

en auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de junio de 1994). Que para poder anotar preventivamente una demanda —o una querrela— es preciso acompañar su texto o al menos los particulares de ella que permitan conocer cual sea su objeto, ya que de otro modo mal se podrá dar cumplimiento a lo pedido. (artículo 166.20 del Reglamento Hipotecario). Que en cuanto a la descripción debida de las fincas, es exigencia del artículo 51 del Reglamento Hipotecario y aunque se alega por la recurrente que estos defectos son subsanables, pero no se han subsanado.

V

El titular del Juzgado de Instrucción, número 28 de los de Barcelona que dictó el mandamiento informó en sentido de estimar ajustada a derecho la nota de calificación del Registrador.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó la nota del Registrador fundándose en los argumentos contenidos en su informe y en los del titular del Juzgado que dictó el mandamiento.

VII

El recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose, en esencia en sus alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 18 y 20 de la Ley Hipotecaria, 100 de su Reglamento, y las Resoluciones de esta Dirección General de 30 de marzo de 2000, 4 y 6 de abril y 8 de junio de 2001 y 31 de enero de 2002.

1. El único problema que plantea el presente recurso radica en si puede tomarse una anotación preventiva de querrela contra determinada persona física cuando los bienes sobre los que se ordena tomarla están inscritos en el Registro a nombre de una persona jurídica que no ha intervenido en el procedimiento.

2. El recurso no puede prosperar. En efecto, si no ha sido parte en el procedimiento la entidad a cuyo favor constan inscritos los bienes, no es posible acceder a la anotación pretendida.

A este respecto, y, como ha señalado ya este centro directivo (cfr. Resoluciones citadas en el «vistos»), ha de señalarse con carácter previo que, dentro del ámbito de la función calificadora del Registrador, cuando de actos o documentos judiciales se trata, se incluyen indubitadamente los obstáculos que surjan del Registro (cfr. artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecario), obstáculos que impiden la inscripción de aquéllos documentos si no consta que en el procedimiento de que dimanan, el titular registral ha tenido la intervención que las leyes le confieren en defensa de sus derechos y ello a fin de evitar que dicho titular sufra en el propio Registro las consecuencias de su indefensión procesal (cfr. artículos 24 de la Constitución Española y 20 y 40 de la Ley Hipotecaria).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto presidencial y la calificación del Registrador.

Madrid, 1 de febrero de 2002.—La Directora general de los Registros y del Notariado, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

7345

RESOLUCIÓN de 4 de febrero de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Fernando Carro Izquierdo frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Palencia número 1, don Francisco Sena Fernández, a inscribir de declaración de obra nueva en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Fernando Carro Izquierdo frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Palencia número 1, don Francisco Sena Fernández, a inscribir de declaración de obra nueva en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Por escritura otorgada el 25 de enero de 2000 ante el Notario de Palencia don Julio Herrero Ruiz, don Ferrando Carro Izquierdo, junto con su esposa, como propietarios de los locales comerciales señalados con los números Uno-C y Uno-E del edificio sito en la calle Las Cantigas, números 2, 4 y 6, de dicha capital, procedieron a declarar la obra nueva consistente en el cubrimiento en toda su extensión de los patios cuyo uso exclusivo pertenecía a los citados locales, a la altura del forjado de la primera planta del edificio. Los citados locales aparecían inscritos, el primero con una superficie útil de 61,65 metros cuadrados y al que pertenecía el uso exclusivo de un patio descubierto, con el que colindaba por el fondo, de 172 metros cuadrados, incluyendo dicho uso la facultad de cubrir el patio hasta la altura del forjado de la primera planta, quedando toda la cubierta de su exclusiva propiedad y uso y a su cargo la conservación y limpieza; y el segundo con una superficie útil de 72,45 metros cuadrados, con el uso exclusivo de un patio descubierto, al fondo, de 36,25 metros cuadrados con igual facultad. En los Estatutos de la propiedad horizontal del edificio consta lo siguiente: «El propietario o propietarios del local comercial en planta baja podrá cubrir a su costa el patio de luces situado en la parte posterior del edificio, en toda su extensión o en parte, hasta la altura máxima de dicho local, y utilizar exclusivamente el espacio cubierto, quedando toda la cubierta de su exclusiva propiedad y uso y a su cargo la conservación y limpieza. El vuelo del patio, a partir del suelo o de la cubierta en el caso del apartado anterior, será de propiedad y uso común de todos los propietarios de los pisos altos que tendrán además de luces y vistas el derecho de tender ropa en las condiciones usuales».

Como consecuencia de la declaración de obra nueva procedieron a dar nueva descripción a ambas fincas, asignando, a la primera, una superficie útil de 233,65 metros cuadrados, y, a la segunda, la de 108,70 metros cuadrados.

II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro de la Propiedad número 1 de Palencia, fue calificada con la siguiente nota: «Previo examen y calificación del precedente documento, se deniega su inscripción por el defecto insubsanable de describirse los locales números Uno-C y Uno-E, tras la declaración de obra nueva realizada, con las superficies de 233,65 metros cuadrados y 108,70 metros cuadrados, respectivamente, cuando según el Registro sus respectivas superficies son de 61,65 y 72,45 metros cuadrados, lo que pone de relieve la intención de su dueño de considerar de su propiedad la porción de patio con que linda cada uno de ellos y que ha sido cubierta según la obra nueva declarada, siendo así que según las inscripciones de dichos locales y los Estatutos de la propiedad horizontal inscritos en el Registro (que figuran también en la propia escritura) el propietario de estos locales sólo tiene el uso exclusivo del patio descubierto con el que lindan, con la facultad de cubrirlos, quedando tan solo la cubierta de su exclusiva propiedad pero no el suelo. Contra esta calificación puede recurrirse gubernativamente ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de esta nota, conforme a los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Palencia, 9 de febrero de 2000. El Registrador. Fdo.: Francisco Sena Fernández».

Y, a continuación, se añade por medio de nota: «Por haberse omitido en la precedente nota, se hace constar que la anterior calificación se funda en el artículo 17.1.º de la Ley de Propiedad Horizontal. Palencia, 9 de febrero de 2000. El Registrador. Fdo.: Francisco Sena Fernández».

III

Don Fernando Carro Izquierdo, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que el señor Registrador admite la posibilidad de realizar los actos que constan en la escritura sin consentimiento por unanimidad del artículo 17.1.º de la Ley de Propiedad Horizontal, si los estatutos lo permitieran. Que los estatutos autorizan la realización por el propietario del local de los referidos actos y, consecuentemente, el resultado de que el espacio cubierto del patio pase a ser propiedad del titular de local que anteriormente tenía el uso exclusivo del patio (cfr. Hecho I). Que parece entender el señor Registrador que «la cubierta» se refiere únicamente a los materiales y elementos de construcción de cubren dicho patio, pero no al espacio cubierto. Que al hablar los estatutos únicamente de «la cubierta» como adjetivo, debe referirse a «la superficie cubierta», ya que de lo contrario no habría uso alguno de dicha cubierta. Que el párrafo siguiente del artículo de los estatutos transcrito en el Hecho I,

indudablemente significa que, una vez cubierto el patio, la propiedad común de los pisos altos queda concretada únicamente al espacio situado sobre la cubierta, pero no al espacio existente bajo la cubierta que pasa a ser propiedad del titular del local. Si esto no fuera así, sobraría el segundo párrafo, que si se ha incluido en los estatutos ha sido para aclarar que el espacio cubierto ya no es propiedad común del edificio, sino propiedad privativa del dueño del local.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de la nota, informó: Que se ha vulnerado el artículo 17, regla 1.^a, pues se ha procedido a una rectificación del título constitutivo de la propiedad horizontal y de los estatutos de forma unilateral, siendo necesario para ello el acuerdo unánime de los propietarios del inmueble al que pertenecen los locales. Que hay que partir del artículo 1.281 del Código Civil del que se completa con lo dispuesto en el artículo 1.283 del mismo Código, los cuales han originado abundantemente jurisprudencia (Sentencias de Tribunal Supremo de 28 de febrero de 1824, 21 de enero de 1885 y 15 de junio de 1986). Que los términos de los estatutos y de las inscripciones de las fincas afectadas no pueden ser más claros. Al propietario se le concede el uso exclusivo del patio y la facultad de cubrirlo, haciendo la cubierta de su exclusiva propiedad. Que el recurrente confunde lo que dice el texto con lo que él cree que debería decir y considera que la palabra «cubierta» debe ser sustituida por «superficie cubierta». Que se entiende que los estatutos concedieron al propietario del local la facultad de cubrir el patio, pensando en su beneficio, pero, sin modificar la situación jurídica del patio y sin imponer nuevas obligaciones a la comunidad por razón de la cubierta. Que una de las razones por las que cabe suponer que los copropietarios del edificio no compartirían la opinión del recurrente es que, en la propiedad horizontal, la fijación de cuotas de participación se hace en función de la superficie que ocupa cada elemento privativo. Que por ésta y las demás razones expuestas y por que se está de lleno en el caso previsto en el artículo 17.1.º de la Ley de Propiedad Horizontal, no pueden inscribirse las alteraciones de superficie pretendidas. Que a la misma conclusión lleva el artículo 1 de la Ley Hipotecaria, pues, en definitiva, se pretende la rectificación de las inscripciones de los locales que lleva implícita la del resto del edificio, lo que exige el consentimiento de sus titulares o, en su defecto, la resolución judicial dictada en el procedimiento en el que aquéllos hayan sido citados.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León confirmó la nota del Registrador, fundándose en el informe de éste.

VI

El recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones contenidas en el escrito de interposición del recurrente gubernativo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 396 del Código Civil, 5 y 7.1 de la Ley de Propiedad Horizontal:

1. El problema planteado en el presente recurso gira en torno a la interpretación que haya de darse a las un tanto confusas, a la par que contradictorias, reglas contenidas en el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal de un edificio. En el mismo se asigna a los locales sitios en planta baja el uso, por tanto no el dominio, de determinados espacios en los patios de luces con los que colindan y a la vez, en los estatutos se faculta a los propietarios de tales locales a cubrir dichos patios hasta la altura de la primera planta, con unas reglas sobre atribución de propiedad y uso de la situación resultante que son el origen del problema.

2. Ningún obstáculo habría en tal situación para inscribir la declaración de realización de las obras consistentes en tal cubrimiento hecha unilateralmente por quien aparece facultado para llevarlas a cabo si no fuera porque, simultáneamente a tal declaración, se da nueva descripción a los locales como integrados por la total superficie resultante de sumar a la que era hasta entonces propiedad privativa la del patio cubierto, lo que implica, como señala la nota recurrida, que se está transformando en derecho de propiedad exclusivo lo que hasta entonces era un derecho de uso sobre un elemento común.

3. La determinación de cuales hayan de ser dentro de un régimen de propiedad horizontal elementos objeto de propiedad separada por reunir los requisitos exigidos por el artículo 396 del Código Civil es competencia del título constitutivo de aquél (cfr. artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal) y en este punto tiene la autonomía de la voluntad un amplio campo de juego, tan solo coartado por las limitaciones legales, singularmente la que supone el precepto citado en especial cuando configura como elementos comunes aquellos que por su naturaleza o destino resulten indivisibles. La consecuencia ha de ser que tienen la consideración de elementos comunes todos aquellos que en el título constitutivo no vengan determinados como objeto de propiedad separada.

Si ya de por sí a la vista del objeto que a los estatutos de la propiedad horizontal asigna la misma Ley («vid.» artículo 5.º citado) cabría cuestionar que puedan ser objeto de los mismos el derecho a cambiar la condición de común de un determinado elemento del edificio, de existir esa facultad ha de ser objeto de interpretación estricta. Y siguiendo tal pauta interpretativa no cabe admitir que de la facultad de cubrir un espacio común, aunque de uso privativo, se derive como efecto ese cambio de naturaleza si no resulta establecido con la debida claridad, máxime si de la interpretación conjunta de las reglas del título puede deducirse una solución contraria, como sería en este caso entender que la propiedad exclusiva se extiende tan sólo a la obra de cubrimiento, lo que implicaría, al margen de las obligaciones exclusivas en orden a su mantenimiento o reparación, la posibilidad de modificarlas o incluso de retirarlas al amparo de lo dispuesto en el número 1.º del artículo 7 de dicha Ley. Y, junto a ello, la extensión del uso privativo, que de la superficie del patio pasaría al espacio cúbico delimitado por su cubrimiento o incluso también al de su cubierta, con lo que existirían dos planos de uso superpuestos, compatible el último con el régimen de uso común del patio de luces para el que le es propio con la facultad añadida en los estatutos del tendido de ropas,

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso confirmando el auto apelado.

Madrid, 4 de febrero de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

7346

RESOLUCIÓN de 19 de febrero de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, don Gerardo Muñoz de Dios, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Talavera de la Reina número 1, doña María del Carmen de la Rocha Celada, a inscribir la escritura de segregación y compraventa, en virtud de apelación de la señora Registradora.

En el recurso gubernativo interpuesto por interpuesto por el Notario del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, don Gerardo Muñoz de Dios, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Talavera de la Reina número 1, doña M.^a del Carmen de la Rocha Celada, a inscribir la escritura de segregación y compraventa, en virtud de apelación de la señora Registradora.

Hechos

I

El 29 de septiembre de 1.998, ante el Notario de Madrid, don Gerardo Muñoz de Dios, P., S.L. otorgó escritura de segregación y compraventa de 8 fincas rústicas radicadas en el paraje «Las Córdoba», de Talavera de la Reina, a favor de «ML G. y C.» por el precio conjunto de quince millones de pesetas, estableciéndose entre otras, las siguientes estipulaciones: «Sexta.—La parte compradora asume la obligación de vallar el perímetro de las fincas adquiridas, con valla metálica, cuyo coste de obra se determinará con factura detallada de la empresa instaladora, especializada en este tipo de obras, de la zona. Séptima.—Pacto de Retro. Pactan expresamente las partes, que la parte vendedora podrá recuperar las parcelas vendidas, reembolsando a la compradora el precio de la venta y los gastos necesarios útiles hechos en las parcelas vendidas. El plazo máximo para que la vendedora pueda ejercitar este derecho será el de un año contado a partir del día de hoy, debiendo notificar el ejercicio de su derecho, por lo menos quince días antes del vencimiento, de forma fehaciente. Asimismo satisfará la vendedora, caso de ejercer su derecho de recompra, el importe del vallado, mas los intereses legales del mismo y del precio recibido». Y por diligencia: «El mismo día de la escritura pre-