

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR011393

RESOLUCIÓN de 6 de julio de 2022, 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 Cocentaina, por la que se deniega la inscripción de un exceso de cabida y la correspondiente incorporación de la representación gráfica de la finca al alegarse la invasión de dominio público.

*(BOE de 12 de octubre de 2022)***SUMARIO:****Registro de la Propiedad. Inscripción de una representación gráfica con exceso de cabida. Informe desfavorable del órgano autonómico. Invasión de dominio público.**

La falta de deslinde impide a la Administración competente el ejercicio de las facultades administrativas de recuperación posesoria. No obstante lo anterior, la protección registral que la Ley otorga al dominio público no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito, incluso al no deslindado formalmente (pues **el deslinde tiene un valor declarativo y no constitutivo**), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción.

Por tal motivo, con carácter previo y vinculante a la práctica de la inscripción, diversas leyes especiales sujetan la inmatriculación de las fincas a la emisión de un informe previo favorable. Y avanzando decididamente en la senda de la protección registral del dominio público, incluso del no inscrito debidamente, la Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria, al dar nueva redacción a diversos artículos de la Ley Hipotecaria, prevé que, en todo caso, el registrador tratará de evitar la inscripción de nuevas fincas o de la representación gráfica georreferenciada de fincas ya inmatriculadas cuando tuviera dudas fundadas sobre la posible invasión del dominio público. La propia Ley 13/2015, además, trata de proporcionar a los registradores **los medios técnicos auxiliares que les permitan conocer la ubicación y delimitación del dominio público**, incluso no inmatriculado, regulando la aplicación auxiliar que permita el tratamiento de representaciones gráficas previniendo la invasión del dominio público.

Tal normativa, aun cuando pueda incluso llegar a ser reiterativa, no hace sino asentar el principio general, ya vigente con anterioridad a la Ley 13/2015, de que **los registradores deben evitar practicar inscripciones de bienes de propiedad privada que invadan en todo o en parte bienes de dominio público**, inmatriculado o no, pues el dominio público, por la inalienabilidad que le define, supone, precisamente, la exclusión de la posibilidad de existencia de derechos privados sobre esa concreta porción del territorio.

PRECEPTOS:

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 9, 18 y 199.

En el recurso interpuesto por doña N. G. V., don R. N. V. y doña M. D. V. S., contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Cocentaina, doña María José Renart Espí, por la que se deniega la inscripción de un exceso de cabida y la correspondiente incorporación de la representación gráfica de la finca al alegarse la invasión de dominio público.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 2 de agosto de 2021 ante el notario de Muro de Alcoy, don Eulogio Marcelino Jover Barber, con el número 1.031 de protocolo, se formalizaba la agrupación de las fincas registrales números 703 y 2.225 del término municipal de Gaianes, solicitando la práctica de un exceso de cabida y la incorporación de la base gráfica de la finca resultante.

Se presentó el día 10 de agosto de 2021 dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Cocentaina. Tramitado el expediente previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria y lindando la finca agrupada con vías pecuarias, se notificó la práctica del exceso de cabida e incorporación de la base gráfica a la Administración competente, Conselleria d'Agricultura, Desenvolupament Rural, Emergència Climàtica i Transició Ecològica de la Generalitat Valenciana, a efectos de que manifestaran si la inscripción pretendida pudiera implicar una invasión de dominio público.

El día 5 de octubre de 2021 tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Cocentaina informe emitido por la mencionada Consellería, fechado el día 4 de octubre de 2021, del que resultaba la efectiva invasión del dominio público en una superficie aproximada de 447 metros cuadrados, informando desfavorablemente respecto de la inscripción pretendida. Incorporaba fotografía de la finca registral coloreando la parte de la misma que invadía la vía pecuaria.

Mediante calificación, de fecha 21 de octubre de 2021, la registradora de la Propiedad de Cocentaina denegaba la práctica del exceso de cabida, así como la incorporación de la base gráfica por el motivo anteriormente expuesto.

El día 2 de diciembre de 2021 se otorgó ante el notario de Muro de Alcoy, don Eulogio Marcelino Jover Barber, con el número 1.527 de protocolo, una escritura de rectificación de la precedente de agrupación en la que los comparecientes reconocían que «cuatrocientos cuarenta y siete metros cuadrados (447 m²) quedan afectos como terrenos de la vía pecuaria; afección que solicitan los señores comparecientes que se haga constar en la inscripción registral».

II

Presentada el día 15 de diciembre de 2021 dicha escritura de rectificación en el Registro de la Propiedad de Cocentaina, siendo esta rectificación nuevamente notificada a la Conselleria d'Agricultura, Desenvolupament Rural, Emergència Climàtica i Transició Ecològica, sin recibir respuesta por su parte, las referidas escrituras fueron objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario, la Registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento arriba referenciado, ha resuelto denegar la inscripción, de acuerdo con los siguientes:

Hechos.

El 10 de agosto de 2021 tuvo entrada en este registro la escritura antes referenciada en la que se agrupan las registrales 703 y 2225 del término municipal de Gaianes, solicitándose, además, un exceso de cabida y la inscripción de la base gráfica alternativa de la finca resultante de la agrupación.

Durante la tramitación del procedimiento previsto en el artículo 199 LH y, dado que la finca resultante de la agrupación linda por el sur con vía pecuaria se notificó a la Conselleria d'Agricultura, Desenvolupament Rural, Emergència Climàtica i Transició Ecològica a efectos de que manifestaran si la inscripción pretendida suponía invasión de dominio público.

El 5 de octubre se recibió informe de la referida Conselleria en el que manifestaban que "(a) la finca registral ocuparía terrenos del dominio público pecuaria, en una superficie aproximada de 447 m², que habría que retraer de la inscripción gráfica. Por todo ello se informa desfavorablemente la inscripción gráfica de la finca descrita mientras no se deje fuera de la inscripción los terrenos pertenecientes al dominio público".

A la vista de dicho informe, se denegó la inscripción pretendida conforme a los hechos y fundamentos jurídicos que resultan de la calificación desfavorable efectuada por la registradora que suscribe el 21 de octubre de 2021.

El 15 de diciembre de 2021 se presentó escritura de rectificación de la anterior de agrupación autorizada por el Notario de Muro de Alcoy, don Eulogio Jover Baber, bajo el número 1.527 de su protocolo en la que rectificaban la descripción de la finca resultante de la agrupación, de modo que incorporan a su descripción lo siguiente: "La finca queda afectada parcialmente por las vías pecuarias (...), de manera que:, de la total superficie antes indicada de una hectárea, tres áreas, tres centiáreas, o sea diez mil trescientos tres metros cuadrados (10.303 m²), cuatrocientos cuarenta y siete [sic] metros cuadrados (447 m²) quedan afectados como terrenos de las vías pecuarias, afección que solicitan los señores comparecientes se haga constar en la inscripción registral".

El 20 de enero de 2022 se remitió nuevamente notificación a la Conselleria d'Agricultura, Desenvolupament Rural, Emergència Climàtica i Transició Ecològica en la que se le comunicaba las rectificaciones efectuadas en la descripción de la finca, si bien, no se ha recibido informe al respecto.

Fundamentos de Derecho.

Como resulta del artículo 9.4 de la Ley Hipotecaria, "La representación gráfica aportada será objeto de incorporación al folio real de la finca, siempre que no se alberguen dudas por el Registrador sobre la correspondencia entre dicha representación y la finca inscrita, valorando la falta de coincidencia, siquiera parcial, con otra representación gráfica previamente incorporada, así como la posible invasión del dominio público".

En el supuesto que nos ocupa, se recibió en un primer momento informe desfavorable de la Conselleria antes expuesta. No habiendo recibido contestación al segundo requerimiento efectuado, no puede practicarse la

inscripción solicitada, pues la administración no ha manifestado su conformidad a la solución propuesta en escritura de rectificación.

Es por ello por lo que sigue existiendo invasión de dominio público, pues, de practicarse la inscripción, en el folio constaría una superficie que, según resulta del primer informe, pertenece al dominio público, si bien es cierto que, como reconoce la propia administración, la vía pecuaria no ha sido deslindada.

Por todo lo expuesto se deniega la inscripción de los asientos solicitados del documento presentado.

Se notifica esta calificación al funcionario autorizante y al presentante, prorrogándose el asiento de presentación por un plazo de sesenta días contados desde la última notificación de este acuerdo (arts. 322 y 323 LH).

Esta nota de calificación negativa podrá (...)

Cocentaina a diez de marzo del año dos mil veintidós La registradora (firma ilegible) Fdo.: Doña María José Renart Espí.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña N. G. V., don R. N. V. y doña M. D. V. S. interpusieron recurso el día 7 de abril de 2022 por escrito y en base a los siguientes argumentos:

«Hechos y fundamentos.

Primero. El día 10 de Agosto de 2021 se presentó en el Registro de la Propiedad de Cocentaina escritura de agrupación de fecha dos de agosto de dos mil veintiuno, autorizada por el Notario de Muro de Alcoy D. Eulogio Jover Barber con el número de 1031 de su protocolo del año dos mil veintiuno; por la que los recurrentes formalizaron la agrupación de las fincas rústicas, registrales números 703 y 2.225 del término municipal de Gaianes, solicitándose además, un exceso de cabida y la inscripción de la base gráfica alternativa de la finca resultante de la agrupación.

Durante la tramitación del procedimiento previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, y dado que la finca resultante de la agrupación linda con vías pecuarias, se notificó a la Consellería de Agricultura, desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Comunidad Valenciana, a efectos de que manifestara si la inscripción pretendida suponía invasión de dominio público.

El 5 de octubre de 2021 se recibió por la Sra. Registradora de la Propiedad de Cocentaina, informe de la referida Consellería, sobre afección de los bienes gestionados por la sección forestal, emitido por el Técnico de Recursos Naturales de la Demarcación de Alcoy de dicha Consellería Don C. E. F., con firma electrónica de fecha 4 de octubre de 2021 (incorporado a la escritura cuya primera copia se acompaña a éste recurso), en el que se manifestaba que la finca linda al Sur y al Este con dos vías pecuarias (...)

En dicho informe se expresa que "Ninguna de las dos vías pecuarias está delimitada por lo que no se puede definir exactamente los límites del dominio público pecuario no obstante esto, si tomamos como el eje de la vía pecuaria el eje del camino por los cuales transcurre y teniendo en cuenta que la anchura es de 20 metros, 10 metros a cada lado del eje formarían parte de la superficie definida por el dominio público pecuario descrito.

Por tanto, como se puede ver en la imagen que se adjunta, teniendo en cuenta estas consideraciones, la finca registral ocuparía terrenos del dominio público, en una superficie aproximada de 447 m2, que habría que retraer de la inscripción gráfica".

Segundo. A la vista de dicho informe, se denegó la inscripción pretendida conforme a la calificación desfavorable efectuada por la Sra. Registradora de la Propiedad de Cocentaina fechada el 21.10.2021.

Dada la denegación de la indicada inscripción, el pasado día 15 de Diciembre de 2021 se presentó en el Registro de la Propiedad de Cocentaina escritura de rectificación de la anterior, de fecha dos de diciembre de dos mil veintiuno, autorizada por el Notario de Muro de Alcoy D. Eulogio Jover Barber con el número 1527 de su protocolo del año dos mil veintiuno (...) por la que los recurrentes rectificaban la finca resultante de la agrupación, de modo que "teniendo que ninguna de las dos vías está delimitada", incorporaron a su descripción lo siguiente: "la finca queda afectada parcialmente por las vías pecuarias (...), de manera que, de la total superficie antes indicada de una hectáreas, tres áreas, tres centiáreas, o sea diez mil trescientos tres metros cuadrados (10.303 m2) cuatrocientos cuarenta y siete (447 m2) quedan afectados como terrenos de las vías pecuarias; afección que solicitan los señores comparecientes se haga constar en la inscripción registral".

El 20 de enero de 2022 por la Sra. Registradora de la Propiedad de Cocentaina, se remitió nuevamente notificación a la Consellería de Agricultura, desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Comunidad Valenciana, en la que se notificaba a esa Administración Pública, las rectificaciones efectuadas en la descripción de la finca. Pero la indicada Consellería. ni emitió informe alguno ni contestó a éste requerimiento de la Sra. Registradora.

A la vista del silencio de la Consellería, se denegó la inscripción pretendida conforme a la calificación desfavorable efectuada por la Sra. Registradora de la Propiedad de Cocentaina mediante nota de calificación de fecha el 10.03.2022 objeto del presente recurso (...).

La nota de calificación impugnada deniega la inscripción en base al siguiente fundamento:

“En el supuesto que nos ocupa, se recibió en un primer momento informe desfavorable de la Consellería antes expuesta. No habiendo recibido contestación al segundo requerimiento efectuado, no puede practicarse la inscripción solicitada, pues la administración no ha manifestado su conformidad a la solución propuesta en escritura de rectificación.

Es por ello por lo que sigue existiendo invasión de dominio público, pues, de practicarse la inscripción, en el folio constaría una superficie que, según resulta del primer informe, pertenece al dominio público, si bien es cierto que, como reconoce la propia administración, la vía pecuaria no ha sido deslindada.

Por todo lo expuesto se deniega la inscripción de los asientos solicitados del documento presentado.”

Tercero. La nota de calificación negativa de la Sra. Registradora del Registro de la Propiedad de Cocentaina de fecha el 10.03.2022, hace una interpretación extensiva de la legislación aplicable al supuesto concreto “vía pecuaria clasificada pero no deslindada” que no se ajusta a Derecho. Dicho sea, en términos de defensa y con los debidos respetos.

La Normativa aplicable sobre vías pecuaria la constituye la Ley estatal 3/1995, de 23 de marzo de vías pecuaria. Y la Ley 3/2014 de 11 de Julio de la Generalitat Valenciana, de Vías pecuarias de la Comunidad Valenciana.

El artículo 9 de la Ley Valenciana dispone:

“Conservación y defensa de las vías pecuarias.

1. Corresponde a la Generalitat la administración, conservación, mejora, recuperación, tutela y defensa de las vías pecuarias cuyo itinerario discorra por la Comunitat Valenciana.

2. Las vías pecuarias se inscribirán en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación hipotecaria, en virtud de certificación expedida por la administración actuante, que incorpore el acto administrativo firme en vía administrativa del que resulta su configuración perimetral, acompañado del plano georreferenciado.

Los registradores no podrán practicar inmatriculaciones o inscripciones de fincas que estén afectas por la delimitación de una vía pecuaria. Si la afección es parcial la inscripción se limitará a la parte no afecta. Para ello deberá disponer de la delimitación cartográfica oficial de las vías pecuarias que permita establecer la afección espacial.

En caso de duda fundada podrá solicitar certificación acreditativa a la Conselleria competente en materia de vías pecuarias. Transcurrido un mes sin haber recibido contestación se entenderá que no hay obstáculo para la inscripción.

Los registradores de la propiedad comunicarán a la Conselleria competente en materia de vías pecuarias los documentos que soliciten inscripción en cuanto las fincas colindantes en los mismos estén afectadas total o parcialmente por una vía pecuaria.

3. El órgano competente de la Generalitat en materia de cartografía deberá, dentro de sus competencias, grafiar con la simbología oficial todas las vías pecuarias legalmente clasificadas. Asimismo, se instará al Centro de Gestión Catastral para que asuma con carácter preventivo el grafiado de las mismas hasta el momento de su deslinde firme en vía administrativa.

4. Las vías pecuarias deberán reflejarse en los planes generales y en el resto de instrumentos urbanísticos, de conformidad con lo dispuesto en la legislación urbanística valenciana y en esta ley.”

A estas obligaciones establecidas por la ley Valenciana hay que añadir la necesaria comprobación de la no invasión de ninguna vía pecuaria para proceder a la inscripción de una representación gráfica, conforme a lo previsto en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria.

Cómo se ve por el tenor literal del artículo transcrito; el artículo 9 de la Ley Valenciana parte de la idea de que la vía pecuaria está deslindada. No contempla el supuesto de la vía pecuaria que se encuentra clasificada, pero no deslindada.

Para evitar indefensión a los particulares, la administración valenciana, una vez clasificadas las vías pecuarias, (lo que determina su régimen jurídico como bien de dominio público, inalienable, imprescriptible e inembargable. Art 13); está obligada a deslindarlas. El artículo 14 de la ley valenciana define el deslinde, como el acto administrativo que define los límites debidamente georreferenciados de las vías pecuarias, de conformidad con los establecido en el ato de clasificación.

Lo cual es lógico. Pues los “fines” que el artículo 4 de la Ley Valenciana impone a la actuación de la Generalitat sobre las vías pecuarias, y en especial el apartado 1 de dicho precepto, consistente en “Ejercer las potestades administrativas en defensa de su integridad. de acuerdo con la Ley de Patrimonio de la Generalitat”, no pueden cumplirse si no existe, a través del previo deslinde, una perfecta identificación de la vía pecuaria, configurándose topográficamente el itinerario exacto de sus linderos con la finca o fincas colindantes.

Por esta misma razón, la jurisprudencia civil ha dejado establecido que, a falta de una perfecta identificación de la finca reivindicada, debe acumularse a la acción reivindicatoria, la previa acción de deslinde, que es presupuesto necesario de aquella. Con el fin de que el actor pueda defender su integridad y reivindicarla. Defensa de la integridad que, tratándose de vías pecuarias de dominio público, impone a la Administración el artículo 4.1 de la Ley Valenciana.

Sobre este tema –vía pecuaria clasificada, pero no deslindada–, el Tribunal Supremo en Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de fecha 20 de abril de 1988 (Rf Aranzadi 1988\3388) (...) confirmó la Sentencia apelada, con el siguiente fundamento.

“La sentencia apelada funda la anidación de los actos administrativos impugnados, en que al no haberse efectuado el deslinde de la vía pecuaria ‘(...)’ en término Municipal de Ribarroja del Turia con la finca colindante de don V. G. M., por lo que no hay constancia de que el muro esté invadiendo el terreno de la citada vía pecuaria; en la apelación se alega que el deslinde no es más que un trámite administrativo de carácter material fáctico, y que lo importante es la clasificación como bien de dominio público: más para poder determinar si el muro construido ha invadido o no el bien de dominio público, ha de saberse donde está situado éste y los límites de su superficie: si no hay datos sobre el terreno destinado a vía pecuaria y su delimitación con la finca privada colindante, la afirmación de que ha invadido el terreno de dominio público, carece de base, y más cuando, como se dice en las resoluciones administrativas, al rechazar la justificación sobre posible prescripción y contenido de los actos propios de la Administración, tal terreno estaba siendo usado por el sancionado: el cambio de esta situación de hecho, ha de tener una base, cual es la determinación concreta del terreno que corresponde a la vía pecuaria; y esto falta en los actos administrativos recurridos, al no haberse efectuado el deslinde, ni actuación con audiencia del interesado que pueda tener unos efectos iguales o parecidos, por lo que el fundamento de la sentencia es perfectamente jurídico y acomodado a la realidad de los hechos según el expediente administrativo.”

Cuarto. En el presente caso los recurrentes, ante unas vías pecuarias que se encuentran clasificadas, pero no deslindadas, colindantes con la finca registral que agrupan; llegan hasta donde pueden llegar, dado que ante la ausencia de deslinde no se puede establecer la concreta afección espacial. Y a la vista que el informe de Consellería reconoce expresamente que “Ninguna de las dos vías pecuarias está delimitada por lo que no se puede definir exactamente los límites del dominio público pecuario”. Y a la vista de que, con total abstracción, lejos de una perfecta identificación de la vía pecuaria, se limita a indicar en su informe que la finca registral “ocuparía” terrenos del dominio público, en una superficie “aproximada” de 447 m²: Mediante escritura de rectificación, rectifican la finca resultante de la agrupación, de modo que “teniendo que ninguna de las dos vías está delimitada”, incorporaron a su descripción lo siguiente: “la finca queda afectada parcialmente por las vías pecuarias ‘(...)’ y ‘(...)', de manera que, de la total superficie antes indicada de una hectáreas, tres áreas, tres centiáreas, o sea diez mil trescientos tres metros cuadrados (10.303 m²) cuatrocientos cuarenta y siete (447 m²) quedan afectados como terrenos de las vías pecuarias; afección que solicitan los señores comparecientes se haga constar en la inscripción registral”.

Rectificación que no mereció contestación ninguna de la Consellería al segundo requerimiento efectuado por la Sra. Registradora.

La desidia de la Administración a la hora de cumplir, a través del deslinde previsto en el artículo 14 de la Ley Valenciana, los fines de la Ley valenciana, no puede colocar a los recurrentes en una situación de indefensión, proscrita por el artículo 9.3 de la Constitución, que garantiza los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. En relación con el artículo 24.2 del mismo texto legal.»

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 9 de mayo de 2022, ratificándola en todos sus extremos, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Resulta del propio expediente el traslado del recurso interpuesto al notario autorizante del título calificado el día 20 de abril de 2022, a los efectos previstos en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, siendo recibido el día siguiente, sin haber formulado alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 18 y 199 de la Ley Hipotecaria; la Ley 3/2014, de 11 de julio, de la Generalitat, de Vías Pecuarias de la Comunitat Valenciana; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 y 13 de marzo, 4 de abril y 8 y 22 de mayo de 2012, 15 de enero, 22 de febrero, 7 de marzo, 3 de abril y 24 de junio de 2013, 23 de enero y 2 de octubre de 2014, 15 de marzo de 2016, 25 de julio y 13 de noviembre de 2017, 19 de julio de 2018 y 4 de julio, 9 de agosto y 19 de septiembre de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 12 de marzo de 2020.

1. La presente Resolución tiene por objeto la inscripción de una representación gráfica con exceso de cabida.

Son hechos relevantes para la resolución de este expediente los siguientes:

- Se solicita la agrupación de las fincas registrales 703 y 2.225 del término municipal de Gaianes, practicando un exceso de cabida e incorporando la base gráfica de la misma, lindando la finca resultante con vía pecuaria.
- Iniciada la tramitación del procedimiento previsto en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria y notificada la pretendida agrupación a la Consellería de Agricultura, desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Comunidad Valenciana, emite informe desfavorable alegando la invasión de dominio público, aportando prueba gráfica fundamentada de tal invasión.
- Con fecha 2 de diciembre de 2021 se rectifica el título objeto de calificación en el sentido de solicitar la constancia de la afección parcial de la finca agrupada al dominio público, si bien mantiene la pretensión de la inscripción del exceso de cabida y de la correspondiente base gráfica.

La registradora deniega la operación registral solicitada al amparo de lo previsto en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria.

Los recurrentes, por su parte, apuntan que ninguna de las dos vías pecuarias con que linda la finca agrupada se encuentran deslindadas, con lo que no puede determinarse con meridiana exactitud la efectiva invasión de dominio público.

2. En primer lugar, debe recordarse, como se indicó en las Resoluciones de esta Dirección General de 19 de julio de 2018 y 12 de marzo de 2020, que la falta de deslinde de la vía pecuaria con el procedimiento y garantías previstas en la Ley impide que puedan aplicarse a los titulares de fincas colindantes las consecuencias propias de este deslinde.

Como señala la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1988, para poder determinar si existe invasión del dominio público «ha de saberse dónde está situado éste y los límites de su superficie; si no hay datos sobre el terreno destinado a vía pecuaria y su delimitación con la finca privada colindante, la afirmación de que ha invadido el terreno de dominio público, carece de base, y más cuando, (...), tal terreno estaba siendo usado por el sancionado: El cambio de esta situación de hecho, había de tener una base, cual es la concreta determinación concreta del terreno que corresponde a la vía pecuaria; y esto falta en los actos administrativos recurridos, al no haberse efectuado el deslinde, ni actuación con audiencia del interesado que pueda tener unos efectos iguales o parecidos».

La Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de julio de 1986 ya destacó la necesidad de deslinde previo para el válido ejercicio de la facultad administrativa de recuperación posesoria, que «se subordina a que en la correspondiente prueba se acredite suficientemente, por un lado, la posesión administrativa, el uso público del terreno de que se trata, y, por otro, que el indicado uso haya sido perturbado por el administrado contra quien se dirige la acción», y consideró «la falta de identificación del terreno reivindicado, aludiéndose a la necesidad de practicar un deslinde para precisar los límites de las propiedades en cuestión».

En este punto no podemos olvidar la presunción derivada del principio de legitimación registral que consagra el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, conforme al cual «a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos».

En particular, sobre las consecuencias de la ausencia de deslinde de una vía pecuaria frente al principio de legitimación registral como efecto fundamental de los pronunciamientos del Registro de la Propiedad, debe traerse a colación la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1986 que manifestó lo siguiente: «Frente a las invasiones y usurpaciones de terrenos de dominio público, entre los que se incluyen las vías pecuarias (...), la Administración es titular de facultades recuperatorias que vienen limitadas al ámbito estrictamente posesorio, quedando por ello excluida de las mismas toda cuestión que implique definición de derechos dominicales por venir éstas reservadas en exclusiva a la jurisdicción civil, debiendo calificarse de tal aquélla en que existe una indeterminación de límites entre la vía pecuaria y los terrenos colindantes de dominio privado inscrito en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria y amparado en su fuerza legitimadora, tal y como ocurre en el supuesto de autos en el cual la esencia del problema planteado consiste en decidir si el terreno ocupado por el demandante forma parte integrante de la vía pecuaria o pertenece a la propiedad del mismo y de ello excede de la competencia de la Administración y de esta Jurisdicción y sólo puede dilucidarse mediante el ejercicio de las acciones civiles pertinentes ante los jueces ordinarios, siendo por tanto procedente la confirmación de la sentencia apelada que así lo declara y a cuya fundamentación jurídica cabe añadir que entre la presunción de la legalidad que protege los actos administrativos y la legitimación derivada del Registro de la Propiedad debe, en el caso

contemplado, concederse preferencia a esta última puesto que la indeterminación en los límites de ambas propiedades colindantes es únicamente imputable a la Administración al haber dejado de practicar las operaciones de deslinde y amojonamiento posteriores a la clasificación de la vía pecuaria que le impone las normas legales y reglamentarias citadas».

Por tanto, la falta de deslinde impide a la Administración competente el ejercicio de las facultades administrativas de recuperación posesoria.

3. No obstante lo anterior, la protección registral que la Ley otorga al dominio público no se limita exclusivamente al que ya consta inscrito, sino que también se hace extensiva al dominio público no inscrito, incluso al no deslindado formalmente (pues el deslinde tiene un valor declarativo y no constitutivo: vid. Resolución de 23 de enero de 2014, fundamento jurídico séptimo), pero de cuya existencia tenga indicios suficientes el registrador y con el que pudiera llegar a colisionar alguna pretensión de inscripción, como ocurre en el supuesto del presente expediente.

Por tal motivo, con carácter previo y vinculante a la práctica de la inscripción, diversas leyes especiales sujetan la inmatriculación de las fincas a la emisión de un informe previo favorable, así sucede en el caso de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, artículo 30.7, en el caso de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, artículo 22, y en el caso de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, artículo 15.

Y avanzando decididamente en la senda de la protección registral del dominio público, incluso del no inscrito debidamente, la Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria, al dar nueva redacción a diversos artículos de la Ley Hipotecaria, prevé que, en todo caso, el registrador tratará de evitar la inscripción de nuevas fincas o de la representación gráfica georreferenciada de fincas ya inmatriculadas cuando tuviera dudas fundadas sobre la posible invasión del dominio público.

Así se expresa de manera terminante y reiterada en varios preceptos de la Ley Hipotecaria, y no sólo en el artículo 9 que ya contiene una proclamación general al respecto, sino también en diversos artículos del Título VI de la ley que contienen manifestaciones concretas del mismo principio general, como los artículos 199, 203 y 205, si bien contemplando la emisión de informe previo únicamente para el supuesto de inmatriculación regulado por este último artículo.

Consecuentemente con todo ello, la propia Ley 13/2015, además, trata de proporcionar a los registradores los medios técnicos auxiliares que les permitan conocer la ubicación y delimitación del dominio público, incluso no inmatriculado, regulando en el artículo 9 de la Ley Hipotecaria y en la disposición adicional primera de la Ley 13/2015 la aplicación auxiliar que permita el tratamiento de representaciones gráficas previniendo la invasión del dominio público.

Tal profusión normativa, aun cuando pueda incluso llegar a ser reiterativa, no hace sino asentar el principio general, ya vigente con anterioridad a la Ley 13/2015, de que los registradores deben evitar practicar inscripciones de bienes de propiedad privada que invadan en todo o en parte bienes de dominio público, inmatriculado o no, pues el dominio público, por la inalienabilidad que le define, supone, precisamente, la exclusión de la posibilidad de existencia de derechos privados sobre esa concreta porción del territorio.

4. En el supuesto de este expediente, si bien resulta indubitada la falta de deslinde administrativo de la vía pecuaria, debe confirmarse la calificación recurrida, puesto que, conforme a lo anteriormente expuesto, la función calificadora de los registradores comprende la defensa del dominio público, especialmente cuando se pretenda la incorporación de una base gráfica de una finca que de manera indubitada invada el mismo.

En nada afecta a la anterior argumentación el hecho que la Administración competente no haya contestado al segundo requerimiento puesto que, con la escritura de rectificación no se modifica la descripción de la agrupación solicitada, al contrario, se mantiene en cuanto a su cabida y linderos, limitándose exclusivamente a reconocer la afección de parte de la misma a las referidas vías pecuarias.

Por tanto, notificada por la administración competente la invasión demanial, y reconocida por las partes, se mantiene la pretensión de la inscripción a favor de los recurrentes del dominio público, añadiendo simplemente la advertencia dentro de la descripción registral de la afección de parte de la finca agrupada a tal dominio demanial.

Para lograr la pretensión de inscribir la agrupación y el exceso de cabida, el interesado deberá «restar» o «suprimir» los metros correspondientes a la vía pecuaria y sobre los que existe oposición de la Administración Pública, e iniciar un expediente del artículo 199 o 201 de la Ley Hipotecaria, con la correspondiente georreferenciación de la finca agrupada, con notificación a colindantes y Administración afectada.

Por todo ello, debemos confirmar la calificación de la registradora al no proceder la práctica de la incorporación de la base gráfica ni el pretendido exceso de cabida, tras haberse alegado por parte de la Administración competente y ser reconocido por los propios otorgantes del título, una invasión del dominio público.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 6 de julio de 2022. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.