

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR012358

RESOLUCIÓN de 26 de marzo de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Mahón, por la que se deniega la inscripción de un cambio de titularidad de aprovechamiento de aguas subterráneas.

(BOE de 17 de abril de 2024)

SUMARIO:

Registro de la Propiedad. Inscripción de un cambio de titularidad de aprovechamiento de aguas subterráneas. Identificación. Representación gráfica. Participación de los titulares de derechos inscritos.

No cabe duda de la identidad de la finca registral afectada, que es la misma a la que se refiere la **documentación administrativa aportada identificativa de la titularidad** del aprovechamiento de aguas, ni puede sostenerse la falta de correspondencia de la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro con la ahora señalada y queda además acreditado que **la finca** propiedad de la recurrente **tiene concedido el aprovechamiento de aguas subterráneas**. Respecto de la exigencia de georreferenciación, la reforma de la Ley Hipotecaria por la Ley 13/2015, de 24 de junio, estableció unos supuestos de georreferenciación obligatoria para los supuestos de apertura de folio registral, inmatriculación y otros, sin que haya precepto alguno que exija esa representación gráfica obligatoria respecto de **derechos ya inscritos** con anterioridad, que están bajo la salvaguarda de los tribunales y donde **la georreferenciación es meramente potestativa**. Tampoco es exigible el **consentimiento de los titulares** de derechos posteriores a la inscripción de los derechos de aprovechamiento de aguas, en la medida que esa **servidumbre va a permanecer inalterada** en favor de las fincas favorecidas, sin que la actualización de la coordinación con el Registro administrativo de aguas en cuanto a la titularidad del aprovechamiento modifique o altere tal inscripción de servidumbre de saca de aguas. Sólo en el caso de que hubiera habido alguna modificación en la servidumbre hubiera sido necesario el consentimiento de estos titulares posteriores.

Existen varias **posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua**: a) agua inscrita como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota). Para precisar la **funcionalidad del Registro de la Propiedad** en los diferentes supuestos de aprovechamientos de aguas, públicas y privadas, que pueden inscribirse en el Registro de Aguas o en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, debe partirse de la existencia de distintos grados y modos de relación de los dos elementos reales constitutivos de esos aprovechamientos, que, en lo que ahora interesa, a efectos de esa funcionalidad del Registro de la Propiedad, son el derecho a beneficiarse del agua y la finca que se beneficia de la misma. En cualquier caso será imprescindible acompañar al título o documento principal en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción, el complementario consistente en la certificación del organismo de cuenca o Administración hidráulica de Comunidad Autónoma competente en la correspondiente cuenca intracomunitaria, acreditativa del contenido de la oportuna inscripción en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, y la certificación negativa de inscripción en el Registro de Aguas.

PRECEPTOS:

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 8, 9, 18, 21 y 326.

Ley 29/1985 (Aguas), disp. trans. tercera.

RD Leg. 1/2001 (TR Ley de Aguas), art. 52 y disp. trans. segunda, tercera, tercera bis y cuarta.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 33, 51, 66 y 100.

RD 849/1986 (Rgto. del Dominio Público Hidráulico), arts. 84 y 85.

En el recurso interpuesto por doña M. S. M. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Mahón, don Joaquín José Rodríguez Hernández, por la que se deniega la inscripción de un cambio de titularidad de aprovechamiento de aguas subterráneas.

Hechos

I

Mediante instancia, suscrita el día 15 de diciembre de 2023, doña M. S. M. solicitaba la inscripción registral de un informe técnico y resolución del director general de Recursos Hidráulicos del Govern Balear, de fecha 22 de septiembre de 2023, «por la que se autoriza el cambio de titularidad del aprovechamiento de aguas subterráneas incluido en el Registro de aguas privativas ARE (...)».

II

Presentada el día 18 de diciembre de 2023 dicha instancia en el Registro de la propiedad de Mahón, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Mediante instancia que ha tenido entrada en este Registro el 18 de diciembre de 2023, según el asiento 1017 del Diario 163, doña M. S. M., solicita la inscripción registral de un informe técnico y resolución del Director General de recursos hidráulicos del Govern Balear, de fecha 22 de septiembre de 2023, “por la que se autoriza el cambio de titularidad del aprovechamiento de aguas subterráneas incluido en el Registro de aguas privativas ARE (...)”.

Se suspende la inscripción solicita con base en los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Primero. El expediente hace referencia a la parcela 103, polígono 6 del Catastro del término municipal de Es Castell, sin que del mismo resulte la finca registral afectada por la concesión.

En la instancia que se acompaña se solicita la inscripción del mismo en el folio abierto en este Registro de la Propiedad a la finca número 4208 de dicho Ayuntamiento.

Segundo. El expediente hace referencia a la identificación de la concesión en el Registro de aguas señalada como ARE (...).

Tercero. La finca número 4208 del Ayuntamiento de Es Castell se describe en el Registro de la forma siguiente:

Rústica: Porción de terreno sita en el paraje de “(...)”, lugar conocido por (...), en el término municipal de Es Castell 07720, señalada la edificación con el número (...) de gobierno del camino (...) Su extensión es de treinta y cinco áreas y cincuenta y cinco centiáreas, y consiste actualmente según certificación catastral aportada, en la parcela número ciento tres del polígono seis del Catastro. En su interior se ubican las siguientes edificaciones: a) Vivienda con una superficie construida de ciento quince metros y trece decímetros cuadrados, distribuidos en sala de estar, cocina-comedor, distribuidor, dos habitaciones dobles, baño completo, lavadero y trastero. b) Almacén agrícola con una superficie construida de quince metros y treinta decímetros cuadrados. c) Aljibe con una superficie de veinticinco metros y cincuenta y tres decímetros cuadrados. d) Un pozo para la explotación de agua para regadío y uso doméstico, con un caudal máximo instantáneo de 3.000 litros/hora y un volumen máximo anual de 5.200 m³ - registrado con las referencias SHB(...) y DI(...)-. Linda todo: por el Norte, con finca catastral 07064A006001150000UK propiedad de G. V. P.; por el Sur, con el camino (...); por el Este, en pequeña parte con finca catastral 07064A006001000000UW propiedad de T. M. R. y en su mayor parte con finca catastral 07064A006001020000UB propiedad de G. M. S. y M. T. F.; y por el Oeste, con fincas catastrales 07064A006000490000UO propiedad de A. P. S, 07064A006001050000UQ propiedad de P. V. S. y 07064A006001040000UG propiedad de A. P. C., hoy ambas de A. T. S. y C. F. V. Sus Referencias Catastrales son: 07064A006001030001IU y 07064A006001030000UY.

Cuarto. Al practicar la inscripción 7.^a de la finca en el Registro de la Propiedad se declaró la construcción del pozo descrito, acompañándose los siguientes documentos: 1.-Autorización para el alumbramiento de aguas subterráneas concedida por el Ministerio de Obras Pública y Urbanismo en fecha 11 de Octubre de 1.982, con la referencia SHB(...); 2.-Autorización para la explotación de aguas subterráneas concedida también por el Ministerio de Obras Pública y Urbanismo en fecha 30 de Junio de 1.982, con la referencia SHB(...); 3.-Resolución de la Consellería de Medi Ambient, Ordenació del Territori i Litoral del Govern Balear, de fecha 9 de Junio de 1.999, acreditativa de la inscripción en el Registro de Aguas de los derechos del aprovechamiento de aguas alumbradas en la finca de este número.

Quinto. No se corresponde la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro (SHB[...]) con la ahora señalada (ARE [...]).

Sexto. Dado que la inscripción en el Registro de Aguas es el medio de prueba de la existencia y situación de la concesión (artículos 80 de la Ley de Aguas y 195 quater del Reglamento del Dominio Público Hidráulico), debe acreditarse el contenido del derecho alegado por doña M. S. M. mediante certificación literal de dicho registro en los términos previstos por el apartado 7 del señalado artículo 195 quater del citado Reglamento, a los efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad.

Séptimo. Dado que de dicha certificación debe resultar la representación cartográfica descriptiva del aprovechamiento de acuerdo con el artículo 193.5 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, y dado que no figura incorporada a la finca registral número 4208 del Ayuntamiento de Es Castell su representación gráfica, con carácter previo o simultáneo a la inscripción de los derechos alegados por doña M. S. M., debe procederse a la inscripción de la representación gráfica de la finca, a los efectos de acreditar que el pozo objeto de la concesión se encuentra dentro de la finca.

Octavo. No consta que en dicho expediente administrativo hayan sido parte los titulares de derechos inscritos en el Registro de la Propiedad. Se advierte. A los efectos de lo dispuesto en el artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, que figura inscrita en este Registro, siendo la finca número 4208 predio sirviente, y las fincas 4.225 y 6.376 predios dominante, una servidumbre perpetua de saca de agua, con la accesoria de paso y acueducto, con el siguiente contenido: 1.-Atribuye al cada uno de los predios dominantes el derecho a recibir una tercera parte del caudal del pozo situado en el predio sirviente, utilizando para su extracción y suministro los elementos e instalaciones ya existentes al efecto en dicho predio sirviente, y para el paso de tuberías -y el de personas cuando sea necesario- necesarias para el abastecimiento de dicha agua desde el predio sirviente hasta el predio dominante, y en los demás términos señalados en el Art. 565 del Código Civil. 2.-Como servidumbre negativa, se impone al dueño de la finca sirviente la prohibición de constituir nuevas servidumbres de saca de agua sin el consentimiento de los titulares de ambos predios dominantes. 3.-Las aguas se destinarán única y exclusivamente a usos domésticos de las edificaciones que existan o puedan existir en la fincas dominantes y sirvientes, así como para el riego de sus tierras. 4.-Los gastos ordinarios derivados de la extracción y suministro serán a cargo de los propietarios de los predios sirviente y dominante, por partes iguales entre ellos. 5.-En lo no previsto especialmente, la servidumbre se registrará por las reglas del libro II, título VII, arts. 530 y siguientes, del Código Civil.

La suspensión de la práctica de la inscripción determina la prórroga del asiento de presentación, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

La presente calificación podrá (...)

Fdo. Joaquín José Rodríguez Hernández registrador/a de Registro de la Propiedad de Maó y Mercantil de Menorca a día diez de enero del dos mil veinticuatro».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. S. M. interpuso recurso el día 8 de febrero de 2024 en virtud de escrito y en base a los siguientes argumentos:

«Primero. Con fecha 18-12-2023 se solicitó que se inscribiera el cambio de titularidad del aprovechamiento de aguas subterráneas (...) situado en la finca “(...)”, parcela 103 del polígono 6 del término municipal d’Es Castell, de conformidad con el artículo 68.4 de la Ley de Aguas 1/2001 al ser la nueva propietaria de la finca “(...)” mediante escritura de compraventa de fecha 26/02/2016.

Junto a la solicitud se presentó el Informe Técnico de la Consellería de la Mar i del Cicle d’l’Aigua de fecha 16/09/2023 (...)

Segundo. El registrador suspende la inscripción de la práctica de la inscripción por:

- El expediente hace referencia a la parcela 103, polígono 6 del Catastro del término municipal de Es Castell, sin que del mismo resulte la finca registral afectada por la concesión.

- No se corresponde la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro (...) con la ahora señalada (...)

- La representación cartográfica descriptiva del aprovechamiento de acuerdo con el artículo 193.5 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, no figura incorporada a la finca registral número 4208 del Ayuntamiento de Es Castell su representación gráfica, y debe realizarse la inscripción de la representación gráfica de la finca, a los efectos de acreditar que el pozo objeto de la concesión se encuentra dentro de la finca.

- No consta que en dicho expediente administrativo hayan sido parte los titulares de derechos inscritos en el Registro de la Propiedad (...)

Tercero. Respecto a hecho primero: el expediente hace referencia a la parcela 103, polígono 6 del Catastro del término municipal de Es Castell, sin que del mismo resulte la finca registral afectada por la concesión.

Esta parte alega que dicha finca sí que está afectada por la concesión como se puede comprobar del siguiente relato y documentación (...)

En fecha 26/02/2016, compré la parcela número 103, polígono 6 del Catastro, con referencia catastral 07064A00600103000UY de Es Castell, que se corresponde con mi vivienda actual. En la cual, en dicha escritura de compraventa (página 3):

Descripción: Rústica. Porción de terreno sita en el paraje (...),y término municipal de Es Castell-07720 (Menorca, Illes Balears), señalada la edificación con el número (...) de gobierno del camino (...) Su extensión es de treinta y cinco áreas y cincuenta y cinco centiáreas, y consiste actualmente en la parcela número ciento [sic] tres el polígono seis del Catastro. En su interior se ubican las siguientes edificaciones e instalaciones: a) Vivienda con una superficie construida de ciento quince metros, trece decímetros cuadrados, distribuidos en sala de estar, concina-comedor, distribuidor, dos habitaciones dobles, baño completo, lavadero y trastero. b) Almacén agrícola con una superficie construida de quince metros, treinta decímetros cuadrados. c) Aljibe con una superficie de veinticinco metros, cincuenta y tres decímetros cuadrados. d) Un pozo para la explotación de agua para regadío y uso doméstico, con un caudal máximo instantáneo de 3.000,00 litros/hora y un volumen máximo anual de 5.200,00 metros cúbicos (registrado con la referencia SHB-[...] y DI-[...]).

Como se puede comprobar estamos ante la misma descripción que realiza el registrador en la contestación a la solicitud en el hecho tercero.

Tanto un documento como otro describen que en dicha finca existe un pozo de extracción de agua registrado con la referencia SHB-(...) y DI-(...).

Tras pagar los impuestos desde el 2016, aportando para ello lectura del contador de cada año, la Administración Balear, concretamente ATIB, me requirió para que formalizara el cambio de titularidad del referido pozo, lo cual realicé dentro del plazo otorgado a tal efecto, presentando en fecha 04/06/2020 ante la Conselleria de Medi Ambient i Territori, la solicitud y los documentos que me fueron indicados.

Por su parte, el 16/09/2023 el director general de Recursos Hídricos Joan B. Calafat Busquets dictó Resolución mediante el Informe técnico, propuesta y Resolución del director general de recursos Hídricos autoriza el cambio de titularidad de aprovechamiento de aguas subterráneas incluido en el Registro temporal de aguas privativas (ARE [...]) (DI-[...]SH[...]) situado en la finca "(...)", parcela 103 del polígono 6 (Coordenadas ETRS, [...]) a favor de la ahora solicitante M. S. M. Todo ello fundamentado en la acreditación mediante la escritura de compraventa que actualmente es M. S. M. titular de los terrenos en los cuales se sitúa el aprovechamiento de aguas subterráneas y las instalaciones conexas.

Añade que dichas condiciones ya constaban en anteriores transferencias, y por consiguiente declara que ha quedado acreditado que M. S. M. es titular de los terrenos en los cuales se sitúa el aprovechamiento mencionado y las instalaciones conexas.

Una vez me fue notificado, dicho título, solicité copia del expediente completo, para poder tener la información de quien construyó el pozo con exactitud. Como se desprende del expediente completo del pozo, nos encontramos ante una construido de 1982 y que está registrado en el Registro de Aguas privadas del Govern Balear con número de expediente ARE (...) y que dicho pozo, antes de ser inscrito en el Registro de Recursos Hídricos a través del Proyecto Aryca, tenía otro número de inscripción, SHB(...), y que en la actualidad se corresponde con el número de registro ARE (...).

Por consiguiente, queda más que acreditado que la finca de mi propiedad (parcela número 103, polígono 6 del Catastro, con referencia catastral 07064A00600103000UY de Es Castell es la finca número 4208 del Ayuntamiento de Es Castell), la cual declara Recursos Hídricos mediante Resolución del director es la finca que tiene concedido el aprovechamiento de aguas subterráneas (...)

Cuarto. En relación con el hecho segundo y quinto por parte del Registro que no se corresponde la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro (SHB[...]) con la ahora señalada (ARE [...]).

Esta parte vuelve alegar que queda más que acreditado con la documentación aportada y en especial con el Informe técnico de la Consellera de la Mar i Cicle de l'Aigua que se está ante la misma identificación, ya que dicho cambio se debe a que el pozo data de 1982 y que antes de ser inscrito en el Registro de Recursos Hídricos a través del Proyecto Aryca, tenía otro número de inscripción, SHB(...), y que en la actualidad se corresponde con el número de registro ARE (...).

Como se comprueba del expediente del Govern Balear (...) dicha concesión es inscrita en el Registro de Aguas.

Quinto. La representación cartográfica descriptiva del aprovechamiento de acuerdo con el artículo 193.5 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, no figura incorporada a la finca registral número 4208 del Ayuntamiento

de Es Castell su representación gráfica, y debe realizarse la inscripción de la representación gráfica de la finca, a los efectos de acreditar que el pozo objeto de la concesión se encuentra dentro de la finca (...)

Sexto. No consta que en dicho expediente administrativo hayan sido parte los titulares de derechos inscritos en el Registro de la Propiedad.

A la fecha de la inscripción de los derechos inscritos en el Registro de la Propiedad, la finca referenciada y, por consiguiente, donde se sitúa el pozo ya estaba a mi nombre. Por tanto, dichos derechos nunca se podrían haber inscrito., ya que en fecha 23/02/2016, tres días antes de la compraventa y sin mi conocimiento, los antiguos propietarios E. J. B. y S. D. S., firmaron una escritura de declaración de obra de pozo y servidumbre, con los vecinos de ambas fincas colindantes, una la numero 102 del polígono 6 del Catastro, propiedad de G. M. S. y M. T. F., y la otra, la finca número 105 del polígono 6 del Catastro, propiedad de A. T. S. y C. F. V., hoy propiedad de L. M. T., hijo de los dueños de la parcela 102. En el momento de la compraventa, dicha escritura, no estaba inscrita y la abajo firmante, desconocía su existencia, y su contenido.

En dicha escritura, estas personas declaran la existencia de un pozo, valoran las obras de perforación y demás instalaciones en 500 euros y dicen no adeudarse nada de ello. Y además se reparten el caudal del pozo cuyo volumen máximo anual es de 5.200 m³, en tres partes, todo ello sin autorización ni notificación alguna a Recursos Hídricos.

En dicha escritura, constituyen, no solo una servidumbre de saca de agua perenne, sabiendo que no podía realizarse, sino también dos servidumbres de paso perennes, dos servidumbres de acueducto y una negativa solo para el predio donde está el pozo. Este último matiz, resulta preocupante, ya que es una prohibición de dar agua a otros predios solo para la solicitante y nada dice de la prohibición de ellos sobre dar agua a otros predios.

Todo ello fue inscrito en el Registro de la propiedad, posteriormente a la compraventa, sin mi firma ni me consentimiento. Toda la finca está llena de tubos de agua, algunos enterrados y otros no, con conducciones que van a sus aljibes respectivos sin que tengan contador instalado. Además, uno de los aljibes, el de la finca núm. 105, no consta inscrito, al menos en la escritura de constitución de servidumbre.

Que hasta que no he podido tener copia del expediente del pozo, no he podido conocer la verdad, ya que ellos alegaban que el pozo lo habían construido ellos, y que todo era legal.

Así se desprende del expediente del Govern Balear num. (...), en el que figura que la persona que solicitó permiso de sondeo y perforación del pozo fue el Sr. L. M. Z., y que la construcción del mismo data de 1982, según figura del expediente de dicho pozo, en el que tampoco figura ninguna petición, ni notificación o cualquier otro documento que haga pensar que lo manifestado en la escritura de declaración del pozo y servidumbres de fecha 23/02/2016, sea real, ni legal.

Por consiguiente, justificar que:

- El expediente hace referencia a la parcela 103, polígono 6 del Catastro del término municipal de Es Castell, sin que del mismo resulte la finca registral afectada por la concesión.

- No se corresponde la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro (SHB[...]) con la ahora señalada (ARE [...]).

- La representación cartográfica descriptiva del aprovechamiento de acuerdo con el artículo 193.5 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, no figura incorporada a la finca registral número 4208 del Ayuntamiento de Es Castell su representación gráfica, y debe realizarse la inscripción de la representación gráfica de la finca, a los efectos de acreditar que el pozo objeto de la concesión se encuentra dentro de la finca.

Conlleva una discriminación directa y notoria hacia mi persona y mis derechos fundamentales, ya que, si no coincidiera la identificación de la concesión en el Registro de aguas señalada como ARE (...), con la inicial registrado (SHB-[...] y DI-[...]) nunca se podría haber inscrito la escritura de declaración de obra (pozo) y servidumbre.

Por otra parte, únicamente se solicita la inscripción de la titularidad del aprovechamiento de aguas subterráneas que única y exclusivamente está autorizado a mi persona al ser yo la titular y propietaria del pozo situado en mi finca y la que el director general de Recursos Hídricos Joan B. Calafat Busquets así lo establece (...)

Séptimo. La solicitante cumple con los requisitos necesarios para la inscripción solicitada, artículo 68 de la Ley de Aguas 1/2001 "Los Organismos de cuenca inscribirán los contratos de cesión de derechos de uso del agua en el Registro de Aguas al que se refiere el artículo 80, en la forma que se determine reglamentariamente. Posteriormente, podrán inscribirse, además, en el Registro de la Propiedad, en los folios abiertos a las concesiones administrativas afectadas".

Respecto a las servidumbres de saca de agua, hay numerosas resoluciones de la DGRN, entre ellas 08/11/2016 publicada en el BOE núm. 291 de 02/12/2016. Por lo tanto, y de conformidad con las Resoluciones de DGRN "el titular de tales aguas puede, por tanto, utilizarlas en su fundo, pero no parece que pueda constituir sobre ellas un derecho real que beneficie a otro fundo distinto".»

El registrador de la Propiedad emitió informe el día 16 de febrero de 2024, mantuvo la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 8, 9, 18, 21 y 326 de la Ley Hipotecaria; la disposición transitoria tercera de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas; el artículo 52 y las disposiciones transitorias segunda, tercera, tercera bis y cuarta del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas; los artículos 33, 51, 66 y 100 del Reglamento Hipotecario; 84 y 85 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los títulos preliminar I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas; la Sentencia del Tribunal Constitucional número 227/1988, de 29 de noviembre, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 y 23 de abril de 2005, 14 de octubre de 2006, 4 de noviembre de 2008, 5 de febrero de 2009, 13 de enero de 2011, 11 de abril y 31 de mayo de 2012, 7 de abril, 30 de junio y 24 de julio de 2017 y 9 de mayo, 18 de julio y 13 de noviembre de 2018.

1. Se debate en el presente recurso si cabe inscripción en el Registro de la propiedad de un cambio de titularidad de aprovechamiento de aguas subterráneas.

El registrador lo deniega basándose en cuatro defectos: a) el expediente hace referencia a la parcela 103, polígono 6 del Catastro del término municipal de Es Castell, sin que del mismo resulte la finca registral afectada por la concesión; b) no se corresponde la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro (SHB[...]) con la ahora señalada (ARE [...]); c) la representación cartográfica descriptiva del aprovechamiento de acuerdo con el artículo 193.5 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, no figura incorporada a la finca registral número 4.208 del Ayuntamiento de Es Castell su representación gráfica, y debe realizarse la inscripción de la representación gráfica de la finca, a los efectos de acreditar que el pozo objeto de la concesión se encuentra dentro de la finca, y d) no consta que en dicho expediente administrativo hayan sido parte los titulares de derechos inscritos en el Registro de la Propiedad.

La recurrente entiende que la finca de su propiedad tiene ya inscrito el derecho de aguas a que se refiere la concesión; que el aprovechamiento urbanístico tiene una numeración inscrita que se corresponde con la que actual; que se acredita el cambio de titularidad del aprovechamiento de aguas por certificación del Registro administrativo de aguas; y que los titulares de derechos posteriores sobre la finca no tienen por qué intervenir porque están afectados por el derecho de aguas inscrito con anterioridad.

2. En el Registro de la propiedad la finca del recurrente aparece inscrita, con la siguiente descripción:

«Rústica: Porción de terreno sita en el paraje de "(...)", lugar conocido por (...), en el término municipal de Es Castell 07720, señalada la edificación con el número (...) de gobierno del camino (...) Su extensión es de treinta y cinco áreas y cincuenta y cinco centiáreas, y consiste actualmente según certificación catastral aportada, en la parcela número ciento tres del polígono seis del Catastro. En su interior se ubican las siguientes edificaciones: a) Vivienda con una superficie construida de ciento quince metros y trece decímetros cuadrados, distribuidos en sala de estar, cocina-comedor, distribuidor, dos habitaciones dobles, baño completo, lavadero y trastero. b) Almacén agrícola con una superficie construida de quince metros y treinta decímetros cuadrados. c) Aljibe con una superficie de veinticinco metros y cincuenta y tres decímetros cuadrados. d) Un pozo para la explotación de agua para regadío y uso doméstico, con un caudal máximo instantáneo de 3.000 litros/hora y un volumen máximo anual de 5.200 m³ - registrado con las referencias SHB(...) y DI(...)-. Linda todo: por el Norte, con finca catastral 07064A006001150000UK propiedad de G. V. P.; por el Sur, con el camino (...); por el Este, en pequeña parte con finca catastral (...).»

Figura inscrita a título de compraventa a favor de la recurrente, según la inscripción 8.^a

Por la inscripción 7.^a de la finca se había declarado la construcción de un pozo, y se constituyó una servidumbre de aguas en favor de determinados predios dominantes, acompañándose los siguientes documentos: a) autorización para el alumbramiento de aguas subterráneas concedida por el Ministerio de Obras Pública y Urbanismo en fecha 11 de octubre de 1982, con la referencia SHB(...); b) autorización para la explotación de aguas subterráneas concedida también por el Ministerio de Obras Pública y Urbanismo en fecha 30 de junio de 1982, con la referencia SHB(...), y c) resolución de la Consellería de Medi Ambient, Ordenació del Territori i Litoral del Govern Balear, de fecha 9 de junio de 1999, acreditativa de la inscripción en el Registro de Aguas de los derechos del aprovechamiento de aguas alumbradas en la finca de este número.

No cabe por tanto duda de la identidad de la finca registral afectada, que es la misma a la que se refiere la documentación administrativa aportada identificativa de la titularidad del aprovechamiento de aguas.

3. Tampoco puede sostenerse la falta de correspondencia de la identificación realizada de la autorización de explotación que resulta del Registro (SHB[...]) con la ahora señalada (ARE [...]).

Ahora se presenta resolución dictada el día 16 de septiembre de 2023 por el director general de Recursos Hídricos por la que se autoriza el cambio de titularidad de aprovechamiento de aguas subterráneas incluido en el Registro temporal de aguas privativas (ARE [...] [DI(...) SHB(...)]) situado en la finca «(...)», parcela 103 del polígono 6 (coordenadas [...]) a favor de la ahora solicitante, doña M. S. M.

Como señala la recurrente, se trata de un pozo construido de 1982, que está registrado en el Registro de Aguas privadas del Govern Balear con número de expediente ARE (...), que antes de ser inscrito en el Registro de Recursos Hídricos tenía otro número de inscripción, SHB(...), y que en la actualidad se corresponde con el número de registro ARE (...).

Por consiguiente, queda acreditado que la finca propiedad de la recurrente (parcela número 103, polígono 6 del Catastro, con referencia catastral 07064A00600103000UY de Es Castell, finca número 4.208 del Ayuntamiento de Es Castell), tiene concedido el aprovechamiento de aguas subterráneas.

4. Respecto de la exigencia de georreferenciación tampoco puede mantenerse la nota de calificación, pues la reforma de la Ley Hipotecaria por la Ley 13/2015, de 24 de junio, estableció unos supuestos de georreferenciación obligatoria para los supuestos de apertura de folio registral, inmatriculación y otros, sin que haya precepto alguno que exija esa representación gráfica obligatoria respecto de derechos ya inscritos con anterioridad, que están bajo la salvaguarda de los tribunales y donde la georreferenciación es meramente potestativa (véase artículos 1, 9.b) y 10 de la Ley Hipotecaria).

5. Tampoco es exigible el consentimiento de los titulares de derechos posteriores a la inscripción de los derechos de aprovechamiento de aguas, reflejados en la inscripción 8.^a, como es el caso de los titulares de las fincas dominantes de la servidumbre constituida en la inscripción 7.^a, en la medida que esa servidumbre va a permanecer inalterada en favor de las fincas favorecidas, sin que la actualización de la coordinación con el Registro administrativo de aguas en cuanto a la titularidad del aprovechamiento modifique o altere tal inscripción de servidumbre de saca de aguas. Sólo en el caso de que hubiera habido alguna modificación en la servidumbre, que no la hay en este caso, hubiera sido necesario el consentimiento de estos titulares posteriores (artículos 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

6. Es doctrina reiterada de esta Dirección General (véase Resoluciones citadas en los «Vistos») que existen varias posibilidades de reflejar en el Registro los derechos privados sobre el agua: a) agua inscrita como finca independiente, en propiedad; b) agua inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca de que forme parte o en la que esté situada; c) derecho a beneficiarse (cualidad del predio dominante) de aguas de propiedad ajena, situadas en otra finca o inscritas ellas mismas como finca independiente (predios sirvientes en ambos casos); d) agua inscrita en propiedad en favor de una comunidad especial considerada como entidad con personalidad propia; e) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad como finca independiente, y f) cuota de agua en una comunidad especial, inscrita en propiedad, pero no como finca independiente sino como cualidad de la finca a que se destina (que debe pertenecer al titular de la cuota).

Para precisar la funcionalidad del Registro de la Propiedad en los diferentes supuestos de aprovechamientos de aguas, públicas y privadas, que pueden inscribirse en el Registro de Aguas o en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, debe partirse de la existencia de distintos grados y modos de relación de los dos elementos reales constitutivos de esos aprovechamientos, que, en lo que ahora interesa, a efectos de esa funcionalidad del Registro de la Propiedad, son el derecho a beneficiarse del agua y la finca que se beneficia de la misma.

En cualquier caso será imprescindible acompañar al título o documento principal en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción (cfr. artículo 33 del Reglamento Hipotecario), el complementario consistente en la certificación del organismo de cuenca o Administración hidráulica de Comunidad Autónoma competente en la correspondiente cuenca intracomunitaria, acreditativa del contenido de la oportuna inscripción en el Catálogo de Aprovechamientos de Aguas Privadas, y la certificación negativa de inscripción en el Registro de Aguas.

En el supuesto de hecho de este expediente, está previamente inscrito el pozo del que resulta el alumbramiento de aguas, incluso está constituida una servidumbre de saca de aguas. Ahora se acredita que la autorización para la explotación del pozo, inscrita con una determinada numeración, se corresponde con la que figura en el registro administrativo de aguas en favor de la titular registral del inmueble, por lo que ningún obstáculo existe para la inscripción del cambio de titularidad de aguas subterránea que se solicita.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

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, 26 de marzo de 2024. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.