

La registración de la mayor cabida de las fincas por medio de título público de adquisición, complementado por acta de notoriedad

SUMARIO

1. El Registro de la Propiedad y la realidad física de las fincas.—2. Medios de rectificación de la medida superficial.—3. Las actas de notoriedad y su aceptación por el legislador.—4. Opinión de ROCA SASTRE.—5. Interpretación de los textos legales.—6. Posibles objeciones.—7. Tramitación del acta.—8. Inscripción del título público.—9. Innecesidad de reforma legislativa.

1. Los asientos del Registro contienen dos distintas clases de datos: unos, relativos a la finca, como realidad material y física a modo de una «fotografía documental» de la misma—, y otros, que expresan las mutaciones y fases en la vida jurídica de ella. Unos y otros necesitan para su entrada en los libros registrales su constatación en los documentos —título en sentido formal—, que tiene acceso al Registro. Estos documentos, por regla general instrumentos públicos, garantizan y prueban suficientemente el acto jurídico que los motiva y contienen: el título —material— queda perfectamente plasmado en los mismos. Pero los datos referentes al soporte físico, a aquel trozo acotado de la superficie terrestre, que es su material objeto, no adquieren categoría de verdad por su expresión en el documento. Esto es lógico, dada la manera cómo se producen los títulos formales. El documento ve, contempla, constata y, por ende, asegura la realidad del acto jurídico. La voluntad de los otorgantes está en él a través de su manifestación: esta es garantía suficiente de la existencia de aquélla mientras la discor-

dancia no se prueba. En cambio el soporte físico, la finca, no se presenta ante el documento para que éste la retrate. Existe aparte del mismo. Al revés de lo anterior, no hay manifestación que pueda probarla suficientemente. No queda plasmada, como la voluntad, en el título formal. Podrá darse mayor seguridad a los datos que la fijan y delimitan acudiendo a diversos procedimientos probatorios —inspección personal del fedatario, informe de peritos, declaración de testigos, certificaciones de organismos oficiales—, pero nunca la fijación de la misma en el documento tendrá el rango y seguridad que tiene la expresión de la manifestación de voluntad. Sólo podría llegarse a un resultado parecido —decimos parecido y no igual— si por *fictio legis* un documento o certificación oficial garantizara la realidad de los datos referentes a las fincas.

Siendo los asientos del Registro de la Propiedad transcripción en relación y previamente calificada de los documentos en que se publica la dinámica jurídica de las fincas, por fuerza no podrán garantizar más de lo que aquéllos garanticen —en cuanto a cantidad, ya que la garantía puede ser, y es, superior en calidad—. De ahí las dos clases de datos contenidos en los asientos y que nosotros llamaremos «de hecho» y «de derecho». Los primeros se refieren a la realidad física de las fincas; los segundos, a la vida jurídica de las mismas. Aquéllos no son tutelados por la institución registral: la finca es como es, independientemente de lo que en los libros constare, incluso puede no existir, pues, como entiende ROCA SASTRE, ni su existencia garantiza el que la misma —la ficción de la misma— esté inscrita. Los segundos gozan de todas las garantías y ventajas de la institución registral: los principios hipotecarios desarrollan plenamente su juego en cuanto a los mismos. En su consecuencia, el tratamiento de unos y de otros no puede ser el mismo; no hay inconveniente para facilitar lo que perjuicios no pueda producir; debe haberlo para dar facilidades a aquéllo que a terceros pueda perjudicar. De todas formas, la posibilidad del perjuicio existe, aunque en diferente escala, en relación con ambos tipos de datos. Por ello las posibilidades de su respectivo acceso al Registro han de ser proporcionadas y valoradas de acuerdo no sólo con los efectos producidos por su registración a través de los principios hipotecarios, sino también relativamente al posible perjuicio de terceros —en el sentido vulgar de la palabra—: al engaño que

puede ser resultado de la falsedad en la expresión documental y registral de las entidades físicas.

Con arreglo a los artículos 9.º de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento, los datos que fijan la realidad material de la finca en el Registro son de cuatro clases: **SITUACION**: término municipal, pago o partida, nombre de la finca, pueblo, calle y número. **DELIMITACION**: linderos y naturaleza de las fincas colindantes. **EXTENSION**: medida superficial. **CARACTERISTICAS**: naturaleza de la finca, clase de cultivo, número de pisos, etc. («cualquier circunstancia», dice el Reglamento Hipotecario y desarrolla sucintamente el artículo 170 del Notarial). De todos estos datos unos son esenciales y deben constar necesariamente en las inscripciones: los relativos a la característica fundamental de las fincas, esto es, su naturaleza; y a la situación de las mismas, pero expresándose únicamente el nombre y número de la finca si lo tuviere, y rigiendo un criterio de tolerancia en la práctica en cuanto a la designación de la finca rústica por el nombre de las de su clase —prado, yermo— y la fijación de la naturaleza de los predios colindantes. Claro es, que si el nombre y número de la finca no constan en el título registrable, los efectos en cuanto al Registro es como si no lo tuvieran. Otros datos únicamente tendrán acceso al Registro si los interesados lo hubieren hecho constar en el título correspondiente: son los relativos a características secundarias de la finca y todos aquellos que, sin ser requeridos por la Ley, contribuyan a una mayor identificación de aquélla. Y finalmente existe uno muy importante, que nunca falta en las fincas, y del cual únicamente dará constancia el Registro si se expresó en el título, estando por lo tanto en una situación intermedia entre los otros dos grupos anteriores: no es obligatorio que se exprese, pero debe registrarse siempre que conste en el correspondiente título. No está incluido en el segundo de los grupos que hemos formado porque se trata de dato esencial para la plena delimitación de la finca, pero que sólo tiene acceso al Registro en el caso de que el título lo contenga. Y es esencial, en cuanto a la realidad física porque existe siempre y no es mutable como aquellos otros datos de constatación voluntaria: clase de cultivo, número de pisos, etc.; cabe la mutación del mismo, pero no con la frecuencia y facilidad de la de éstos.

Pues bien: aun cuando la finca continúe siendo una y la misma

y no varíe su situación —salvo casos excepcionalísimos de corrimiento de tierras o de avulsión—, los datos registrales referentes a la misma en su realidad física —datos de hecho— pueden resultar inexactos por su variación extrarregistral, por lo cual deberá buscarse el medio de adecuar el Registro a tal mutación, de hacerlos constar en su expresión real. Y este medio, excepto en lo referente a la medida superficial, es sumamente fácil como la práctica nos lo demuestra: basta que en el título se hagan constar los datos nuevos junto con los expresados en el Registro, tal como lo preceptúa el art. 171 del Reglamento Notarial. Esta sola excepción—a menos de que el Registrador prevea un posible fraude: cambio real de una finca por otra, que registralmente continuará siendo la misma, agregación de fincas, absorción de linderos naturales— bastará para la mutación del dato, sin necesidad de previa comprobación, a menos que se trate de variación de términos municipales que se hubieren omitido por equivocación al constatar oficialmente en el Registro la traslación de un término a otro de una determinada zona. Estas facilidades existen aún en el supuesto de cambio de naturaleza de la finca: basta la declaración de la obra nueva sin necesidad de comprobante oficial alguno (L. H., art. 208, ap. 1.º; R. H. 308, número 1.º). Pero hay otro dato de hecho cuya mutación sólo puede llevarse a cabo por los medios más o menos rigurosos previstos por la Ley y en los casos establecidos en la misma: la medida superficial.

A juicio del legislador, la rectificación de la medida superficial entraña más peligro que la variación de alguno de los otros datos de hecho que contienen los asientos. De ahí el mayor rigorismo en cuanto a su acceso al Registro, rigorismo que contrasta con la relativa facilidad de la —llamémosla así— «inmatriculación de tal medida», esto es, su primer acceso al Registro, bien al tiempo de la inmatriculación de la finca, bien en un título posterior, cuando tal medida no constaba en la hoja registral. Pero tal rigorismo con relación a la «entrada de la superficie» en el Registro ha de ser siempre menor que el que informe las normas relativas a la primera inscripción de las fincas, pues cuando éstas se inmatriculan ha tenido acceso al Registro la totalidad de las mismas, aun cuando se haya sufrido error en su delimitación física. Lo que prueba el Registro es que el titular lo es de la finca y la adquirió por el título que se

expresa, prescindiendo de la adecuación exacta a la realidad de los datos de hecho. Si posteriormente se rectifica uno de tales datos, no por ello sufre variación alguna la entidad hipotecaria, como tampoco lo sufre la finca en la vida real, que, en uno y otro caso, continúa siendo la misma. La rectificación «en más» de la medida superficial no quiere decir que a la finca registral se haya añadido un trozo representado por la mayor cabida que se intenta registrar (salvo los casos de accesión natural, que no contemplamos; y excepto, claro es, el supuesto de agregación registral). No existe tal nuevo trozo de finca, pues ya estaba inmatriculada la totalidad de la misma, únicamente se intenta rectificar el error sufrido al expresar la medida superficial que tuvo anteriormente acceso al Registro. Por ello no estamos ante un supuesto de inmatriculación y rechazamos tal denominación que para el caso contemplado emplea LA RICA, aceptando desde el punto de vista del Registro la de ROCA SASTRE —registración del exceso de cabida—, si bien como visión total del supuesto es más perfecta la de SANZ —rectificación de la medida superficial.

Conforme antes hemos dicho, estimamos que tal rectificación de medida no debe estar sujeta al rigorismo de la inmatriculación, como las propias disposiciones legales nos lo demuestran, según veremos más adelante; y, dentro de lo dictado por el legislador, hemos de buscar las mayores facilidades para lograr en este punto la perfecta adecuación entre el Registro de la Propiedad y la realidad extrarregistral. Y más cuando, como sucede en nuestra Patria, la discrepancia en este caso entre Registro y vida real es grande, debido a que el temor a posibles aumentos tributarios (rectificación de los amillaramientos y, en su consecuencia, elevación de las cuotas contributivas) ha sido causa de una general ocultación de la medida superficial de las fincas en los títulos referentes a las mismas, especialmente durante el siglo pasado y principios del presente, con su secuela de repetición de los mismos datos en los títulos posteriores y subsistencia de tal inexactitud. Bien es verdad que una excesiva facilitación de estas rectificaciones, podría, como dice SANZ, «encubrir actos transmisivos realizados con propietarios colindantes, o preparar una invasión de fincas ajenas, o afectar profundamente la identificación de la finca en caso de analogía con los linderos de otra diferente», por lo que la rectificación «no se puede

admitir sin ciertas garantías». Ahora bien, si la posibilidad del fraude existe con mayor intensidad y probabilidades de éxito en la inmatriculación que en la rectificación de la medida superficial, no hemos de exigir para ésta ni vamos a rodearla de mayores dificultades que a aquélla, pues aparte de tal disminución del peligro de fraude, la inmatriculación tiende a constatar derechos protegidos y tutelados por el Registro, mientras que la revisión de la medida, como hemos dicho antes, afecta a un dato de hecho, al cual no se extienden los efectos especiales de la registración. (Así lo afirma la Resolución de 27 de junio de 1935.) Si la Ley nos lo permite —y, como veremos, permitido está— apliquemos en buen hora a estas rectificaciones las solemnidades y requisitos que se exigen para la entrada en el Registro de las fincas en aquellos medios apropiados para uno y otro caso, pero no exijamos más, y concedámosles las mismas facilidades previstas para las inmatriculaciones.

2. La rectificación de la medida superficial puede tener dos finalidades: hacer constar la menor cabida de la finca o bien registrar la mayor extensión de ésta, con relación, en uno y otro supuesto, a la cabida que ya consta en el Registro. Lograr lo primero es sumamente fácil: basta el consentimiento del titular inscrito. No hay norma legal dictada expresamente para este caso, pero debe regirse por lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley Hipotecaria aplicando la regla «quien puede lo más puede lo menos». Ahora bien, en el concepto de «persona a cuyo favor se haya hecho la inscripción» que emplea dicho artículo, debe comprenderse no sólo al titular de la propiedad, sino también a los de los otros derechos para los cuales pueda entrañar un peligro la disminución de la extensión registral: usufructuario, acreedor hipotecario, reservatarios, etc. Al Registrador corresponderá en cada caso concreto juzgar sobre la necesidad del consentimiento de los titulares de derechos sobre la finca cuya medida se pretende rectificar.

En cuanto al segundo caso —rectificación en más de la medida superficial—, plantea el problema de la registración de la diferencia entre la extensión que consta en el Registro y la nueva que se pretende ingrese en él, esto es, la registración de la mayor cabida, como la llama la Ley, o del exceso de cabida, con la denominación empleada por el Reglamento y ROCA SASTRE. Tal registración presenta los peligros a que antes hemos hecho mención, y por ello el

legislador regula con mayor rigurosidad, estableciendo la necesidad de emplear para conseguirlo alguno de los medios taxativamente enumerados. Estos son de dos clases: unos complicados, previstos por la Ley Hipotecaria y desarrollados por la misma y su Reglamento; y otros sumamente sencillos, mencionados por el último únicamente. En este punto no cabe el «escape» hacia otras disposiciones que para el caso de inmatriculación permite el artículo 299 del Reglamento.

Los medios del primer grupo son tres (art. 199 L. H.): expediente de dominio, acta de notoriedad y título público de adquisición. Se prescinde de un medio hábil para la inmatriculación: las certificaciones administrativas aceptadas por el artículo 206 de la Ley. Criterio lógico, ya que si a favor de las entidades públicas se establece un sistema de privilegio, a todas luces injusto, como estima ROCA SASTRE, mayor motivo hay para negar esa desigualdad cuando las fincas constan en el Registro y por lo tanto deben registrarse, en lo referente al mismo, por iguales normas que todas las demás, que las pertenecientes a los particulares. Y se fija un medio que no es apto para la inmatriculación: el acta de notoriedad del artículo 203, lo que, a nuestro entender revela la menor importancia de tal registración frente a la inmatriculación, que es causa de las mayores facilidades concedidas a aquélla.

Los del segundo grupo más que medios son supuestos especiales en que se conceden las mayores facilidades para la registración del exceso de cabida. Son los previstos en los apartados A, B y D del número quinto, artículo 298 del Reglamento Hipotecario. Los A y D sólo se aplicarán en casos especialísimos. El del apartado D sería la solución ideal para el problema, siempre que el Catastro fuere la realidad que debiera ser. Por desgracia, no es así, y los defectos de tal institución pueden dar lugar a no pocas dificultades y errores, como acertadamente opina LA RICA. Además, según ROCA SASTRE, y habida cuenta de la doctrina sustentada por la Resolución de 23 de mayo de 1944, sólo podremos basarnos en la extensión superficial constatada en el plano del Catastro parcelario y no en los datos «derivados de otros trabajos catastrales, y menos de los que consistan en meras revisiones de amillaramientos», con lo que queda imposibilitada la aplicación de tal norma, ya que el Catastro continúa siendo en España un mero proyecto que no sabemos

cuándo va a convertirse en realidad, realidad que es objeto de nuestros temores, ya que la forma en que se están llevando a cabo los trabajos preparatorios sólo puede conducir a un mal Catastro: preferimos la actual enfermedad si no se busca otro remedio.

Volviendo a los medios previstos por la Ley, y prescindiendo del expediente de dominio y del acta de notoriedad con aprobación judicial; que no son objeto de este estudio, nos queda un tercer procedimiento: el título público de adquisición. Relacionando el artículo 205 de la Ley con el 298 del Reglamento, podemos contemplar dos clases de tales títulos: los que son directamente registrables (números primero y segundo en relación con el apartado C del precepto reglamentario), y aquéllos que precisan el complemento de un documento fehaciente (números tercero y cuarto del mismo artículo 298), documento fehaciente que puede ser uno de los enumerados por el artículo 3.º de la Ley o un documento privado que reúna las condiciones que requiere el artículo 1.227 del Código civil para probar su fecha en cuanto a tercero, o bien puede acreditarse su existencia mediante acta notarial de notoriedad. Y, por eliminación, nos encontramos ante el caso objeto de este trabajo: ¿cabe la registración del exceso de cabida por medio de título público de adquisición complementado por acta de notoriedad? Estimo que tal solución no sólo es factible, sino que también concuerda perfectamente con el espíritu y letra de la Ley; y que el acta de notoriedad es del tipo de las reguladas en el artículo 209 del Reglamento Notarial. Esto es lo que intentaré demostrar.

3. Con NAVARRO AZPEITIA diremos que el objeto del acta de notoriedad es el de patentizar por medio de un acto solemne y eficaz, producido por un documento público y oficial, la notoriedad de un hecho. El hecho por sí ya es notorio, pero esta notoriedad carece de constancia oficial: alcanzarla es lo que se pretende con la tramitación del acta. Como acertadamente expone DE LA CÁMARA, el objeto de tales actas es acreditar la notoriedad del hecho, y no la realidad del hecho notorio. No es que se confiera a los hechos notoriedad porque se ha probado su existencia —la del hecho—, sino que lo que se demuestra y comprueba es la realidad de tal notoriedad en la vida social. Por ello no aceptamos la tesis de BURGOS BOSCH de que las actas en cuestión se refieren y tienen por objeto hechos no notorios que precisamente por medio de ellas adquieren

notoriedad. De los hechos que no son notorios con anterioridad a la instrucción del acta no cabe constatar la notoriedad inexistente, sino la realidad del hecho en sí, lo que pertenece a la órbita de las actas de presencia y no a la de las que tratamos.

El punto es interesante y de gran trascendencia en el caso que estudiamos, pues si aceptamos que el objeto del acta es acreditar la existencia del hecho y no la notoriedad del mismo, el Notario tendría que autenticar no la notoriedad —la «fama pública»— de la extensión de la finca, sino tal extensión en sí, lo que se traduciría en la necesidad de la comprobación directa de la misma. Y esto, aparte de que, como ya hemos dicho, no cabe en las actas de notoriedad a que explícitamente se refieren los textos legales, sino que es materia de las actas de presencia; sería obstaculizar enormemente la práctica de las mismas, en contra del espíritu de la Ley tendente a facilitar la rectificación de la medida superficial. Pero si el objeto de tal acta no es la constatación oficial del hecho—sea o no notorio—sino la de la notoriedad del mismo, estamos en el supuesto que prevé el artículo 209 del Reglamento Notarial; y además la tramitación del acta será sumamente fácil: tendremos una ayuda y no un obstáculo para la rectificación del Registro inexacto.

Las actas de notoriedad en su corta historia han logrado la aceptación de los Poderes públicos y la de los particulares. Si de día en día el legislador ha establecido la aplicación de las mismas en casos concretos cuya enumeración es sobradamente conocida, al propio tiempo los particulares, quizá por ese temor al Juzgado de que nos habla ROCA SASTRE, cada día acuden más al Notario para lograr la prueba de los hechos que les interesan por medio de la constatación pública y oficial de su notoriedad, y así van siendo menores en número las informaciones judiciales «ad perpetuam memoriam» absorbidas por la función notarial, que en algunos casos concretos ha recibido la aprobación de la Dirección General de los Registros y del Notariado (v. gr.: Resoluciones de 19 de octubre de 1949 y 24 de febrero de 1950).

La confianza de los Poderes públicos en tales actas queda demostrada con la evolución de la legislación hipotecaria. Primero —Ley de 1944, recogida por la de 1946— se admiten para reanudar el tracto sucesivo y para registrar el exceso de cabida, pero con una serie de trámites que más bien las dificultan que las facilitan, y que

culminan con la intervención judicial, con esa aprobación que da a la misma un carácter híbrido —ROCA SASTRE— y que en realidad es plenamente superflua e ilógica. La confianza de que hemos hablado se traduce en desconfianza al llegar a la regla 8.ª del artículo 203 de la vigente Ley —350 de la de 1944—. Con ello se logra únicamente hacer difícil lo que pareció fácil: crear un medio para lograr la concordia entre el Registro y la realidad extrarregistral, y al mismo tiempo, obstaculizar su adopción en la práctica. Además la Ley admitió el acta de notoriedad como complementaria del título público de adquisición para lograr la inmatriculación de fincas, y, a nuestro parecer, también el acceso al Registro de la mayor cabida de las fincas ya inscritas. Pero su regulación quedó en la nebulosidad, y si bien algunos autores, como ALONSO FERNÁNDEZ, estimaron que tal acta debía tramitarse con sujeción a lo dispuesto en el Reglamento Notarial, otros en cambio —SANZ— creyeron que eran de aplicación todos los trámites del citado artículo 350, lo que de nuevo nos lleva a la dificultad de lo que debiera ser sencillo. Discrepancia de opiniones que, una vez publicado el Reglamento, ha quedado reducida a mero dato histórico.

En 1947 se publica el Reglamento Hipotecario y en él el legislador acentúa su prueba de confianza en esta actuación notarial. Se aclaran las anteriores dudas respecto a la tramitación de las actas complementarias del título público de adquisición, estableciéndose en el párrafo noveno del artículo 298 que la norma rectora es el 209 del Reglamento Notarial, con lo que el acta es más «notarial» que en el caso del artículo 203 de la Ley. Se concede al acta de notoriedad, por sí misma, plena virtualidad inmatriculadora en el caso de aprovechamientos de aguas públicas, pues el expediente posterior sólo es un trámite administrativo para comprobar aquellos datos de hecho que requieren especial pericia o aquellos de derecho derivados de un Registro que no puede ser fácilmente examinado al tramitar el acta y del cual no se exige previamente aportación de certificación o dato alguno. (¿No sería más lógica la necesidad de la incorporación al acta del correspondiente certificado negativo del Registro Central de Aprovechamientos de Aguas Públicas?) Tal acta, sustitutiva de la antigua información posesoria, no es más que la aplicación en un caso concreto de lo que ya san-

cionó con plena generalidad, y para el período de reconstitución de los Registros destruidos, la Ley de 5 de febrero de 1938.

Pero no se detiene ahí el Reglamento Hipotecario, sino que en otro caso concede mayor y más clara virtualidad inmatriculadora al acta de notoriedad: la tramitada con incorporación de documento privado. El título inmatriculable en este caso es, como entienden LA RICA y ROCA SASTRE, no el documento privado, sino la propia acta notarial, aunque con ello—DE LA CÁMARA—nos encontremos ante un precepto contra legem, pues la intención del legislador de 1944 era la de no conceder eficacia inmatriculadora a las actas de notoriedad. Este medio inmatriculador traerá como consecuencia que en muchos casos nazca el documento privado únicamente para lograr la inscripción, sin que de por sí haya tenido vida independiente; su objeto será coadyuvar a la entrada en el Registro de la finca por medio del acta. Hemos de contemplar la realidad jurídica desde el despacho y no desde la biblioteca, y, aun diría más, muchas veces desde fuera del despacho. Al que pretenda inmatricular una finca le será fácil aportar documento privado de fecha anterior en un año, aunque la realidad sea que se haya otorgado días antes. Y ello porque el Reglamento Hipotecario no exige la previa fehacencia de tal documento, pues si bien el modelo VI de los que le acompañan parece dar por sentada la realidad de la misma, es debido a que tal documento por fuerza ha de tener fecha fehaciente, ya que el Notario no puede admitirlo sin que esté satisfecho o declarado exento el correspondiente Impuesto de Derechos reales, pero sin que esto implique la necesidad de que la fecha fehaciente haya de tener un año de antigüedad: ésta, según la letra del Reglamento, se exige únicamente para la fecha del documento.

Con lo expuesto vemos que el Reglamento Hipotecario admite plenamente el acta de notoriedad para acreditar datos referentes a lo que hemos llamado «esfera de derecho» de la inscripción cuando su objeto es complementar el título público inmatriculador, e incluso para suplir dicho título en el supuesto general del párrafo décimo del artículo 298 y en el especial del artículo 70. Luego si se admite tal instrumento para la inmatriculación, que se encuentra en un plano de superior importancia con relación a la rectificación de la medida superficial y, por lo tanto, debe precisar mayor

rigorismo en su regulación, confiriendo efectos jurídicos a aquellos datos necesarios para la primera entrada de la finca en el Registro —«esfera de derecho»—, ¿por qué no admitirlo para la registración de los excesos de cabida en los que se trata únicamente de la rectificación de un mero dato de hecho, dato de tan poca monta que ni siquiera es necesario conste obligatoriamente en los títulos y asientos relativos a la finca? Habida cuenta, además, de que es más fácil apreciar y comprobar la extensión de una finca que resalta claramente, que no aquellas otras circunstancias que deben delimitar fehacientemente la adquisición de la misma, ya que éstas, al revés de aquélla, no están insitas en la realidad física. Si el Notario para comprobar la notoriedad pretendida—más exacto: para averiguar si tal posible notoriedad está concorde con la materialidad de la finca—acude a su personal inspección, ésta logrará sus plenos efectos en el caso de rectificación de la medida, pero no **conducirá a nada** en el supuesto de la inmatriculación, pues es lógico que si pudiera examinar el título formal anterior los interesados no habrían tenido porqué requerir su ministerio: les bastaba con tal documento; y si recaba las manifestaciones de peritos y testigos, tales manifestaciones en el caso de la rectificación se **basarán** en el conocimiento directo y perfecto—o casi perfecto—que del hecho tienen aquéllos, pero si lo que se pretende es la averiguación de los datos que ha de reunir todo documento fehaciente para poder conseguir la inmatriculación, la verdad es que pocas veces se logrará tal finalidad, pues es sumamente difícil que tales declarantes conozcan la certeza de dichos datos.

4. Pasando al caso concreto que es motivo de este trabajo, encontramos una opinión plenamente discordante con la nuestra: la del eximio hipotecario ROCA SASTRE. Dice así, escuetamente, al tratar de la registración del exceso de cabida por medio de título público de adquisición en la última edición de su *Derecho Hipotecario* (tomo II, pág. 114): «Dada la letra del artículo 298 del Reglamento, *no cabe aquí el acta de notoriedad complementaria.*» SANZ, en sus *Comentarios*, no plantea claramente este problema, pero coordinando las opiniones que sustenta en diversos puntos con él relacionados, creemos encontrar un criterio diferente al de ROCA SASTRE y similar al nuestro, si bien con alguna ligera discrepancia, pues este autor trató de ello antes de la publicación del nuevo Re-

glamento. Así, después de remitir la materia de los medios de rectificación de la medida superficial al artículo 352 de la Ley de 1944, admite en éste el juego del título público complementado por acta de notoriedad; pero, como hemos dicho antes, estima que tal acta debiera tramitarse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 350—203 actual—, opinión que sustenta a disgusto pero a la que lo mueve una interpretación rígida de la Ley, y que con la publicación del nuevo Reglamento seguramente variaría de plantearse de nuevo el problema, pues ya entonces estimaba conveniente la menor complejidad en la tramitación del acta: su regulación por el Reglamento Notarial. Para LA RICA se precisa, además del título público de adquisición, que el transmitente acredite fehacientemente su anterior adquisición del exceso de cabida, adquisición que se demostrará mediante otro documento anterior —no dice de qué clase— «en que se justifique la existencia» de tal exceso. Como vemos, en este amplio concepto cabe el acta de notoriedad.

5. Frente a la opinión de ROCA SASTRE, estimamos que la interpretación lógica y gramatical de los preceptos de la Ley y Reglamento Hipotecarios nos llevan a admitir el acceso al Registro del exceso de cabida de una finca por medio del título público de adquisición del inmueble complementado por acta de notoriedad instruida con arreglo a los preceptos generales de la legislación notarial. Examinemos por separado los antedichos Cuerpos legales que regulan la institución registral.

La Ley.—El párrafo segundo del artículo 200 dice que por el medio «autorizado en el artículo 205 se podrá hacer constar en el Registro la mayor cabida de las fincas ya inscritas». Tal medio, conforme establece el artículo de referencia, consiste en «los títulos públicos otorgados por personas que acrediten de modo fehaciente haber adquirido el derecho con anterioridad a la fecha de dichos títulos». Y el artículo 199, apartado b), al establecer la misma remisión al artículo 205 en caso de inmatriculación, equipara el acta de notoriedad al «modo fehaciente» que éste último exige. Se le confiere a aquélla plena fehacencia cuando justifica el título anterior del transmitente. Por el juego combinado de todos estos preceptos no cabe otra cosa sino aceptar la aplicación de tal acta cuando por ella se acredite que tal transmitente había adquirido por su título correspondiente el exceso de cabida que se pretende registrar

por medio del nuevo título. Y la interpretación lógica es concorde con la sentada, pues si se permite claramente tal medio para un supuesto de mayor importancia —la inmatriculación—, también deberá ser aplicable a otro medio de igual finalidad abstracta (lograr la adecuación entre el Registro y la realidad jurídica), pero de menor entidad que aquél: la registración del exceso de cabida.

El Reglamento.—Es en él donde encontramos más firme apoyo a nuestra tesis. En el punto que nos ocupa el párrafo primero del artículo 298, fija una remisión del apartado C del número quinto al número tercero. A éste le es aplicable lo dispuesto en el párrafo cuarto, según el cual la presentación del documento fehaciente que ha de acompañar al título público de adquisición probando la previa titularidad del transferente, puede ser suplida, además de por la relación suficiente hecha por el Notario, por medio de acta de notoriedad, que, según el párrafo noveno, se tramitará con sujeción a lo dispuesto en el Reglamento Notarial. Estas sucesivas referencias y concatenaciones son claras, sin lugar a duda alguna, y en ningún caso se excluye la registración de la mayor cabida. Luego, «ubi lex non distinguit...» La facilitación tan grande que este artículo, regulador del medio común de inmatriculación y registración del exceso de cabida que es el título público de adquisición, concede para la rectificación de la medida superficial en los apartados A, B y D de su número quinto, frente a la superior rigurosidad de tal medio cuando tiende a la inmatriculación de fincas, demuestra claramente que el criterio del precepto reglamentario puede concretarse así: se podrán registrar los excesos de cabida por medio de título público de adquisición con iguales formalidades y requisitos complementarios que los que se requieren para la inmatriculación de fincas, y con supresión o aminoramiento de los mismos en aquellos supuestos especiales en que expresamente se permite.

6. Desconocemos las razones que llevan a ROCA SASTRE a formular su transcrita afirmación. Vamos a intentar rebatir los reparos que creemos puedan formularse a nuestra interpretación de los textos legales.

La Ley.—El principal obstáculo estriba en la oposición que parece establecerse entre acta de notoriedad y modo fehaciente en el artículo 199, lo que puede conducir a creer que tal acta no está in-

cluída entre los modos fehacientes complementarios del título público de adquisición a que se refiere el artículo 205, único aplicable en este caso por la expresa remisión del párrafo segundo del artículo 200. Tal rigurosa interpretación gramatical estimamos que no puede prevalecer ante la lógica, que es la que informa, sin olvidar el significado literal de las palabras, la que nosotros hemos sentido. Con aquélla llegaríamos a la consecuencia de que el acta, que no es modo fehaciente y, por lo tanto, es un documento de menor entidad, tiene virtualidad para alcanzar un superior efecto: la inmatriculación, y no para lograr otro de inferior importancia: la rectificación de la medida.

Además, una vez publicado el Reglamento, para encontrar la regulación del título público de adquisición a que se refiere el artículo 205 de la Ley, hemos de acudir al artículo 298 de éste, que no es otra cosa sino el desarrollo de aquel precepto fundamental. Por lo que, en definitiva, la interpretación que se mantenga de la norma reglamentaria será la que deberá prevalecer también para los preceptos de la Ley. Y que no se diga que con ello olvidamos la diferente categoría de ambos Cuerpos legales. No es que queramos supeditar los artículos de la Ley a los del Reglamento, sino que no teniendo el caso presente adecuada regulación en aquéllos, que sólo lo fijan en sus líneas generales, forzosamente hemos de acudir a las otras normas que lo desarrollen.

El Reglamento.—Nuestra interpretación de las disposiciones de éste puede ser combatida con la siguiente argumentación: si bien en el supuesto de la inmatriculación son desconocidos los datos necesarios para identificar fehacientemente el título anterior del transferente, que por ello han de ser aportados al Registro para complementar al título público inmatriculable, en el caso de registración de la mayor cabida, como la finca ya está inmatriculada —si no lo estuviera faltaría un presupuesto esencial: la determinación de una cabida registral menor que la que se pretende inscribir; donde previamente no hay menos, no puede haber posteriormente más—, los datos del título anterior del transferente constan ya en la hoja registral. Y, entre ellos, el de la extensión, discordante con la que se pretende registrar. Luego no puede ser desvirtuada esta presunción registral mientras no se aporte un documento que justifique la adquisición de la mayor cabida, justificación que no cabe me-

diante el acta de notoriedad, ya que ésta sólo sirve para delimitar los datos del título anterior ya obrante en el Registro y que no publica el exceso de cabida que se pretende ingresar en éste. ¿Es así? No lo creemos.

En primer lugar, la misma argumentación nos serviría para estimar inaplicable el acta especial de notoriedad regulada por el artículo 203 de la Ley. Pues si en el Registro constan ya las sucesivas transmisiones de la finca y en ellas siempre una extensión menor que la que se pretende registrar, tal dato no puede ser contradicho por un documento que en vez de demostrar la nueva adquisición del exceso, discrepa de lo inscrito en el Registro, intentando probar la equivocación de éste. O sea, que la Ley acepta claramente un medio no hay duda alguna en este caso— que, dada la anterior interpretación, no se puede aplicar.

Además, no debemos olvidar aquellas esferas de hecho y de derecho en los asientos registrales de que ya hemos hablado. Los datos que ha de contener el documento fehaciente, y por ende el acta de notoriedad, también pueden distribuirse entre ambos grupos. Uno de ellos es, según el párrafo tercero del artículo 298, la «descripción de la finca o derecho». Si por esta descripción se demuestra la perfecta identidad entre la finca a que se refiere y la inscrita, por los datos que la sitúan en el espacio, además de por aquellos otros «de derecho» que reflejan la vida jurídica de la misma —titular registral, anterior transferencia—, no ha de ser obstáculo para tal identificación la constatación diferente de una simple circunstancia de hecho: la medida superficial. Cuando un título acude al Registro se permite que por medio de él se rectifiquen los linderos de la finca sin necesidad de aportar prueba alguna: basta la mera declaración de los otorgantes, bien porque aquéllos hayan cambiado o bien porque hubieran sido expresados equivocadamente en el título anterior y, por consiguiente, en la inscripción. ¿Por qué no permitir la rectificación del error sufrido en otro dato de hecho —la medida superficial— si en este caso, además, se aporta prueba del mismo? El que la inscripción de una finca exprese la superficie de la misma no implica que garantice al titular registral su derecho sobre la total extensión tabular si, por desacuerdo con la realidad, la verdadera de la finca es menor. Por ello tampoco debe impedir la inscripción —y no lo impide— que la titularidad se

extienda a una mayor extensión real que la registrada, y, consecuentemente, que esto pueda hacerse constar en el Registro. El acta de notoriedad al complementar el título público en el caso de inmatriculación aporta al Registro datos referentes a la esfera de derecho, datos que antes no obraban en éste, y que, por lo tanto, no producían efectos hipotecarios. Y cuando tal acta tiende a demostrar la existencia de una mayor cabida que la inscrita, lo que aporta al Registro es la realidad de una circunstancia que si bien obraba ya en éste, no producía otro efecto que el de tender a una adecuada delimitación física de la finca, sin consecuencias jurídicas importantes, ya que tal dato pertenece a la esfera de hecho de los asientos. Luego si se admite el acta en el primer caso —inmatriculación— por las mismas razones ha de ser admitida en el que estudiamos. Sin olvidar que la diferente entidad del fin propuesto en uno y otro se ha de traducir en mayor favorecimiento del último, dada también su menor peligrosidad. Si la extensión de la finca no consta en el Registro, nadie nos discutirá que es perfectamente inscribible el título en que se aporta aquélla por vez primera. ¿Por qué entonces impedir esa misma registración por la sola razón de que antes ya constara con diferencia matemática tal superficie, si en el presente caso, al contrario que en el expuesto, se aporta una prueba plena del hecho: el acta notarial?

En la práctica los datos de derecho que han de constar en el documento fehaciente complementario en caso de inmatriculación, podrán muchas veces quedarse en el tintero cuando se acredite la anterior adquisición por acta de notoriedad, con sólo tomar por modelo el V que acompaña al Reglamento. Unos datos tan esenciales quedan suplidos por la declaración de unos señores, los cuales no aportan luz alguna sobre la existencia del título anterior en su expresión documental, quedando en la niebla la clase de aquél por el que adquirió el transferente del que se pretende inmatricular. Autores hay, como DE LA CÁMARA, que llegan a la misma solución práctica del modelo al estimar que basta acreditar la notoriedad de la propiedad del transferente, sin precisarse por lo tanto la delimitación del título anterior. Pues bien, si tanta facilidad se concede a datos de tal importancia —facilidad que llega a la supresión de los mismos—, igual o mayor se ha de dar a los de menor entidad. Si el acta de notoriedad, sin referencia a otro documento algu-

no, basta para demostrar que Luis Jiménez Rodríguez es dueño de la finca por un título jurídico cuya expresión formal se desconoce, mayormente ha de servir para demostrarnos que la finca de que dicho Luis es titular tiene tal o cual extensión, pues, aparte de ser de diferente entidad las consecuencias de una y otra prueba, lo segundo sí que es fácilmente demostrable: como son también más fáciles de precaver los peligros que pueda ocasionar tal prueba o demostración, que hemos de ver seguidamente al estudiar la regulación del acta cuya aplicación mantenemos.

7. Contemplaremos por separado los diversos puntos que comprende la tramitación del acta de notoriedad.

Notario instructor.—No hay obstáculo alguno para que los interesados acudan a cualquier Notario. Pero habida cuenta de la «posibilidad de una inspección personal de la finca por el fedatario, y de la exigencia de que el instructor sea «Notario hábil» formulada en supuestos análogos (203 L. H.; 70 R. H.), creemos que debe rechazarse el requerimiento por aquél que no lo fuere, según la legislación notarial, para actuar en el término municipal en que la finca radique.

Requerimiento.—Deberá ser formulado por persona que, a juicio del Notario, tenga interés en la registración del exceso de cabida. Como es documento complementario del título público de adquisición, creemos que sólo están legitimados para requerir al Notario aquéllos que puedan solicitar la inscripción de tal título: el transmitente, el adquirente y cualquiera que tenga interés en asegurar el derecho que se pretenda inscribir, o el representante de cualquiera de ellos (art. 7, L. H.), sin que quepa en este caso la especial presunción de apoderamiento del artículo 39 del Reglamento Hipotecario.

¿Quiénes estarán comprendidos en el apartado c) del citado artículo 7? Todos aquellos titulares de derechos reales sobre la finca, cuya base física sea la totalidad o una parte de la misma —porción cuantitativa que no impide que el derecho sea una limitación o desmembración cualitativa del dominio—. Así: usufructuarios, censualistas, titulares de servidumbres de leñas y pastos, del derecho de superficie, acreedores hipotecarios, etc. No en cambio aquellos cuyo derecho no tenga relación directa con la superficie de la finca:

titulares de servidumbre de acueducto, paso, luces y vistas, negativas en general, etc.

En todo caso el requirente deberá aseverar bajo juramento la certeza del hecho que se pretende demostrar: la cabida real de la finca.

Objeto.—Lo es el acreditar que el transferente en el título público, que el acta complementa, había adquirido por el título anterior —que ya constará en el Registro—, y aunque en éste no se exprese, la mayor cabida que se pretende registrar. Así resulta del juego de los dos títulos en que está informado el artículo 205 de la Ley Hipotecaria. Pero por aplicación analógica de lo dispuesto en el párrafo último de la regla 2.ª del artículo 201, Ley Hipotecaria, que no exige en el caso de ser la finalidad del expediente de dominio la registración del exceso de cabida, documento acreditativo alguno, y conforme a la redacción del modelo V del Reglamento, que ya hemos visto, cabe sostener que basta con acreditar la propiedad de la cabida real, sin necesidad de probar su adquisición por título alguno. Mas constando ya en el Registro el título de propiedad del transferente, creemos que lo más procedente es justificar que por dicho título se adquirió la mayor cabida, pues si se hubiera adquirido posteriormente ya no estamos ante un caso de rectificación de una circunstancia equivocadamente expresada en los libros del Registro, sino en un caso de adquisición de otra finca cuya entrada en el mismo ha de verificarse por los medios normales; o respecto a la cual ha de cumplirse lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley, si está ya inscrita. Aun cuando consten ya en el Registro los datos de dicho título anterior, habrán de expresarse éstos también en el acta para su más perfecta identificación y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 298 del Reglamento cuando exige las circunstancias esenciales que ha de reunir todo documento fehaciente, especialmente la descripción de la finca.

Si se tratara de un supuesto de aumento de superficie por accesión natural, el objeto del acta sería la comprobación del tal hecho físico. En este caso estimamos que —«lege ferenda»— más adecuada es el acta notarial de presencia que el acta de notoriedad. Se trata de comprobar un accidente físico análogo al contemplado en el artículo 71 del Reglamento. Acta de presencia que debiera ser inscribible por sí misma, sin necesidad de complementar título público

alguno. Pero dada la redacción de los textos legales aplicables a la registración del exceso de cabida, por fuerza tendremos que acudir a medios similares que en los casos de error en la medida.

Comprobación.—Dos medios puede usar el fedatario como más seguros : uno, la declaración de los posibles perjudicados, que serán testigos de mayor excepción ; otro, las manifestaciones de otras personas corroboradas por el reconocimiento de la finca.

Entendemos que el primer medio bastará por sí solo para comprobar la notoriedad pretendida si prestan declaración todos aquellos a quienes pudiera perjudicar la rectificación de la medida superficial : titulares de predios colindantes o de derechos reales sobre los mismos del tipo de los que hemos contemplado como legitimados para formular el requerimiento, y el propietario de la finca objeto del acta si no fué él el requirente. —No olvidemos el aspecto negativo del principio de legitimación que podría conducir a un futuro perjuicio para el dueño de la finca—. Respecto a quienes han de prestar necesariamente declaración, las siguientes reglas nos servirán para discriminarlos :

1.^a El fedatario, atendiendo a las circunstancias físicas de la finca, valorará en cada caso el posible perjuicio de los predios colindantes. No se precisará la declaración de los titulares de aquellas fincas separadas de la que es objeto del acta por lindes claros y normalmente amovibles : un barranco, un camino, una tapia.

2.^a No se precisará la comparecencia de los titulares de derechos reales sobre la finca objeto del acta, ya que a ellos sólo puede beneficiar la registración pretendida. Pero en el caso de que los correspondientes derechos por su superior importancia —usufructuario, enfiteuta— puedan venir obligados a soportar algún aumento de cargas —fiscales, por ejemplo—, deberán ser también oídos.

3.^a Si la declaración personal de los posibles perjudicados fuera difícil o gravosa —v. gr. : residir en el extranjero ; casos de incapacitados sin representante legal designado— deberá suplirse con la del director de la explotación económica de la finca : administrador, arrendatario, aparcero. El buen criterio del instructor será la mejor norma para apreciar esta especial representación de intereses.

4.^a No hay problema en cuanto a la forma de la citación si el requirente consigue se personen en la Notaría todos aquellos cuya

declaración se precisa. Si no es así, el Notario citará a los otros interesados concediéndoles un plazo prudencial para que ante él puedan comparecer. Conociéndose su paradero deberá notificárseles personalmente: cabe la cédula remitida por correo certificado con aviso de recibo; en caso contrario, se acudirá a la publicación de edictos.

Si se entablare oposición o no prestaren declaración todos los posibles perjudicados, deberá el Notario proceder a la inspección personal de la finca. Pero si los que debieran declarar hubiesen sido citados personalmente, se entenderá existe aquiescencia tácita, por lo que no habrá necesidad de este último medio de prueba.

En todo caso —y por analogía con lo dispuesto en otros supuestos legales— creemos deberán prestar declaración dos testigos solventes, vecinos de lugares inmediatos o próximos a la finca y que conozcan la realidad del hecho cuya notoriedad se pretende demostrar. Este papel lo asumirán los posibles perjudicados que no se opongan a la tramitación; sólo en su defecto deberá acudir a otras personas, o también en el caso en que lo estimara conveniente el instructor.

No creemos aconsejable la aportación como medio de prueba de la certificación del Amillaramiento, Registro Fiscal o Avance Catastral: sólo conduciría a constatar la discrepancia de estas instituciones con la realidad en una gran mayoría de casos.

Publicación.—Tanto para NAVARRO AZPEITIA —«publicación del trámite»— como para DE LA CÁMARA —«debiendo anunciarse en forma la pretensión del requirente»—, la publicidad parece ser requisito esencial del acta de notoriedad. No lo estimamos así: en el presente caso deberá publicarse la tramitación solamente en los supuestos de haberse entablado oposición ante el Notario instructor, de no prestar declaración todos aquellos que deberían hacerlo, o de dudas en el fedatario sobre la veracidad de las pruebas. En tal caso la publicación se formulará siempre por medio de edictos en el tablón de anuncios del Ayuntamiento en cuyo término radicare la finca; y además en el *Boletín Oficial de la Provincia*, *Boletín Oficial del Estado* o periódicos, según la importancia de la registración pretendida, a criterio del Notario, que es quien, en definitiva, ha de apreciar en cada caso la necesidad, conveniencia o inutilidad de tal publicidad.

Oposición.—Si ésta se entabla judicialmente, el correspondiente mandato interrumpirá la instrucción, conforme previene la regla quinta del artículo 209 del Reglamento Notarial, pudiendo reanudarse en el caso de fracasar la pretensión del oponente. Pero, ¿quid si la oposición se formula ante el Notario instructor solamente?

No vamos a entrar en el problema de si en derecho constituyente debiera el Notario resolver por sí o paralizar el acta o dar traslado al Juez competente para que éste decida. Creemos, con LÓPEZ PALLO, que la misión del Notario, en el ámbito de las actas, es la «aseveración de hechos en que no hay discusión»: esta es la función notarial típica; lo otro, el Notario-Juez de que nos habla GONZÁLEZ PALOMINO, bien poco tiene de Notario. Pero lo cierto es que, con arreglo a nuestra vigente legislación, hemos de aceptar esta función extra-notarial, so pena de incurrir en notorias injusticias. Mientras la Dirección General no dicte otras normas, para lo que la faculta el párrafo último del citado artículo 209 del Reglamento Notarial, el solo hecho de presentarse un tercero oponiéndose a la tramitación del acta o formulando reclamaciones contrarias a lo pretendido por el requirente, no es suficiente para la terminación negativa de aquélla ni para dar traslado de lo actuado a la organización judicial. No hay norma que así lo dicte, y la regla 3.^a del repetido artículo, al prever la posibilidad de reclamaciones sin que por ello se obstaculice la normal tramitación del acta, nos da la razón. Tales reclamaciones u oposiciones producirán el efecto de contribuir al juicio de valoración final, e incluso adelantar éste en el caso de que las razones alegadas o documentos aportados sean tan claros que induzcan al Notario a denegar lo pretendido por el requirente. Bien es verdad que de esta forma se le conceden al Notariado atribuciones cuasi judiciales. Pero, como dice LA RICA en un caso similar, «la concesión de estas facultades era inevitable, pues no podía permitirse que la simple oposición, sin ninguna prueba, de un presunto perjudicado fuese suficiente para dar por terminada el acta». De opinar lo contrario; dejaríamos la aplicación de las mismas en manos de la posible mala fe de unos terceros, ya que el requirente, que había encontrado un medio fácil y cómodo para justificar su derecho de propiedad sobre la total cabida de la finca y legitimar registralmente el mismo, probablemente no querrá continuar los trámites ante el Juez, por el extendido «miedo al pleito» de que an-

tes hemos hablado, pues sabe que tan dueño continúa siendo antes cómo luego de la total finca. En cambio, si la razón acompaña al opo-
nente y el Notario no se aviene a su pretensión, como la causa de su justa oposición será la posible merma de sus derechos, lo natural es que entable el correspondiente juicio para defenderlos: es su camino más seguro, y el Notario le advertirá de ello. Pero si no le asiste razón alguna, debe evitarse su propósito de entorpercer la tramitación, de causar perjuicio al requirente. Que acuda en buena hora al Juzgado y que airee allí sus pretendidos derechos, pero no dejemos a su arbitrio que mediante una mera declaración ante el fedatario, sin gastos ni molestias, y de la que difícilmente se podrá deducir responsabilidad, impida que el propietario de la finca—o titular de un derecho real—logre la adecuada registración de la misma: esto sería una flagrante injusticia. Si la Ley ha tenido a bien facilitar la prueba de determinados hechos mediante actas de notoriedad, no la burlemos apartando de los despachos notariales a los que, confiando en lo legislado, a ellos acuden. Sin que esto, como ya hemos adelantado, sea prejuzgar sobre la conveniencia o no de estas funciones de tipo judicial que al Notario se le atribuyen con ello. El caso es que conferidas le están: debe usar de ellas en bien de la Justicia.

Juicio final.—Cumplidos los trámites reseñados, el buen juicio del Notario es el que ha de jugar la última baza. Puede adoptar tres actitudes: estimar suficientemente probada la notoriedad del hecho tal como lo declaró el requirente; no juzgarlo así, o bien encontrar justificada una mayor cabida de la finca, pero discrepando de lo alegado por el instante en más o en menos. No hay problema en los dos primeros casos. En cuanto al último, si se ha justificado una mayor cabida que el exceso cuya registración se pretende, deberá adecuarse a la pretensión, lo que se logrará por medio de la comparecencia del requirente, conformándose con lo juzgado. Si la cabida demostrada es menor que la que el requirente alegó, no creemos se precise su conformidad. La presentación del título público, acompañado del acta en el Registro, producirá todos los efectos de una tácita aquiescencia.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento Notarial, el instructor hará constar la reserva de los derechos de los reclamantes ante los Tribunales de Justicia.

8. Presentado el título público de adquisición de la finca con la copia del acta que acredite la mayor cabida, el Registrador procederá a la inscripción de aquél, haciendo constar en el mismo asiento la medida superficial probada por notoriedad, siempre que no abrigare duda fundada acerca de la identidad de la finca (número 5.º, art. 298 R. H.). En el caso de discrepancia entre la medida consignada en el título de adquisición y la demostrada por el acta, se inscribirá la menor de las dos. Si ésta lo fuere la expresada en el título complementado por la razón de que éste, y no el acta, es el inscribible: atender en tal caso al acta sería concederle virtualmente independencia y considerarla título comprendido en el artículo 33 del Reglamento Hipotecario. Y si la cabida menor es la del acta, por la razón de haber adquirido fehacencia ésta y no la total consignada en el título principal.

El acta puede iniciarse y terminarse tanto antes como después de la fecha del título al que ha de complementar: lo esencial es que su copia acompañe a la de aquél cuando tenga acceso al Registro. En cambio entendemos que la fecha del título por el cual el transferente adquirió la finca y que, como sabemos, consta en el Registro, ha de ser anterior en un año a la fecha de la inscripción de la mayor cabida. Así lo opinan la mayoría de nuestros hipotecaristas en el caso análogo de inmatriculación.

Se precisará la publicación de edictos en el tablón de anuncios del Ayuntamiento donde radique la finca, conforme lo regula el párrafo sexto del artículo 298, Reglamento Hipotecario. Si bien tal disposición excluye por vía de silencio los casos contemplados en el número 5.º del mismo precepto, entre los cuales está también el que estudiamos, los documentos que lo posibilitan están reseñados en el número 3.º, y el párrafo que ordena la publicación se refiere claramente a «documentos», comprendiendo los de dicho número 3.º de forma explícita.

Los efectos de la registración alcanzada son bien débiles, si con los de la inmatriculación los comparamos. Es así por lo que repetidamente hemos dicho: porque la medida superficial es una circunstancia física de las fincas no garantizada por el Registro. No cabe el juego de la fe pública, ni tampoco el de la legitimación en su aspecto positivo, pues negativamente, aunque no produzca efectos por su entidad de principio hipotecario, los causará por lo que tiene

de reconocimiento voluntario de una realidad por parte del requirente, pero sin transmisión de tal «confesión de la medida» a sus sucesores. Por ello, si bien tiene aplicación formal la paralización de efectos prevista en el artículo 207 de la Ley Hipotecaria, la realidad es que la misma existe antes y después de los dos años. Pues los efectos prácticos —facilitar la segregación o división; reforzar la posición del titular en caso de una posible intromisión de los colindantes— igual virtualidad tendrán en cualquier tiempo.

9. Sólo nos resta decir que no estimamos necesaria reforma legislativa alguna sobre esta cuestión. En primer lugar; por la pobreza de efectos prácticos. Y, principalmente, porque con una adecuada interpretación de los textos legales, tal como hemos intentado demostrar, se llega a una clara solución.

En cuanto a la posible aplicación del juego de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario a la medida superficial, es a todas luces improcedente mientras no se acometa una reforma total del Catastro, que, para tal caso, necesita ser perfectísimo.

Y respecto al esbozado y debatido problema del Notario-Juez, no cabe hablar de reforma legislativa, bastan meras directrices de los órganos superiores: la Dirección General tiene la palabra en la tribuna levantada por el último párrafo del artículo 209 del Reglamento Notarial.

JOAQUÍN SAPIENA

Notario