

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

3505 *Resolución de 17 de enero de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Huete, por la que se suspende la inscripción de una participación indivisa de una quinta parte, sobre aguas privadas.*

En el recurso interpuesto por doña M. T. S. J. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Huete, doña María Luz Carrasco Valladolid, por la que se suspende la inscripción de una participación indivisa de una quinta parte, sobre aguas privadas.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 29 de julio de 1928 por el notario de Priego, don Bartolomé Gil Socii, con el número 60 de orden de protocolo, por fallecimiento de don P. C. S. y doña C. R. S. se adjudicaba a doña C. C. R. las siguientes fincas registrales: a) laguna, finca número 39 del término municipal de El Tobar, y b) laguna, finca número 40 del término municipal de El Tobar. Dicho título público consistía en una segunda copia autorizada en la que no constaba nota de despacho expresiva de la inscripción antes de la destrucción del Registro de la Propiedad de Priego, ni referencia alguna a la reconstitución del asiento registral.

Por escritura autorizada el día 3 de septiembre de 1935 por el notario de Madrid, don Isidoro de la Cierva y Peñafiel, con el número 1.128 de protocolo, C. C. R. vendía por quintas partes indivisas a don M. L. S. y don A., don F., don J. L. y don F. C. C. ambas fincas registrales.

Mediante escritura autorizada día 5 de febrero de 1992, por la notaria de Huete, sustituta legal de la Notaría de Priego, doña Reina Ángeles Freijedo Álvarez, con el número de protocolo 71, al fallecimiento de don M. L. S. y doña G. M. M. se adjudicaba a doña M. T. y doña P. S. J. una quinta parte de las fincas registrales números 39 y 40 del término municipal de El Tobar.

II

Presentadas dichas escrituras en el Registro de la Propiedad de Huete, causando los asientos de presentación número 40, 41 y 42 del Libro Diario 82, respectivamente, fue suspendida la inscripción en base a la siguiente nota de calificación:

«Entrada n.º: 3089 del año 24/08/2023.
Asiento n.º: 40 Diario: 82.
Bartolomé Gil Socii 60/1928.
Presentado por: S. J., M. T. a las 13:28:28.

Visto por doña María Luz Carrasco Valladolid, Registrador de la Propiedad de Huete, Provincia de Cuenca, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 3089 de 24 de agosto de 2023, iniciado como consecuencia de la presentación

en el mismo Registro, del documento antes relacionado, el cual ha sido presentado en unión de documentos que se acompañan, en virtud de solicitud de inscripción.

En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes:

Hechos.

Mediante escritura autorizada por el Notario de Priego don Bartolomé Gil Socii el día 29 de julio de 1928 bajo el número 60 de orden de su protocolo por fallecimiento de don P. C. S. y doña C. R. S., se adjudica a doña C. C. R. las siguientes fincas registrales: 1) laguna finca número 39, del término municipal de El Tobar; 2) laguna, la finca número 40 del término municipal de El Tobar. Dicho título público que ha causado el asiento de presentación 40 del Libro Diario 82, consiste en una segunda copia autorizada en la que no consta nota de despacho expresiva de la inscripción antes de la destrucción del Registro de la Propiedad de Priego, ni referencia alguna a la reconstitución del asiento registral.

Por escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Isidoro de la Cierva y Peñafiel, con fecha tres de septiembre del año mil novecientos treinta y cinco, con el número de protocolo 1128, C. C. R. vende por quintas partes indivisas a don M. L. S., don A. C. C., don F. C. C., don J. L. C. C. y don F. C. C. ambas fincas registrales. Dicho título público ha causado el asiento 41 del Libro Diario 82.

Mediante escritura autorizada con el número de protocolo 71 por el Notario de Priego, doña Reina Ángeles Freijedo Álvarez, el día cinco de Febrero del año mil novecientos noventa y dos, al fallecimiento de M. L. S. y de doña G. M. M. se adjudica a doña M. T. S. J. y doña P. S. J. una quinta parte de las fincas registrales números 39 y 40 del término municipal de El Tobar. Dicho título público ha causado el asiento 42 del Libro Diario 82.

Se solicita únicamente la inscripción de la quinta parte indivisa a favor doña M. T. S. J. y doña P. S. J., adquirida mediante la citada escritura de herencia antes mencionada (número de protocolo 71/1992 del Notario de Priego, doña Reina Ángeles Freijedo Álvarez, el día cinco de febrero del año mil novecientos noventa y dos), constando ya inmatriculadas dos quintas partes indivisas sobre las fincas a favor de distinto titular.

I. En dicho documento se han observado las siguientes circunstancias que han sido objeto de calificación desfavorable:

1. Respecto de la inscripción de la participación de una quinta parte indivisa de dominio sobre las aguas privadas, no se cumplen los requisitos que para su inmatriculación, establece la vigente Ley de Aguas de 20 de julio de 2001 en la disposición adicional primera y en su caso las disposiciones transitorias 2.º y 3.º

La ley de 20 de julio de 2001, tras disponer como regla general el dominio público de las Aguas (artículos 1 y 2), excepcionalmente admite algunos casos de dominio privado como las lagunas sobre las que existan inscripciones de dominio en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Aguas de 1985 (1 de enero de 1986).

La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en resolución de 18 de julio de 2018, establece que la legislación hipotecaria relativa a las aguas, al tomar en consideración la coexistencia de aguas públicas y privadas, ha regulado tanto la inscripción de las concesiones administrativas de las primeras, de las que deriva un derecho de aprovechamiento que es lo que en realidad se inscribe, como la inscripción de la propiedad privada del agua, contemplada en el doble aspecto de un bien inmueble en sí misma (artículo 334.8.º del Código Civil) y de un bien vinculado a otros inmuebles.

Todo esto ha dado, como reconoce el Centro Directivo en la indicada resolución, diferentes posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua: a) agua inscrita como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de

aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota). Existen por tanto según la indicada resolución, diferentes situaciones jurídicas relativas al agua que se configuran o reconocen en la nueva Ley de Aguas, a fin de considerar su posible inscripción en el Registro de la Propiedad, conforme a su naturaleza y estructura respectivas.

En el presente caso, se solicita la inmatriculación de una quinta parte indivisa de dos lagunas respecto de la que constan ya inscritas dos quintas partes a favor de distinto titular. Las dos quintas partes indivisas ya inmatriculadas, figuran como participaciones de lagunas inscritas como fincas independientes, en propiedad (artículo 66.1 del Reglamento Hipotecario).

Tratándose de lagunas, existe una disposición específica que regula la situación de las propiedades privadas o aprovechamientos existentes en el momento de entrada en vigor de la Ley de Aguas de 1985, en concreto la Disposición Adicional Primera del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas que dispone: "Los lagos, lagunas y charcas, sobre los que existan inscripciones expresas en el Registro de la Propiedad, conservarán el carácter dominical que ostentaren en el momento de entrar en vigor la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas". Estos supuestos no pueden originar ningún tipo de inmatriculación, fuera de los casos de segregación.

De acuerdo con una interpretación estricta de esta normativa, no cabría la inmatriculación de la participación indivisa que no tuvo acceso al Registro de la Propiedad en el momento de entrada en vigor de Ley de Aguas de 1985.

No obstante, si consideramos que la previa inscripción en el Registro de la Propiedad es un medio de prueba en virtud del principio de legitimación registral y que en defecto de inscripción, serían aplicables a las aguas estancadas las normas generales que regulan el mantenimiento de las titularidades privadas de aguas preexistentes en el momento de entrada en vigor de la Ley de Aguas, debemos tener en cuenta la reglas de las Disposiciones Transitorias 2.º y 3.º de la Ley Aguas de 20 de julio de 2001. Estas disposiciones establecen requisitos para el acceso al Registro de la Propiedad de estos derechos de propiedad privada, que tampoco se cumplen en este caso.

Esta propiedad privada o aprovechamientos de aguas privadas existentes al entrar en vigor de dicha ley podrán ser objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad, tanto si ya había tenido acceso al Registro antes de dicha vigencia como si se pretendiera inmatricularla (Así lo reconoce la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional número 227/1988, de 29 de noviembre).

Sin embargo, tal y como resulta de la reciente resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 17 de abril de 2023; BOE 8 de mayo de 2023 tanto en el supuesto de primeras como de segundas inscripciones, será imprescindible acompañar al título o documento principal en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción (artículo 33 del Reglamento Hipotecario), el complementario consistente en la certificación del Organismo de cuenca o Administración Hidráulica de Comunidad Autónoma competente en la correspondiente cuenca intracomunitaria, acreditativa del contenido de la oportuna inscripción en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, y la certificación negativa de inscripción en el Registro de Aguas.

Tal y como entendió el Centro Directivo en la indicada resolución de 17 de abril de 2023 (en un caso en el que no todos los derechos sobre las aguas privadas constaban inscritos), mediante la presentación de este último documento complementario, se justifica el requisito esencial para el mantenimiento de la propiedad, consistente en el hecho de no haber optado, antes del día 1 de enero de 1989, por la

inscripción en el Registro de Aguas a efectos de la conversión del derecho de propiedad en la titularidad temporal privada por cincuenta años y subsiguiente preferencia al otorgamiento de concesión, siendo preciso la aportación junto con el título inmatriculador (en este caso escritura de herencia 71/1.992, de cinco de febrero del año mil novecientos noventa y dos previa compra.–asiento 42 del Diario 82), el certificado de inclusión en el Catálogo de Aprovechamiento de Aguas Privadas para la inscripción en el Registro de la Propiedad.

La inclusión de los aprovechamientos de aguas calificadas como privadas por la legislación anterior a la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas de la cuenca correspondiente es obligatoria, debiendo declararlas sus titulares legítimos ante el organismo de cuenca, previéndose por la propia ley la imposición de multas coercitivas en caso de no hacerlo, como resulta de la disposición transitoria cuarta tanto de la Ley de 1985 como del texto refundido de 2001 (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección quinta, de 18 de marzo de 2010 y resoluciones de 23 de abril de 2005, 18 de julio de 2018, 22 de noviembre de 2019 y 15 de abril de 2021)

En dicho Catálogo figuran inscritos los aprovechamientos de aguas calificadas como privadas por la Ley de Aguas de 1879, cuyos titulares optaron por mantenerlas en tal régimen declarando su existencia al organismo de cuenca en los plazos que legalmente se establecieron.

Por tanto, en aplicación de las Disposiciones Transitorias 2.º y 3, de la vigente Ley de Aguas la certificación de inclusión en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, es necesaria para la inscripción en el Registro de la Propiedad, no habiéndose acreditado el cumplimiento de este requisito en el presente supuesto.

2. En el caso de que se solicite la reconstrucción o rehabilitación de la inscripción de dominio practicada a favor de doña C. C. R. en virtud de la escritura autorizada por el Notario de Priego don Bartolomé Gil Socii el día 29 de julio de 1928 bajo el número 60 de orden de su protocolo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley de 15 de agosto de 1873 y tercero y cuarto de la Ley de 5 de julio de 1938, es necesario a los efectos de reconstitución del Registro de la Propiedad de Priego destruido, aportar la escritura que ocasionó dicha inscripción con la correspondiente nota de despacho expresiva de haberse inscrito en el Libro correspondiente antes de la destrucción de la oficina o segundas o posteriores copias de las matrices del protocolo expedidas a este efecto haciéndolo constar así al final de las mismas acompañada de documento fehaciente que acredite haber estado ya inscrito el acto o contrato de que se trate o declaración jurada, en su defecto Acta de notoriedad autorizada por el Notario competente del término municipal con arreglo a los trámites que señala el artículo cuarto de la citada Ley de 5 de julio de 1938.

Manifiesta doña C. C. R. en la escritura de compraventa de 1935 que las fincas transmitidas, constaron inscritas en el Registro de la Propiedad de Priego en cuanto al dominio de totalidad en virtud de la escritura de herencia de 1928 que es objeto de calificación, resultando de la escritura de compraventa presentada bajo el asiento 41 del Diario 82 así como de los Libros Registrales la inscripción de dos quintas partes indivisas de las fincas, siendo necesario aplicar el procedimiento previsto en la Ley de 5 de julio de 1938 para la rehabilitación del asiento practicado a favor de doña C. C. R. respecto de las restantes participaciones indivisas en virtud de la escritura anteriormente citada del año 1928 autorizada por don Bartolomé Gil Socii el día 29 de julio de 1928 bajo el número 60 de orden de su protocolo que motivó la inscripción a favor de la transmitente en el Registro de la Propiedad antes de la destrucción del mismo en 1936.

Del historial registral de las fincas 39 y 40 del término municipal de El Tobar, resulta que únicamente constan inscritas dos quintas partes indivisas de las fincas.

– Una quinta parte indivisa de dichas fincas accedió por la vía de la inmatriculación respecto de la que consta nota a la margen acreditativa de la publicación del edicto correspondiente, en virtud de escritura de herencia al fallecimiento de don F. C. C. y de su esposa doña F. P. L. D. en la que Doña P. C. L., se adjudicaba una quinta parte

indivisa de la finca previamente adquirida por compra formalizada en escritura de tres de septiembre de mil novecientos treinta y cinco. Dicha [sic] asiento se practicó el día 7 de noviembre de 1946 al amparo del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, lo que motivó la inscripción primera.

– La quinta parte restante se inscribió mediante la presentación de segunda copia de la escritura otorgada el tres de septiembre de mil novecientos treinta y cinco ante el Notario de Madrid don Isidoro de la Cierva y Peñafiel, cuya segunda copia carente de efectos ejecutivos fue expedida a petición de los compradores, por extravío de la primera, por don Claudio Miralles Gaona, como sucesor del Notario autorizante, en fecha cuatro de marzo de mil novecientos cuarenta y uno. Dicho asiento se practicó el día 26 de julio de 1967 lo que motivó la inscripción segunda.

En el cuerpo de la inscripción 2.^a, tras exponer los antecedentes jurídicos, se inscribe únicamente una quinta parte indivisa a favor de don A. C. C.

En el fondo del asiento, el Registrador expone los precedentes que resultan de la situación previa del Registro de la Propiedad y la que consta en el documento presentado. Tras exponer que doña C. C. R. era dueña de las finas registrales inscritas en el Registro de la Propiedad de Priego destruido y consignar las demás circunstancias que resultan en dicho documento por manifestación de los otorgantes, decide inscribir únicamente una quinta parte indivisa de la misma, en concreto la quinta parte indivisa que se transmite a don A. C. C.

Esto es, del acta de inscripción que constituye el núcleo decisorio y el derecho que se inscribe, se desprende que el registrador de la propiedad inscribe el dominio a favor de don A. C. C. mediante la presentación del título de compraventa, sin que en ningún momento se pudiera considerar que lo que se está reconstituyendo es el asiento de dominio de la totalidad de la finca a favor de doña C. C. R. en tanto que, ni se refleja dicho derecho en el acta de inscripción, ni resulta que se le presentara el título de herencia que le hubiese habilitado para ello. Se ha limitado a plasmar los antecedentes que resultan del Registro y del documento de compraventa presentado.

De lo expuesto se desprende que en la inscripción 2.^a (y por tanto los cajetines y la nota de despacho firmada en julio de 1967 que consta en la copia autorizada que ahora se presenta), se refiere únicamente de dominio a favor de don A. C. C. respecto de una quinta parte indivisa. Prueba de ello resulta de las inscripciones 3.^a, 4.^a y 5.^a en las que se refleja la transmisión de las dos quintas partes indivisas de la finca por los titulares registrales de los asientos de inscripción 1.^a y 2.^a en las que el registrador, suspende en el asiento de la inscripción 5.^a, la inscripción de las restantes participaciones indivisas por no constar previamente inscritas, esto es por no constar inscritas a nombre del transmitente ni a nombre de persona alguna.

En conclusión, para la reconstrucción del asiento en favor C. C. R. de las restantes participaciones indivisas, debe presentarse el mismo título esto es, la escritura don Bartolomé Gil Socii el día 29 de julio de 1928 bajo el número 60 (en su acepción de documento) que hubiese estado inscrito en el Registro de la Propiedad antes de la destrucción de éste, es decir se reconstituye el asiento de dominio en virtud del mismo título que lo motivó (artículo 3 de la Ley de 5 de julio de 1938). El documento debe contener la nota de la primitiva inscripción que debe transcribirse en la reinscripción (artículo 10 de la Ley de 5 de julio de 1938). Para el caso de no existir el título que sirvió de base documental para la primitiva inscripción, se permite la expedición de segundas o posteriores copias de las matrices del protocolo haciéndolo constar así al final de las mismas acompañada de documento fehaciente que acredite haber estado ya inscrito el acto o contrato de que se trate o declaración jurada y en último término, Acta de Notoriedad.

En el presente supuesto, la segunda copia presentada no cumple los requisitos expuestos y regulados en legislación aplicable para obtener la reinscripción

Las leyes dictadas para la reconstitución de los Registros suspenden los artículos 17, 20, 23 y 34 de la Ley Hipotecaria desde la fecha de la destrucción hasta la terminación del plazo concedido, pero transcurrido éste podrán también ser inscritos o anotados de

nuevo los títulos que anteriormente lo hubieran sido, si bien los nuevos asientos no surtirán efecto contra tercero, sino desde su fecha.

3. Manifiesta la presentante, que constando inscrita la escritura de 3 de septiembre de 1935 respecto de una quinta parte indivisa (inscripción segunda de fecha de julio de 1967 tal y como resulta de la nota de despacho que figura en el documento) es justo en base a la doctrina de los actos propios, la inscripción de la quinta parte indivisa que ahora se solicita.

Como se ha expuesto anteriormente, de acuerdo con la normativa sustantiva aplicable, tras la entrada en vigor la Ley de Aguas de 1985 (1 de enero de 1986) para la conservación titularidades de aguas privadas preexistentes, deben observarse prescripciones contenidas en la Disposición Adicional Primera y Disposiciones Transitorias 2.º y 3 de la Ley 1/2001, de 20 de julio. Por otro lado los asientos ya practicados se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales y conforme a doctrina del Centro Directivo recogida en entre otras en resolución de 31 de enero de 2017 el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificador de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación. Tampoco está vinculado por la calificación efectuada sobre el mismo título por otro registrador, aunque este haya sido inscrito.

A los anteriores hechos, son de aplicación los siguientes:

Fundamentos de Derecho.

I. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 y 100 del Reglamento para su ejecución.

II. En relación a las circunstancias reseñadas en el Hecho II anterior, debe tenerse en consideración:

1. Disposición adicional primera, disposiciones transitorias 2.º, 3 y 4.º de la Ley 1/2001, de 20 de julio.

2. Leyes de 15 de agosto de 1873 y 5 de julio de 1938

III. De conformidad con la regla contenida en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria, el Registrador debe proceder a la notificación de la calificación negativa del documento presentado, quedando desde entonces automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente, por un plazo que vencerá a los sesenta días contados desde la práctica de la última de las notificaciones que deban ser realizadas. Prórroga durante la cuál, por aplicación del principio hipotecario de prioridad contenido en los artículos 17, 24 y 25 de la Ley Hipotecaria, no pueden ser despachados los títulos posteriores relativos a la misma finca, cuyos asientos de presentación, por tanto, han de entenderse igualmente prorrogados hasta el término de la vigencia, automáticamente prorrogada, del asiento anterior.

En su virtud,

Acuerdo.

Suspender la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las circunstancias expresamente consignadas en el Hecho II de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el Fundamento de Derecho II de la misma nota. Quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley

Hipotecaria. Pudiendo no obstante el interesado o el funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria.

Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días contados desde esta fecha.

Contra la presente nota de calificación cabe [...]

En Huate a trece de septiembre del año dos mil veintitrés. El Registrador, Fdo. María Luz Carrasco Valladolid.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. T. S. J. interpuso recurso el día 23 de octubre de 2023 en virtud de escrito y en base a las siguientes alegaciones:

«Primera. Las resoluciones que se recurren son en relación a las fincas registrales 39 y 40 del término municipal de El Tobar de las que ya constan inscritas dos quintas partes indivisas a favor de terceros y lo que se pretende es la inscripción de otra quinta parte indivisa en favor de la que suscribe y su hermana la Sra. P. S. J.

Segunda. Las escrituras aportadas para su inscripción a modo de resumen son:

1. Escritura de aceptación de herencia de fecha 29 de julio de 1928 otorgada ante el Notario de Priego don Bartolomé Gil Socu [sic] a favor de doña C. C. R., por fallecimiento de sus padres D. P. C. S. y D.^a C. R. S. En la misma se adjudica a la mencionada La Laguna sita en el Tobar, siendo la totalidad de las fincas registrales 39 y 40.

2. Escritura de venta de fecha 3 de septiembre de 1935 ante el Notario de Madrid don Isidro de la Cierva Peñafiel, por la que Doña C. C. R. vendió la totalidad de las fincas registrales a 5 personas por partes iguales, por un lado a los Sres. F., A., J. L. y F. C. C. y por otro lado la quinta parte restante al Sr. M. L. S.

3. Finalmente escritura de aceptación de herencia de fecha 5 de febrero de 1992 ante el Notario de Priego doña Reina de los Ángeles Freijedo Álvarez, por la que la firmante M. T. y su hermana P. S. J., como herederas y sobrinas de D. M. L. S. aceptan los bienes de la herencia de éste, entre los que están 1/5 partes indivisas de las repetidas fincas 39 y 40.

Tercera. La resolución del procedimiento 3089 [...] de hecho analiza todas las escrituras presentadas para denegar su inscripción en base a que la quinta parte indivisa que se pide se inscriba a nuestro favor (la que era de nuestro tío M. L. S.) no consta inscrita, con lo que es parte no está de acuerdo por lo siguiente:

1. Hemos aportado todas las escrituras que conforman el tracto sucesivo de la finca desde sus inicios.

2. Si hubo una destrucción de los libros registrales y ya se ha reconocido la inscripción a 2/5 partes indivisas de las fincas, ¿porque no se reconoce la nuestra?

3. Las inscritas y reconocidas, según la propia resolución recurrida en su página 5 tercer y cuarto párrafo, son las que transcribimos a continuación:

a) Una quinta parte se inscribió el 7 de noviembre de 1946 inicialmente a nombre de los herederos de Fernando del Campo Cantalapiedra por fallecimiento de éste. No olvidemos que dicho señor era una de los cinco que compraron la finca en la escritura de 3 de septiembre de 1935.

b) Otra quinta parte indivisa se inscribió el 26 de julio de 1967 a nombre de D. A. C. C., otro de los cinco compradores que figuran en la escritura de 3 de septiembre de 1935, debiéndose destacar que según indica la resolución recurrida el título utilizado para la inscripción fue la citada escritura de 1935 "... cuya segunda copia carente de efectos ejecutivos fue expedida a petición de los compradores, por extravío de la primera...".

Pues bien esa escritura original es ni más ni menos que la que se acompaña por original con este recurso y que hemos detallado con el número 2 de nuestra alegación segunda y de la que hemos de destacar que aparecen los correspondientes cajetines en la parte izquierda de ambas fincas conforme se ha producido la correspondiente inscripción al "tomo 33, libro 1.º, folio 40, finca 39, inscripción por compra" y "tomo 33, libro 1.º, folio 41, finca 40, inscripción por compra", así como en su última página aparece textualmente "inscribo el presente documento en los tomos, libros, folios e inscripción que indican los cajetines puestos al margen de las descripciones de las fincas" sellado y firmado por el Registrador en Priego el 26 de julio de 1967.

Por tanto si esa escritura sirvió para inscribir la quinta parte indivisa del del Sr. A. C. C., ¿porque no sirve para inscribir la quinta parte indivisa de nuestro tío el Sr. M. L. S. si el título es el mismo?

La respuesta la desconozco, pero la realidad es que en base a la doctrina de los actos propios y al principio de seguridad jurídica reconocido en nuestra Constitución que garantiza que la aplicación de la ley sea igual para todos y que en cada norma o acto administrativo se debe respetar la legislación vigente de manera coherente y predecible, debería de procederse a la inscripción de la repetida quinta parte indivisa de nuestro tío el Sr. M. L. S. a nuestro favor.»

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe el día 6 de noviembre de 2023 ratificando la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos el artículo 198 de la Ley Hipotecaria; las disposiciones transitorias segunda, tercera y cuarta de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas; el artículo 52 y las disposiciones transitorias segunda, tercera, tercera bis y cuarta del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas; los artículos 84, 85 y 196 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los títulos preliminar I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas; la disposición transitoria segunda de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional; los artículos 66 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional número 227/1988, de 29 de noviembre; la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección Quinta, del Tribunal Supremo, de 18 de marzo de 2010; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de abril de 2005, 18 de julio de 2018 y 22 de noviembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 12 de noviembre de 2020, 15 de abril de 2021, 23 de marzo de 2022 y 17 de abril de 2023.

1. Se plantea la posible inscripción de una participación indivisa de una quinta parte sobre aguas privadas.

Concurre la circunstancia de que consta ya inscritas a favor de otro titular únicamente dos quintas partes en base a los mismos títulos ahora aportados.

La registradora de la Propiedad suspende la inscripción por dos defectos: no reunir los títulos presentados los requisitos formales adecuados para la inscripción, y por no acreditarse el cumplimiento de los requisitos para el acceso de los derechos de propiedad privada sobre las aguas existentes en el momento de entrada en vigor de Ley de Aguas de 1985 y en las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley Aguas de 20 de julio de 2001.

Por su parte alega, la recurrente la posibilidad de inscripción de su quinta parte indivisa adquirida por don M. L. S. por título de compraventa, por considerar que ya sirvió dicho título en 1967 para inscribir una quinta parte indivisa a favor de otro adquirente,

don A. C. C. (inscripción 2.^a) y como título previo para la inmatriculación de la quinta parte indivisa que consta en la inscripción 1.^a de 1946.

2. Como ha señalado este Centro Directivo (véase Resoluciones citadas en los «Vistos») la legislación hipotecaria relativa a las aguas, al tomar en consideración la coexistencia de aguas públicas y privadas, ha regulado tanto la inscripción de las concesiones administrativas de las primeras, de las que deriva un derecho de aprovechamiento que es lo que en realidad se inscribe, como la inscripción de la propiedad privada del agua, contemplada en el doble aspecto de un bien inmueble en sí misma (artículo 334.8.º del Código Civil) y de un bien vinculado a otros inmuebles, normalmente fincas rústicas.

Todo esto ha dado lugar a varias posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua: a) agua inscrita como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota).

El supuesto al que se refiere el presente recurso trata de unos derechos de aprovechamiento de aguas privadas preexistentes a la Ley de Aguas de 1985, que entró en vigor el día 1 de enero de 1986. La propiedad privada o aprovechamientos de aguas privadas existentes al entrar en vigor dicha ley podrán ser objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad, tanto si ya había tenido acceso al Registro antes de dicha vigencia como si se pretendiera inmatricularla.

Así lo reconoce la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional número 227/1988, de 29 de noviembre, que en el párrafo segundo de su fundamento de Derecho octavo señala que «muy distinta es, a tales efectos, la situación de quienes optan por mantener la titularidad de sus derechos privados en la misma forma que hasta ahora, pues, al recaer tales derechos sobre aguas que ni son de titularidad pública ni están llamadas a serlo por ministerio de la ley al final de un período de transición, no es una situación jurídica que, por esencia y menos por aplicación del principio de igualdad, corresponda necesariamente defender a la Administración (...) Lo que no impide, como queda dicho, que todo titular de derechos e intereses legítimos pueda impetrar la tutela judicial de los mismos, reconocida por igual en la propia Constitución (artículo 24.1), así como acceder, en su caso, a la protección reforzada que dispensan otros instrumentos registrales».

Esta propiedad preexistente, que se mantiene después de la entrada en vigor de la Ley de Aguas, puede ser inscrita en el Registro de la Propiedad tanto como finca independiente como haciendo constar la existencia de las aguas en la inscripción de la finca de que formen parte, como una cualidad de la misma (cfr. artículo 66, párrafos primero y segundo, del Reglamento Hipotecario).

3. En el presente caso se presenta como título inscribible en el que pretende fundar su derecho a la quinta parte de las aguas privadas, en favor de la presentante, copias de escrituras que determinaron la inscripción a favor de otros cotitulares de los derechos de aguas privadas sobre la fincas, por lo que entiende este Centro Directivo que está suficientemente justificado el título de la recurrente sobre la participación indivisa cuya inscripción se solicita, al estar bajo la salvaguardia de los tribunales la inmatriculación de las citadas aguas privadas (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria), sin necesidad de levantar acta de notoriedad al respecto.

Es cierto que estas aguas privadas están inmatriculadas en favor de los otros cotitulares, pero de los mismos títulos que motivaron la inscripción resulta la participación indivisa cuya inscripción se solicita en favor de la presentante. En este sentido, procede la estimación del recurso admitiendo como título suficiente la documentación presentada.

4. Ahora bien, como ha señalado este Centro Directivo (véase la Resolución de 17 de abril de 2023) será imprescindible además de presentar el título o documento principal en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción (cfr. artículo 33 del Reglamento Hipotecario) acompañar la certificación del organismo de cuenca o Administración Hidráulica de Comunidad Autónoma competente en la correspondiente cuenca intracomunitaria, acreditativa del contenido de la oportuna inscripción en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, por lo que en esto sí debe confirmarse la nota de calificación.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto en cuanto al segundo de los defectos de la nota de calificación y estimarlo en cuanto al primero.

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, 17 de enero de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.