o acompañarse al mismo, certificación catastral, gráfica y descriptiva de tales fincas, en términos totalmente coincidentes con la descripción de éstas en dicho título, de las que resulte además que la finca está catastrada a favor del transmitente o del adquirente. En cuanto a estas últimas exigencias, hay que indicar que en muchos casos, sobre todo en determinadas zonas rurales, y en concreto en las fincas rústicas, el catastro o no existe para muchas de ellas, o sufre graves errores.

En los casos en los que no exista esa certificación catastral descriptiva y gráfica, habrá que conseguir la inclusión en el catastro de la finca transmitida, mediante el título de adquisición, a favor del adquirente, presentando copia simple de dicho documento público, a los efectos de dicha inclusión.

En estos casos la notoriedad deberá realizarse, en mi opinión, con posterioridad, ya que dicha certificación es un elemento esencial, no sólo para conseguir la inmatriculación sino, sobre todo, para que el Notario tenga la prueba documental más rotunda para poder dar el juicio de notoriedad posi-

tivo. En cuanto a que habrá de expresarse necesariamente la referencia catastral de las fincas, ello es consecuencia de que para inmatricular hay que acompañar o incorporar la certificación catastral, pero en mi opinión sólo por este motivo, ya que por Ley 13/96, de 30 de diciembre, y la posterior de 30 de diciembre de 1997, toda la referencia a la sección del Catastro no se aplicaría a las fincas rústicas; pero en lo referente a dicha Certificación Catastral Descriptiva y Gráfica, esta Reforma Reglamentaria lo ha incluido para la inmatriculación en las rústicas también, saltándose lo indicado en la Ley. Posteriormente haremos referencia a la muy discutible Disposición Transitoria 2.^a, en relación con la inmatriculación de fincas e inscripción en el Registro de la Propiedad. Asimismo, analizaremos la Circular del Consejo General del Notariado sobre esta materia, en la que se intenta regular el procedimiento a seguir en estas Actas de Notoriedad.

Otro tema importante es el del aspecto fiscal, en cuanto a la liquidación de estas actas, donde no se ve claro que no vayan a tributar como reconocimiento de dominio, con lo que ello comporta de encarecimiento para los sujetos pasivos.

El número 2 del artículo 298 hace una especial mención a que la inscripción a través de estos procedimientos de inmatriculación, se practica conforme al artículo 205 de la Ley, con la limitación del artículo 207 de la misma, es decir, la suspensión de efectos frente a terceros durante el plazo de dos años y quedando suspendida su eficacia a la constancia registral de la publicación del edicto que se regula en el propio apartado 4.º del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, en donde esas inscripciones se notificarán a todos los que pudieran estar interesados en ellas por medio de edictos, que autorizará el Registrador, y que se fijarán por espacio de un mes en el tablón de anuncios del Ayuntamiento donde radique la finca, acreditando este hecho por certificación o diligencia suscrita por el secretario, teniendo en cuenta que hasta que no conste la publicación de los edictos, no se iniciará el cómputo del plazo de suspensión de los efectos de la inscripción a que se refiere el artículo 207 de la Ley. En este punto ha habido una modificación, en el sentido de que antes de la Reforma si no se acreditaba y devolvía esa publicación del edicto cumplimentado en el plazo de tres meses siguientes a la fecha de la inscripción, caducaba la inscripción de inmatriculación, y procedía su cancelación de oficio por el Registrador. Ahora no se dice esto, sino que el asiento de inscripción queda condicionado o supeditado en cuanto a su eficacia, a la constatación registral de la publicación del edicto correspondiente. Se trata, en definitiva, de una inscripción que podríamos denominar «condicional». Como establece el artículo 298. 4): «...hasta que no conste *registralmente* la publicación de edictos, no se iniciará el cómputo del plazo de suspensión de los efectos de la inscripción a que se refiere el artículo 207...», plazo que es de dos años. El cumplimiento de haberse realizado la correspondiente publicación en el Ayuntamiento, se hará

constar por nota al margen de la inscripción de inmatriculación. En este caso, el cómputo del inicio del plazo (de los dos años) de suspensión a los efectos de la Fe Pública Registral será el de la fecha en que se haga constar en el Registro que se ha realizado la publicación pertinente.

En este sentido se ha indicado (3), *«...lo que es cierto es que esta norma supone un cambio sobre el texto de la Ley (art. 207), que prevé para las inscripciones de inmatriculación a que alude la suspensión de dos años a contar desde su fecha (la de la inscripción); mientras ahora lo serán a contar desde la nota marginal de constancia de la publicación del edicto, salvo que se entienda que al ser inscripciones condicionales a aquella cumplimentación, la fecha a que se refiere el precepto será la de la nota marginal que la consolida...»*

B) LOS EXCESOS DE CABIDA

El número 3 del artículo 298 regula lo que podríamos denominar cuatro supuestos para la inmatriculación de los excesos de cabida. Expondremos a continuación cada uno de ellos, para luego intentar conexionarlos, engazarlos y analizarlos, y que nosotros denominaremos a efectos de exposición con las letras «A», «B», «C» y «D».

Los cuatro supuestos serían:

A) Inmatriculación de excesos de cabida que resulten de títulos públicos de adquisición, siempre que se acredite en la forma prevista en el apartado 1, la previa adquisición de la finca por el transmitente con mayor cabida resultante, se exprese la referencia catastral y se incorpore o acompañe certificación catastral descriptiva y gráfica que permita la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida, y de la que resulte que la finca se encuentra catastrada a favor del titular inscrito o del adquirente.

B) Inscripción de excesos de cabida que se acrediten mediante certificación catastral o, cuando fueren inferiores a la quinta parte de la cabida inscrita, con el certificado e informe de técnico competente en los términos previstos en el artículo 53 de la Ley de 30 de diciembre de 1966, que permitan la perfecta identificación de la finca y del exceso de cabida sin necesidad de título traslativo.

C) Inscripción de los excesos de cabida en virtud de Expediente de Dominio conforme a lo previsto en la Ley y en el Reglamento Hipotecario,

(3) JOSÉ TOMÁS BERNAL-QUIRÓS CASCANO, «Inmatriculación de fincas e inscripción de excesos de cabida. Reforma del artículo 298 del Reglamento Hipotecario por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre», en *Boletín del Colegio de Registradores de España*, año 1998, octubre, núm. 41.

o en virtud del Acta de Presencia y Notoriedad regulada en la legislación citada anteriormente sobre referencia catastral.

D) Como rectificación de superficie se podrán hacer constar los excesos de cabida que no excedan de la vigésima parte de la cabida inscrita.

En cuanto al **apartado A)** podemos denominarlo como el básico que quiere estar en consonancia con lo que establece el número 1 del propio artículo 298, exigiendo los mismos requisitos que para la inmatriculación de fincas no inscritas en su totalidad. En este sentido repetimos los mismos comentarios que hicimos anteriormente cuando estudiamos aquellos supuestos.

Lo que ocurre es que el apartado B) ofrece un medio, en nuestra opinión, más sencillo, más cómodo para inscribir cualquier exceso de cabida, ya que con criterio general se exige certificación catastral, aunque curiosamente no se dice que sea descriptiva y gráfica, aunque creo que se trata más bien de un lapsus o error, o bien si el exceso es inferior a la quinta parte, bastará el certificado o informe del técnico competente en los términos que regula el artículo 53 de la Ley 30 del 96, sin necesidad de título traslativo.

Se puede plantear la cuestión relativa a si en este supuesto B) es necesario o no que esa certificación catastral esté necesariamente a nombre del titular inscrito o del adquirente; el legislador, en este caso, no lo exige de forma expresa, a diferencia de lo que establece con criterio general en el denominado apartado A).

Podría entenderse que bastaría la certificación catastral, aunque hiciera referencia a personas distintas de las antes indicadas, siempre que no existan dudas de la finca sobre la que se está operando el exceso de cabida (4).

De todo ello deducimos que se aportará esa certificación catastral en el propio título transmisivo o declarativo, por ejemplo, una escritura pública de compraventa u obra nueva, sin necesidad de tener que, o bien complementarlo con un acta de notoriedad, ni que la previa adquisición de ese exceso no inscrito tenga que tener un apoyo en documento fehaciente. Puede ocurrir, por ejemplo, que sí exista ese título público anterior que acredite el exceso no inscrito, pero puede ocurrir también lo contrario, y en este caso está claro que acudiremos al supuesto b). Pero en todo caso, el soporte documental, para conseguir el exceso de cabida, debe ser el documento público por la aplicación del artículo 3 de la Ley Hipotecaria, sin que en ningún caso puedan acceder por sí solas al Registro de la Propiedad, la certificación catastral, o bien el certificado técnico.

En los casos del **apartado C)** se puede utilizar la vía del expediente de dominio, o el acta de presencia y notoriedad, aunque ciertamente en la práctica consideramos que no se darán muchos supuestos de aplicación de estas

(4) La opinión favorable a exigir también en este supuesto que la finca se encuentre catastrada, a favor del titular inscrito o del adquirente, ha sido ya indicada por JOSÉ TOMÁS BERNAL-QUIRÓS CASCANO, *ob. cit.*, pág. 2733.

vías, debido a que ya existen otros variados medios que facilitan la posibilidad de la inmatriculación de los excesos de cabida de fincas ya inscritas. En cuanto al acta de presencia y notoriedad, se dice que habrá que acudir a la legislación sobre referencia catastral, es decir, la Ley de 30 de diciembre del 96; esto es así, pero con una matización, ya que deberá acudirse al acta prevista con todos sus trámites del artículo 203 de la Ley Hipotecaria y 288 a 297 de su Reglamento; lo que ocurre es que la Ley del 96, en su artículo 53, apartado 10, suprime la regla octava que exigía la aprobación judicial (art. 203 LH), que había llevado en la práctica a ser muy extraña la utilización de esta vía que exigía además una aprobación judicial posterior. Por determinar el posible ámbito de aplicación, esta vía podrá ser utilizada, creemos, en aquellos supuestos en los que, por ejemplo, la certificación catastral no ampare la superficie que se pretenda inscribir en cuanto al exceso de cabida, por tener esta certificación una superficie muy diferente a la de la realidad jurídica extra registral y extra catastral.

En cuanto a los supuestos del **apartado D)**, como hemos denominado nosotros, hacen referencia a esos excesos que no superen de la vigésima parte de la cabida inscrita.

El anterior número 5 del artículo 298 del RH, previsto bajo letra D, permitía esa inmatriculación cuando no se superara la quinta parte, produciéndose en el nuevo texto una rebaja considerable de la cifra o del porcentaje anteriormente establecido. Hemos de hacer notar que en este caso el legislador no habla de inmatriculación de exceso de cabida, sino de simple rectificación de superficie para los supuestos en que no se exceda de la vigésima parte de la cabida inscrita. No parece considerarlo como una auténtica inmatriculación del exceso de cabida.

En todos los supuestos que hemos visto se establece que será indispensable 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 bien tratarse de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie. Este párrafo, en lo referente a *no tener dudas fundadas*, que se mantiene como ocurría en el texto anterior, es ciertamente un «cajón de sastre», ya que en todo caso queda a la interpretación del Registrador el no tener esas dudas fundadas, siendo los términos tan ambiguos y genéricos, que en cualquier caso o circunstancia pudiera ser acreditada la misma. La matización que se hace en relación a que se trate de finca formada por segregación es para evitar en muchos casos lo que la experiencia práctica ha dado, en el sentido de que se iban segregando fincas de una matriz, y aprovechando estas circunstancias, en cada título transmisivo se iban haciendo sucesivos excesos de cabida, llegando a la conclusión que una finca de «X» metros se convertía en casi toda una provincia. Pero esos dos supuestos, específicamente reseñados en la

norma (provenientes de Resoluciones de la DGRN), no son vinculantes para el Registrador *per se*, sino que están reseñados a modo de ejemplo, pudiendo haber otros en los que el Registrador se base para llegar a la duda fundada. Lo cierto es que son orientativos y pueden servir de apoyo al Registrador para llegar a tomar una decisión. También, en los supuestos de inscripción del exceso de cabida, el artículo 298.3, último párrafo del Reglamento Hipotecario, establece que se harán constar expresamente en el acta de inscripción, con referencia al artículo 205 de la Ley y al supuesto reglamentario en que se ampara, con la limitación de su artículo 207, y además para el supuesto de aplicarse el procedimiento general de inmatriculación previsto en el primer párrafo del apartado 3 del citado artículo 298 del Reglamento Hipotecario, se indicará en el acta de inscripción la supeditación de su eficacia, a la constancia registral de la publicación del edicto.

En cuanto a la interpretación que deba darse a esta redacción, se ha indicado (5) que *«...pero, además, exige que en el acta de inscripción se haga referencia al artículo 205 de la Ley y al supuesto reglamentario en que se ampara con la limitación de su 207. Lo cual parece dar a entender que todo caso de inscripción de excesos de cabida quedará comprendido dentro del artículo 205 de la Ley, y por lo tanto como un caso de inmatriculación y consecuentemente sujetos a la limitación por dos años en cuanto a terceros adquirentes para que puedan quedar protegidos por la fe pública. Sin embargo, esta interpretación es dudosa y en algún sentido no coherente técnicamente. Así, en los supuestos de excesos inferiores a la vigésima parte de la cabida inscrita, la redacción de su párrafo parece separarlos de los demás casos de excesos de cabida ... Sería excesivo aplicarle a este supuesto los efectos y limitaciones de la inmatriculación por título público. Más discutible lo es para los restantes casos, salvo, naturalmente, el que se basa en el párrafo primero, que es el que se justifica propiamente en el título público de adquisición y para el cual tiene absoluta coherencia, pero no así para los demás que incluso, expresamente, como sucede en el párrafo segundo, no precisan título traslativo. Sin embargo, del párrafo comentado no parece deducirse la exclusión de ningún supuesto, ...desde luego, lo exigido por dicho párrafo no será aplicable en modo alguno, ...a los declarados en expediente de dominio, pues sería injustificado aplicarle esa limitación de efectos al expediente de dominio para la inscripción de excesos y no al que tiene por finalidad inmatricular la finca, como resulta del propio artículo 207 de la Ley. Por eso, una interpretación más coherente con el sistema podría ser entender hechas las referencias al artículo 205 y 207, así como al edicto, sólo a los excesos de cabida inscritos en base a título público de adquisición.*

(5) JOSÉ TOMÁS BERNAL-QUIRÓS CASCANO, *ob. cit.*, pág. 2734.

Pero habría que reconocer entonces la redacción desafortunada del precepto y que la misma da escaso margen a tal interpretación...»

III. ANALISIS DE LA DISPOSICION TRANSITORIA SEGUNDA

La Disposición Transitoria segunda del Real Decreto, objeto del presente trabajo, relativa a la inmatriculación de fincas e inscripción de excesos de cabida, establece que: *«Durante el año siguiente a la fecha de entrada en vigor de este Real Decreto podrá practicarse la inmatriculación de fincas y la inscripción de excesos de cabida basados en títulos otorgados con anterioridad a dicha fecha, conforme a la redacción anterior del texto del artículo 298 que se modifica, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 53.7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, que será aplicable inmediatamente a todo tipo de fincas rústicas y urbanas».*

Para poder llegar al análisis crítico de esta Disposición Transitoria segunda, es necesario que antes «refresquemos la memoria» sobre determinadas leyes que están implicadas en la misma. La Ley 13/96, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, establece en su artículo 53, número 7, que: *«En lo sucesivo, no se inmatriculará ninguna finca en el Registro si no se aporta, junto al título inmatriculador, certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en términos totalmente coincidentes con la descripción de ésta en dicho título».* Por su parte, la Disposición Transitoria octava de la citada Ley, establecía que: *«La aplicación de lo establecido en la Sección cuarta del Capítulo IV del Título I de esta Ley, a los bienes inmuebles rústicos, comenzará a exigirse el día 1 de enero de 1998. Hasta la fecha indicada, la referencia que en la Sección cuarta del Capítulo IV del Título I de esta Ley, se hace a los bienes inmuebles, se entenderá realizada exclusivamente a los urbanos enumerados en el artículo 62 de la Ley 39/88, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales».*

Con posterioridad, la Ley 66/97, de 30 de diciembre, sobre Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, en su Disposición Final tercera, establece: *«Queda sin efecto lo establecido en el primer párrafo de la Disposición Transitoria octava de la Ley 13/96, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social. Mediante Ley se determinará la fecha en que comenzará a exigirse la aplicación de lo establecido en la Sección cuarta del Capítulo IV del Título I de la citada Ley a los bienes inmuebles rústicos».*

De todo ello se deduce con claridad meridiana que la Sección cuarta denominada de la referencia catastral que cubre los artículos 50 a 57 de la ya citada Ley 13/96, de 30 de diciembre, incluido por tanto el artículo 53.7, relativo a la necesidad de aportar la certificación catastral descriptiva y grá-

fica para la inmatriculación de fincas en el Registro de la Propiedad, no se aplicaría a los inmuebles rústicos hasta que una Ley determinara la fecha en que comenzaría a exigirse. Pero el Real Decreto, ya citado, determina que un concreto artículo, en un concreto apartado (art. 53.7 de la Ley 13/96, de 30 de diciembre) va a ser aplicable inmediatamente a todo tipo de fincas rústicas y urbanas, saltándose, en nuestra opinión, el claro mandato imperativo del legislador que establecía todo lo contrario.

Pero no solamente se aplica a los títulos que se otorguen con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto, sino también a los anteriores a esta entrada en vigor, es decir, a una escritura de compraventa de finca rústica, autorizada hace treinta años, por ejemplo.

Al menos, y como mal menor, se debería haber dado ese «año sabático» en este punto, a lo que establece la Disposición Transitoria segunda en relación a la inmatriculación de fincas y la inscripción de excesos de cabida, basados en títulos otorgados con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto, en donde se permite el acceso registral, conforme a la redacción anterior del texto del artículo 298 del Reglamento Hipotecario. Ello como mínimo indispensable, aunque no debería de aplicarse a los anteriores en **ningún** caso, pero teniendo en cuenta de cualquier modo que no encuentro ningún tipo de habilitación legal, para que a través de un Real Decreto se modifique lo establecido en una Ley, tanto para los títulos anteriores a la entrada en vigor del Real Decreto que modifica el Reglamento Hipotecario, como tampoco para los títulos otorgados con **posterioridad** a la misma (6).

Otro tema sería en relación a los bienes inmuebles de naturaleza urbana, donde la obligación de aportar la certificación catastral descriptiva y gráfica para la inmatriculación procede de la citada Ley 13/96, de 30 de diciembre. Se podría plantear la posibilidad de no dar efectos retroactivos a dicha Ley para los títulos autorizados antes de la entrada en vigor de la misma, y por lo tanto no se exigiera para éstos la certificación catastral gráfica y descriptiva para su inmatriculación.

Por si esto no fuera suficiente, y descendiendo a la práctica diaria, se ha de indicar que si ya el catastro de por sí plantea muchos problemas en orden a las fincas urbanas, esto se acrecienta hasta límites insospechados en el catastro de fincas rústicas, teniendo en cuenta que en algunos lugares de España, hasta este catastro es casi inexistente.

Los Notarios y Registradores de zonas rústicas van a tener más de un disgusto y muchos problemas, esperando que el sentido común pueda mejorar. Además, el problema con respecto a los títulos anteriores, es que la

(6) No compartiendo la idea de los que piensan que la habilitación legal procede del artículo 205 de la LH.

descripción de la finca debe coincidir con la de la certificación, cosa que será imposible.

Por último, y como colofón a esta pequeña exposición, la Ley 50/98, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, nada ha dicho sobre la aplicación de todo el articulado de la referencia catastral en relación a las fincas rústicas, es decir, mantiene en vigor lo establecido en la ya citada Ley de 1997.

IV. LA CIRCULAR DEL CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO

La Circular del Consejo General del Notariado de fecha 18-19 de diciembre de 1998, aprueba una serie de medidas, en relación con las Actas de Notoriedad complementarias del Título Público Adquisitivo del artículo 298 del Reglamento Hipotecario (7).

(7) CIRCULAR 6/98. ACTAS DE NOTORIEDAD COMPLEMENTARIAS DEL TÍTULO PÚBLICO ADQUISITIVO DEL ARTÍCULO 298 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO. El artículo 298.1.2.º del Reglamento Hipotecario en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, regula la inmatriculación de fincas no inscritas a favor de persona alguna, mediante el título público de su adquisición por el transmitente o causante de la finca que se pretende inscribir con documento fehaciente, mediante el título público de su adquisición, «complementado con un acta de notoriedad acreditativa de que el transmitente o causante es tenido por dueño».

Asimismo establece que «el acta de notoriedad complementaria tendrá por objeto comprobar y declarar la notoriedad de que el transmitente de la finca o fincas que se pretendan inmatricular es tenido como dueño de ellas, a juicio del notario autorizante, y se tramitará conforme al artículo 209 del Reglamento Notarial, pudiendo autorizarse al tiempo o con posterioridad al título público al que complementa».

El artículo 209 del Reglamento Notarial regula con carácter general las actas de notoriedad; sin embargo, nuestra legislación conoce o ha conocido otras que han sido objeto de regulación especial, tanto en la legislación notarial como en la legislación hipotecaria.

La drástica disminución de procedimientos inmatriculadores, provocada por la reforma hipotecaria, hacen suponer un mayor número de autorizaciones de estas actas, pese a subsistir las razones fiscales que las desaconsejaron durante la vigencia del texto anterior del mismo precepto.

El Consejo General tiene como función «adoptar las medidas necesarias para procurar la unificación de la práctica notarial» (art. 344.4 del Reglamento Notarial), y con el fin de ejercerla en beneficio de la seguridad jurídica preventiva que el Notariado tiene encomendada, ha acordado las siguientes normas, con el carácter de requisitos mínimos, que deben ser observadas en la autorización de las actas complementarias del título público de adquisición previstas en el artículo 298 del Reglamento Hipotecario.

«1. En las actas de notoriedad complementarias del título público de adquisición para la inmatriculación de fincas no inscritas conforme a los artículos 205 de la Ley Hipotecaria y 298 del Reglamento, se observarán los requisitos establecidos en el artículo 209 del Reglamento Notarial y en especial:

Como punto de partida hemos de indicar que es bueno y necesario que el Consejo General establezca unas pautas de conducta a los efectos de procurar la unificación de la práctica notarial, haciendo ver a los Notarios la importancia y responsabilidad que asumen en las Actas de Notoriedad del artículo 209 del Reglamento Notarial cuando se aplican a los efectos del artículo 298 del Re-

Primero. El acta tendrá por objeto comprobar y declarar la notoriedad de que el transmitente o causante de las fincas que se pretendan inmatricular es tenido como dueño de ellas en el término municipal donde radiquen las mismas.

Segundo. Será Notario hábil para autorizarla cualquiera que sea competente para actuar en la población en cuyo término municipal se halle la finca objeto de inmatriculación.

Tercero. El requerimiento para instrucción del acta será hecho al Notario por persona que demuestre interés legítimo en acreditar los hechos que constituyen su objeto.

Cuarto. El Notario practicará, para comprobación de la notoriedad pretendida, cuantas pruebas estime necesarias, sean o no propuestas por el requirente, y especialmente las siguientes:

a) *Documental.* El interesado deberá presentar al Notario:

1. El título público de adquisición que el acta ha de complementar.
2. Los documentos que posea relativos a la titularidad de la finca por el transmitente o causante, tales como recibos, contribuciones, documentos privados y otros de cualquier naturaleza.

3. La certificación catastral descriptiva y gráfica de las fincas, en términos totalmente coincidentes con la descripción de éstas en el título público que ha de complementarse, y de las que resulte además que la finca está catastrada a favor del transmitente o adquirente.

4. Certificación o nota simple informativa del Registro de la Propiedad acreditativa de que la finca cuya inmatriculación se pretende no se halla inscrita en el Registro de la Propiedad.

b) *Testifical.* En el acta habrá de constar necesariamente, al menos, la declaración de dos testigos que aseveren que de ciencia propia o por notoriedad les consta que el transmitente o causante es tenido como dueño en el término municipal en el que radica la finca.

c) *Edictos.* Se publicarán edictos comunicando la tramitación del acta, su objeto y la finca o fincas a que la misma se refiere, con el fin de que cualquier interesado en plazo de veinte días naturales pueda alegar lo que estime oportuno en defensa de sus derechos, debiendo el Notario interrumpir la instrucción del acta, cuando así proceda, por aplicación del número quinto del artículo 209 del Reglamento Notarial.

Los edictos se fijarán en el tablón de anuncios del Ayuntamiento de la población a que corresponda la finca.

2. *El Notario autorizante del acta de notoriedad a que se refiere el apartado 1 anterior, deberá poner en conocimiento del Decanato del respectivo Colegio Notarial, el mismo día en que se hubiese admitido el requerimiento, la iniciación de la tramitación del acta mediante oficio en el que se indicará:*

a) *Fecha del requerimiento.*

b) *Datos personales del transmitente o causante que es tenido como dueño.*

c) *Descripción de la finca a que se refiere el acta.*

3. *Con carácter previo a la aceptación del requerimiento para la inmatriculación de las actas a que se refiere esta norma, el Notario requerido deberá solicitar del Colegio Notarial certificación acreditativa de haberse autorizado o no otra acta de notoriedad complementaria de título público de adquisición, relativo a la misma finca. En el caso de*

glamento Hipotecario. Responsabilidad, no sólo del propio Notario, sino la responsabilidad de nuestra imagen y función, cara a los terceros y al propio Estado, en el sentido de aplicar la colaboración y ser rigurosos con nuestra profesión.

Pero una cosa es eso, y otra el hacer extralimitaciones no amparadas por el Reglamento Notarial. En efecto, el artículo 344.4 del Reglamento Notarial establece que el Consejo General tiene como función *«adoptar las medidas necesarias para procurar la unificación de la práctica notarial»*. Ahora bien, esa Norma Reglamentaria, no creemos en absoluto permita facultar a la redacción del contenido de esta Circular, en la que se establecen los requisitos mínimos que debe observar todo Notario, y no como requisitos orientativos en todo caso. Además, existe el artículo 209 del Reglamento Notarial que es el único Texto Normativo, por el momento, al que el Notario debe acogerse, de ahí aplicarlo en su leal entender y saber.

Descendiendo al propio texto de la Circular, el número 1. Segundo, establece *«...Será Notario hábil para autorizarla cualquiera que sea competente para actuar en la población en cuyo término municipal se halle la finca objeto de inmatriculación»*. Nos guste más o menos este punto, lo que queda fuera de toda duda es que no puede una Circular establecer la competencia territorial del Notario para autorizar estas actas; por supuesto, el artículo 344.4 del Reglamento Notarial, en absoluto concede esa habilitación legal. Si se quiere que eso sea así, habría que introducir un nuevo artículo en el Reglamento Notarial que hiciera referencia a estas actas, como ocurrió con el artículo 209.bis, relativo a las Actas de Declaración de Herederos. La remisión del artículo 298 del Reglamento Hipotecario lo es a las Actas de Notoriedad del 209 del Reglamento Notarial, y no al artículo 203 de la Ley Hipotecaria, que hace referencia a la reanudación del tracto sucesivo o a los excesos de cabida.

En cuanto al punto 1, apartado cuarto, hace referencia a las pruebas que el Notario ha de exigir, y además con el carácter de requerimiento mínimo, según se desprende y se expresa en la propia circular cuando dice: *«...ha acordado las siguientes normas, con el carácter de requisitos mínimos, que deben ser observadas en la autorización de las actas complementarias del título público de adquisición...»* De nuevo existe un salto en el vacío, en relación con el artículo 209 del Reglamento Notarial, donde se deja libertad al Notario para que practique o pida las pruebas que considere oportunas.

ser positiva la certificación, el Notario deberá abstenerse de aceptar el requerimiento, haciendo saber al interesado la causa de la denegación.

4. *En los Colegios Notariales se llevará un fichero alfabético de los causantes o transmitentes a que se refieren las actas de notoriedad complementarias de título público de adquisición, debiendo conservarse los oficios remitidos, al efecto, por los Notarios».*
18-19 de diciembre de 1998.

La Circular puede dar criterios orientativos y consejos en este punto, pero no dictar cuáles son las pruebas mínimas que tenga que pedir o practicar el Notario; ello dependerá de cada caso y circunstancia, que muchas veces serán las previstas en este apartado, pudiendo, en determinadas situaciones, suprimirse alguna, como la notificación por cédula o edictos, y en ocasiones practicar otras distintas, además, que sean necesarias para el supuesto de hecho concreto.

Por otro lado, parece obvio pedir antes una certificación o nota simple informativa de la finca cuya inmatriculación se pretende, para asegurarse de que la finca no se encuentra adscrita, y el Notario que así no lo hiciera, quedaría sometido a todas las responsabilidades.

En materia de Edictos, también discrepamos, pues vuelve la circular a hacer una interpretación del artículo 209 del Reglamento Notarial, donde se deja al Notario libertad de actuación para practicar las pruebas que considere necesarias. A veces, por la claridad del supuesto, no será necesario hacer ninguna publicación, y otras hacerla además en periódicos de tirada provincial o nacional, o en publicaciones oficiales, etc., por ejemplo. Todo ello en conexión con el ya citado artículo 209 del RN, que establece «...*en el caso de que fuera presumible, a juicio del Notario, perjuicio para terceros, conocidos o ignorados, se notificará la iniciación del acta por cédula o edictos, a fin de que en plazo de veinte días puedan alegar lo que estimen oportuno en defensa de sus derechos, debiendo el Notario interrumpir la instrucción del acta cuando así proceda por aplicación del número quinto de este artículo...*»

De la interpretación literal del apartado cuarto del número, parece deducirse, que no podría hacerse y declararse la notoriedad, en el mismo título adquisitivo, ya que dice en el punto a): «*que el interesado deberá presentar al Notario el título público de adquisición que el acta ha de complementar*». Si ésta fuera la intención, discrepamos, porque pensamos, como ya hemos expuesto en otro lugar del trabajo, que en muchas ocasiones sí será posible realizarlo conjuntamente, porque el caso concreto esté claro para el propio Notario, dando así una mayor claridad y unidad negocial al documento, evitando que se encuentren dispersos los dos, el del Título Adquisitivo y el del Acta de Notoriedad. Incluso si se decidieran a hacer edictos, éstos se podrían incluir en el propio título adquisitivo por diligencias posteriores. No olvidemos que el artículo 298 del Reglamento Hipotecario, en el último párrafo del apartado primero, establece que *el acta puede autorizarse al tiempo o con posterioridad al título público al que complementa*, por lo que nuestro razonamiento es congruente con el propio legislador. Incluso podría plantearse que el acta pueda ser anterior al propio título público adquisitivo, siempre que en dicho acta se establezca con claridad la conexión con el otorgamiento del título público adquisitivo muy próximo en el tiempo, a pesar de poder enten-

der, desde un punto de vista jurídico, esta posibilidad es la que menos me gusta, porque es cuando se otorga el título de adquisición el momento en que el transmitente debe ser tenido como dueño, y podría ocurrir que se difiriera en exceso en el tiempo el otorgamiento de este título, pudiendo haber variado el que el transmitente sea ya tenido como dueño.

Para concluir, la mejor solución es reflejar en el mismo documento notarial, la notoriedad y la adquisición o transmisión, siempre que ello sea posible, teniendo en cuenta que lo ideal es que el requerimiento para declarar la notoriedad sea hecho por el propio transmitente, y asuma bajo su responsabilidad la manifestación de que es tenido como dueño, incluso será la persona más adecuada para poder proponer al Notario la práctica de las pruebas oportunas para conseguir esa declaración de notoriedad. Cuando el acta complementaria es posterior en el tiempo al título adquisitivo, el requerimiento lo va a practicar el adquirente, teniendo que hacer manifestaciones de un transmitente con el que quizá ya no tenga ninguna conexión, y pudiendo carecer de los suficientes datos que acrediten que el transmitente, en tiempo pasado, era tenido como dueño a la hora de hacer la transmisión; además, corriendo el riesgo de que al ser posterior puede llegar a no declararse la notoriedad, y por lo tanto no poder llegar a inscribirse su título de adquisición.

En lo referente al punto 2, éste se acerca más al artículo 344.4 del Reglamento Notarial, aunque su virtualidad práctica va a ser compleja. Se establecen dos medidas, una anterior a la aceptación del requerimiento, debiendo pedir el Notario, con carácter previo, al Colegio Notarial correspondiente, certificación acreditativa de haberse autorizado o no otra acta de notoriedad complementaria del título público de adquisición, relativa a la misma finca. En el caso de ser positiva la certificación, el Notario deberá abstenerse de aceptar el requerimiento, haciendo saber la causa de la denegación.

La otra medida es la relativa a que el Notario autorizante del acta deberá poner en conocimiento del Decanato del respectivo Colegio Notarial, en el mismo día en que hubiese admitido el requerimiento, la iniciación de la tramitación del acta mediante oficio, en el que se indicará la fecha del requerimiento, los datos personales del transmitente o causante que es tenido como dueño, y la descripción de la finca a que se refiere el acta.

Como complemento a estos dos tipos de medidas, y a los efectos de poder hacer operativas las mismas, deberá llevarse en los Colegios Notariales un fichero alfabético de los causantes o transmitentes a que se refieren las actas de notoriedad complementarias de título público de adquisición, debiendo conservarse los oficios remitidos, al efecto, por los Notarios.

Como principio general, todo Notario, en razón a su función, puede denegar la prestación de esa misma función a la autorización de cualquier instrumento público, cuando el acto que se pretende autorizar sea contrario a la Ley, la Moral y al Orden Público.

Denegación de funciones que tiene como contrapartida y protección de cualquier solicitante o requirente de la actuación notarial, el recurso de queja ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

La Circular establece con rotundidad que si el Colegio Notarial certifica que se ha autorizado otra acta relativa a la misma finca, el Notario deberá abstenerse de aceptar el requerimiento y así lo hará saber al interesado. La solución puede presentarse con el carácter de seguridad preventiva, pero el interesado puede tener derecho a instar ese acta de notoriedad, puesto que presenta en su caso un título público de adquisición, y si la única conexión es que se trate de la misma puede ocurrir que presente pruebas que puedan hacer llegar al Notario autorizante a la conclusión de declarar la notoriedad.

Por ello, esa Certificación del Colegio debe servir, en primer lugar, para advertir al interesado de que se ha autorizado un acta de notoriedad sobre la misma finca, y una vez hecha esa advertencia, si el interesado insiste en el requerimiento, creo que el Notario no puede negarse a aceptar el mismo e iniciar la tramitación del acta. Otro tema será que en este caso el Notario partirá de un elemento negativo que hará más difícil, quizá, que pueda llegar a declarar una determinada notoriedad, si ello es así deberá plasmarlo en el documento notarial, y terminar, en su caso, el acta de que a su juicio no se estima justificada la notoriedad pretendida.

Además, por el artículo 209, párrafo quinto del Reglamento Notarial, la instrucción del acta se interrumpirá si se acreditare al Notario haberse entablado demanda en juicio declarativo con respecto al hecho cuya notoriedad se pretenda establecer, y la interrupción de la misma se levantará, y el acta será terminada a petición del requirente cuando la demanda haya sido expresamente desistida, cuando no se haya dado lugar a ella por sentencia firme, o cuando se haya declarado caducada la instancia del actor.

Asimismo, hay que tener en cuenta que esa certificación que expide el Colegio Notarial, lo único que nos dice es que se ha iniciado la tramitación del acta de notoriedad, puesto que éste es el punto que se exige en la Circular al poner en conocimiento del Decanato la iniciación de la misma; pero lo que no se determina es si al terminarse dicha acta, se ha llegado o no a declarar la notoriedad pretendida, con lo que nos encontraríamos en la imposibilidad de darle satisfacción al requirente que solicitaba la función en esa futurible segunda acta.

Como vemos el mecanismo sobrepasa incluso lo que prevé el artículo 209.bis del Reglamento Notarial para las Actas de Declaración de Herederos, en donde se suspenden las actas segundas o posteriores. En esta Circular ni se inician; teniendo en cuenta la distinta naturaleza y características del hecho o hechos cuya notoriedad se pretende en unas y otras. Además, el 209.bis es norma que regula ese mecanismo, y aquí volvemos a estar «huérfanos» de una norma que regule todo lo que la Circular pretende.

Como podemos observar, el mecanismo tiene buenas intenciones, pero difícil aplicación práctica, y sobre todo, que lo que pretende preservar, no lo consigue.

V. BREVE REFERENCIA A OTRAS MODIFICACIONES
INTRODUCIDAS EN EL REGLAMENTO HIPOTECARIO (8)

El artículo 11, referente a la inscripción a favor de entidades sin personalidad jurídica, hace una especial consideración de las uniones temporales de empresas, comisiones de acreedores, los fondos, ya sean fondos de pensiones, de inversión interior o exterior, de titulación hipotecaria o de titulación de activos, así como también permite practicar anotaciones preventivas de demanda y embargo a favor de las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal. En cuanto a las uniones temporales de empresas, la inscripción se realiza a nombre de los socios que la componen, con independencia a que se haga constar la composición de las mismas y el régimen de administración y disposición sobre tales bienes, solución parecida a la que se dio con las sociedades civiles, en la Doctrina del Centro Directivo.

Las Sociedades Civiles no son contempladas en el texto definitivo del artículo 11, pero la Disposición Adicional única permite, por fin, la inscripción de estas Sociedades Civiles en el Registro Mercantil, no sólo de las sociedades mixtas, que ya estaba permitida, sino incluso las llamadas sociedades civiles puras, objetiva y subjetivamente, y como consecuencia de ello, la posibilidad en cuanto a estas últimas de que puedan inscribir la titularidad de Derechos Reales a su favor en el Registro de la Propiedad. En futuros trabajos trataré de nuevo su problemática.

El nuevo artículo 13 introduce por primera vez la regulación de las Cesiones de Suelo por Obra Futura, estableciendo el supuesto de que se estipule que la contraprestación a la cesión consista en la transmisión de pisos o locales del edificio a construir, descritos en el título de permuta con fijación de la cuota que les corresponderá en los elementos comunes, así como el supuesto en que los contratantes hayan configurado la contraprestación a la cesión en forma distinta a la anterior o como meramente obligacional.

Se da una nueva regulación al Derecho de Superficie, en concreto se modifica el artículo 16 en cuanto al plazo máximo de duración de setenta y

(8) Con criterio general se ha recogido el resumen realizado sobre esta reforma del Reglamento Hipotecario, por JESÚS CUÉLLAR MARÍN, en «La reciente modificación del Reglamento Hipotecario. Avance de las novedades más importantes, sin comentarios críticos», en *Boletín del Colegio de Registradores de España*, año 1998, noviembre, núm. 42, págs. 2749 y sigs. Los comentarios personales están reflejados, fundamentalmente, en el artículo 11 y en el artículo 177, relativo a las cancelaciones por caducidad.

cinco años el concedido por el Ayuntamiento y demás personas públicas, y el de noventa y nueve en el convenido entre particulares.

En cuanto al Derecho de Vuelo se introduce en el mismo artículo como novedad, el que ha de concretarse el número máximo de plantas a construir, y que hay que señalar el plazo máximo para el ejercicio del mismo, que no podrá exceder de diez años.

En cuanto a las circunstancias de las inscripciones, lo relativo a la descripción de las fincas y la posibilidad de contemplar su identificación mediante la incorporación de una base gráfica y un plano topográfico que es archivable en el Registro y que se regula en la regla 4.^a del nuevo artículo 51, incluso permitiendo la posibilidad de que constituya una operación registral independiente. En cuanto a la inscripción de cuotas indivisas de finca destinada a garaje, el nuevo artículo 68 recoge en su párrafo tercero lo que ya establecía el artículo 53.b) de las normas complementarias en materia de urbanismo, exigiendo un requisito más, el que la descripción correspondiente a los elementos comunes deberá hacerse con referencia a un plano, cuya copia testimoniada se archivará en el Registro, siendo de aplicación el mismo régimen a los trasteros.

En cuanto al plazo para verificar la inscripción, el nuevo artículo 97 recoge el sistema anterior de los quince o treinta días, pero en los casos de retirada del título y de la existencia de defectos subsanables establece otro, que existiera pendiente de despacho un título presentado con anterioridad, en cuyo caso dicho plazo se contará desde que se despachara el título previo.

En cuanto a la prórroga de diez días que se establecía para los supuestos en que los documentos se retiraran o tuviesen defectos subsanables y se presentaran en los últimos diez días de vigencia del asiento de presentación, sufre ahora varias modificaciones: la aportación se refiere a los últimos quince días, la prórroga es para un período igual al que falte para completar dichos quince días, abarca también el supuesto de que el despacho del título previo se produjera dentro de los quince últimos días de vigencia del asiento de presentación, y por último en el caso del título retirado por defecto subsanable, si la subsanación hubiera sido aportada dentro del plazo de la prórroga y fuera suficiente a juicio del Registrador para permitir la inscripción, su plazo de despacho quedará prorrogado nuevamente hasta completar los quince días.

En cuanto al recurso gubernativo se modifica notablemente en la nueva redacción de los artículos 113 a 124. Pensamos que era una reforma necesaria, puesto que la anterior redacción del Reglamento Hipotecario se encontraba desfasada en muchos aspectos. Entre otros extremos el recurso gubernativo se promoverá dentro del plazo de tres meses a contar de la fecha de la nota contra la cual se recurra, y el escrito se presentará en el propio Registro. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado se dic-

tará en el plazo de tres meses desde la recepción del expediente, y será recurrible ante la Jurisdicción Civil en el plazo de tres meses siguientes a su notificación, manteniéndose la redacción del artículo 125 y del 126, dándose nueva redacción al artículo 127, 128, 129 y 131, y manteniéndose la del artículo 130.

En cuanto a las anotaciones de embargo, el nuevo artículo 144 agrega un nuevo párrafo al número 4, conforme al cual, cuando constare en el Registro la liquidación de la sociedad de gananciales, el embargo será anotable si el bien ha sido adjudicado al cónyuge contra el que se dirige la demanda o la ejecución, o del mandamiento resulta la responsabilidad del bien por la deuda y consta la notificación al cónyuge titular. Asimismo, el nuevo número 5, en el supuesto de vivienda privativa de uno de los cónyuges, no exige la notificación del embargo al otro ni que resulte del mandamiento que la vivienda no tiene carácter habitual de la familia, salvo que ese carácter conste en el Registro.

En cuanto a las anotaciones de suspensión desaparece el libro especial regulado en el antiguo artículo 401. En la actualidad, conforme al nuevo artículo 170, se practicarán en el libro de inscripciones las anotaciones de suspensión por defecto subsanable, aunque las fincas no aparezcan inscritas, cualquiera que sea el procedimiento en que se hubieran dictado. Si la finca apareciera inscrita a favor de la persona contra la que se dirija el procedimiento, la anotación de suspensión se practicará en el folio ya abierto a aquélla.

En cuanto a las cancelaciones por caducidad, el nuevo artículo 177 plantea nuevas formas para conseguir la cancelación por caducidad, disponiendo en su apartado primero que los asientos relativos a derechos que tuviesen un plazo de vigencia para su ejercicio convenido por las partes, se cancelarán por caducidad transcurridos cinco años desde su vencimiento, salvo caso de prórroga legal y siempre que no conste asiento alguno que indique haberse ejercitado el derecho, modificado el título o formulado reclamación judicial sobre su cumplimiento. El apartado segundo establece la cancelación por caducidad de las condiciones resolutorias explícitas en garantía del precio aplazado por el transcurso de quince años y de las hipotecas en garantía de cualquier obligación por el transcurso de veinte (salvo en ambos casos que las partes pacten un plazo más breve), contados desde el día en que la prestación garantizada debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro. La petición ha de realizarla el titular registral que no fuera parte en la constitución de la condición resolutoria o de la hipoteca, mediante la presentación de una instancia al efecto con firma legitimada notarialmente o ratificada ante el Registrador.

Nos parece un poco absurdo esa limitación en cuanto a las personas que se encuentran legitimadas para realizar la petición. Esperemos que la práctica diaria pueda llevar quizá al sentido común, ya que, por ejemplo, en el caso

de una compraventa con precio aplazado garantizado con condición resolutoria, parece absurdo que el comprador que ha inscrito su título y que fue parte en la constitución de la condición resolutoria, al cabo de los años cuando quiera transmitir su derecho, no pueda éste solicitar la cancelación por caducidad, y en cambio tenga que hacerse por el nuevo comprador.

No obstante siguiendo la interpretación literal del precepto, en la práctica podría solicitarse esa cancelación por el nuevo comprador que aunque no fuera titular inscrito, en la propia escritura pública de transmisión, después de la cláusula de transmisión, se solicitara por el nuevo comprador la inscripción de su derecho y solicitando del Registro de la Propiedad, una vez practicada dicha inscripción, la correspondiente cancelación por caducidad, de esa manera en el propio negocio de transmisión cubriríamos todas las operaciones sin necesidad de acudir a una instancia posterior complementaria, y quedando la unidad negocial más clara. En virtud de la Disposición Transitoria primera, este artículo 177 será aplicable a los derechos inscritos con anterioridad, transcurrido un año desde la entrada en vigor del Real Decreto.

En cuanto a la doble inmatriculación, la nueva redacción que se da al artículo 313 introduce dos nuevas reglas:

La primera, para el supuesto de que la finca estuviera inscrita en diferentes folios a favor de la misma persona, en cuyo caso la contradicción podrá salvarse, a solicitud de titular, mediante el traslado por el Registrador de las inscripciones o asientos posteriores al folio registral más antiguo, extendiendo al final del más moderno un asiento de cierre del mismo, aunque sí hubiera titulares de asientos posteriores afectados por el traslado, será preciso su consentimiento en escritura pública.

La segunda, para el caso de que la doble inmatriculación sea a favor de personas distintas y existiera acuerdo entre ellas, en cuyo caso, a solicitud de ambos y conformidad, en su caso de todos los interesados, expresada en escritura pública, se procederá a cancelar o rectificar el folio convenido.

En cuanto a las manifestaciones del contenido de los libros del Registro, aparece regulada en el artículo 332, que contiene nueve apartados, y donde se exponen todas las expresiones de la Fe Pública Registral en su aspecto formal.

En cuanto a la nota al pie del título, el nuevo artículo 333 recoge las circunstancias de la nueva nota al pie del documento, así como la necesidad de extender simultáneamente nota simple informativa.

En los supuestos de suspensión o denegación, el interesado podrá solicitar dictamen vinculante o no vinculante sobre la forma de subsanar, y siempre que se suspenda o deniegue un documento, se hará constar en la nota al pie del título de los recursos procedentes contra la calificación.

En cuanto a la cancelación de menciones, derechos personales, etc., el nuevo artículo 353 establece que si la solicitud de certificación se realiza por

quien no es titular de la finca o derecho, o cuando el asiento a practicar no sea de inscripción, el Registrador advertirá al solicitante o presentante que el despacho de la certificación o la práctica del asiento dará lugar a la cancelación de las cargas caducadas. Para el supuesto de solicitud de certificación de vivienda de protección oficial, que no haya obtenido aún la calificación definitiva, podrán cancelarse las afecciones fiscales, transcurridos diez años desde la fecha de la nota marginal que las contenga, siempre que no conste en el Registro asiento alguno sobre reclamación por la Administración del Impuesto a que se refieren tales notas de afección.

En cuanto al informe emitido por el Registrador, el nuevo artículo 355 agrega un nuevo apartado 2, conforme al cual el informe sobre la situación jurídico-registral de una finca o derecho o del modo más conveniente de actualizar el contenido registral, podrá solicitarse con carácter vinculante bajo la premisa del mantenimiento de la misma situación registral. Sólo será vinculante para el Registrador que lo hubiera realizado.

En cuanto al anteriormente denominado libro de incapacitados, el nuevo artículo 386 los denomina ahora como «libro de las facultades de administración y disposición», y establece que en él se extenderán los asientos relativos a estas materias, así como las resoluciones judiciales del número 4 del artículo 2.º de la Ley y 10 del Reglamento.

Por último, **se hace una matización en relación al uso de la licencia, así como desaparece la figura del sustituto en el nuevo artículo 555**, aunque se conserva la figura del empleado del Registrador o persona de su confianza elegido por el Registrador para firmar las diligencias de cierre del Diario en los casos de licencia y ausencia reglamentarias.

FRANCISCO JAVIER GARCÍA MÁS
Notario de Cuéllar
Letrado adscrito a la Dirección General
de los Registros y del Notariado