

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**18522** *Resolución de 11 de octubre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Vitigudino, por la que se suspende la inscripción de una escritura de división horizontal.*

En el recurso interpuesto por don A. C. G. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Vitigudino, doña Marina Díaz Rabazas, por la que se suspende la inscripción de una escritura de división horizontal.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura de división horizontal y adjudicación otorgada el día 28 de abril de 2011 ante el notario de Madrid, don Luis Felipe Rivas Recio, con el número 1.011 de protocolo, doña N. y don E. C. E., como titulares de la finca registral número 7.359 de La Fregeneda, y doña P. G. M., junto con sus hijos doña M. T., doña M. P. y don A. C. G., como titulares de las fincas registrales número 7.027 y 7.028 de La Fregeneda, declaraban que existía una edificación ubicada entre las parcelas 498 y 499 del polígono 3 de La Fregeneda, y dividían horizontalmente dicha edificación en siete elementos privativos, con posterior adjudicaciones.

##### II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Vitigudino, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Referencia del documento calificado.

Numero de entrada: 662/2022.

Asiento 911/101.

Autorizante: don Luis Felipe Rivas Recio.

Clase: Notarial.

Número de Protocolo: 10112011.

Objeto: División horizontal y adjudicación.

Antecedentes de hecho:

Primero. Con fecha de veinticuatro de mayo de dos mil veintidós fue presentado en este Registro de la Propiedad el documento de referencia.

Segundo. Habiéndose procedido al examen y calificación del documento presentado de conformidad con los art. 18 LH y 98 RH, suscribo que se han apreciado las siguientes causas impeditivas para la práctica de las operaciones registrales solicitadas que quedan motivadas a través de los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho:

No se encuentra definida la finca sobre la cual se constituye el régimen de propiedad horizontal, toda vez que se indica que dentro de las dos primeras fincas (rústicas, registrales 7.359 y 7.028), se encuentra enclavado el caserío, y que la finca tercera (edificio, registral 7.027) es integrante del mismo, por lo que será necesario en su caso formalizar la operación de agrupación de la [sic] fincas, lo cual requerirá además

acreditar mediante informe o certificación municipal la correspondencia entre las fincas inscritas y las que ahora se describen y los excesos o reducciones de cabida, que en todos los Casos son superiores al 10% por los procedimientos previstos en la ley hipotecaria. (art.s 8 LH; 9 LH; art.. 202 LH; art. 199 LH; art. 201 LH).

Se advierte, además:

1) Que la descripción de las fincas a efectos de su eventual agrupación, así como las de las edificaciones y de sus elementos integrantes habrán de coincidir con las que figuren en las certificaciones catastrales descriptivas y gráficas actuales y vigentes.

2) Que siendo preciso un nuevo acto como es la agrupación de las fincas en las que radica el edificio que se constituye en régimen de propiedad horizontal, a efectos de subsanar el defecto que impide la inscripción, ya no sólo es precisa la rectificación o subsanación de la escritura que motiva la presente, siendo preciso el otorgamiento de una nueva escritura y la liquidación del impuesto correspondiente.

3) Que habiéndose procedido a la venta de alguno de los elementos integrantes de la propiedad horizontal en virtud de escritura otorgada el día dos de agosto de dos mil veintiuno ante el notario de Salamanca don Carlos Hernández Fernández-Canteli, bajo el número 3.977 de protocolo, circunstancia que consta a la Registradora que suscribe por haber sido presentada en este Registro, no cabe sino dar intervención en los nuevos actos que se realicen al titular actual de los mismos.

Vistos los artículos citados y demás de aplicación, la Registradora calificante acuerda:

1. Suspender la inscripción solicitada por el defecto antes reseñado.
2. Proceder a las notificaciones previstas en el art.322 LH.
3. Hacer constar en el Libro Diario la prórroga del asiento de presentación de este documento conforme al art. 323 de la citada ley.

Contra el presente acuerdo, podrá (...).

Vitigudino a 14 de junio de 2022.–La registradora. Fdo. Marina Díaz Rabazas.»

### III

Contra la anterior calificación, don A. C. G. interpuso recurso el día 29 de julio de 2022 mediante escrito en los siguientes términos:

«Se interpone recurso administrativo (gubernativo) en base a los [sic] siguientes alegaciones:

Primero. Que la calificación registral que ahora se recurre tuvo lugar sobre la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de fecha 28 abril 2011, otorgada por el Notario de Madrid, D. Luis Felipe Rivas Recio y Núm. de Protocolo 1.011, (...) a la cual se le dio entrada en el Registro de la Propiedad de Vitigudino para su calificación con el Número 662/2022, Asiento 911/101, presentado el día 24 mayo 2022 (...)

Segundo. Que la Calificación Registral se halla impregnada de Errores de Fondo o de Contenido como consecuencia que el Título Formal sobre la que se practica, esto es, la escritura de división horizontal y adjudicación de fecha 28 abril 2011, adolece de falta de veracidad intrínseca, causa efecto por lo que un Documento Público Notarial a efectos probatorios descansa en una Presunción iuris tantum, y no en una Presunción iuris et de iure, máxime como acontece en el presente Recurso Gubernativo se pretende probar la falta de veracidad intrínseca de su contenido en lo concerniente al objeto o fincas que son objeto de calificación.

Es decir, que las fincas registrales 7028, 7027, respectivamente, ni es la finca donde está enclavado (...), ni es la finca que integra el (...).

Que cierto es que tales Fincas Registrales pertenecen, por adjudicación, en la herencia de D. A. C. E., a su viuda Dña. P./F. M. P. G. M. y a sus hijos Dña. M. P., A. y M. T. C. G.

Pero por adjudicación en la herencia de D. A. C. E., su viuda e hijos adquirieron más fincas ubicadas tanto en el Término Municipal de La Fregeneda como en el Término Municipal de Hinojosa del Duero.

Que como se probará en el presente Recurso Gubernativo, la finca o parcela y Caserío (...) que tienen que formar parte de la Escritura de División de Propiedad Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011, son fincas que en su momento el causante D. A. C. E. adquirió en vida por Escritura Pública de Donación practicada por su madre-donante, Dña. T. E. R.

Y evidentemente por exclusión, la Escritura de División de Propiedad Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011 no puede estar integrada por fincas que en su momento el causante D. A. C. E. adquirió en vida por Escritura de Compra-Venta máxime cuando las fincas adquiridas por compra-venta no están ubicadas donde se pretende hacer la División Horizontal y Adjudicación.

Al soporte documental probatorio me amparo:

Que dado que nuestro sistema inmobiliario registral adopta el criterio de llevar el Registro por Fincas, es óbice que la finca constituye el eje entorno al cual gira la institución del Registro de la Propiedad, por lo que es en la parte del libro de inscripciones, reservada como Folio a la finca, donde se encuentra el historial jurídico de la finca o fincas inmatriculadas, permitiendo así analizar y constatar los cambios de titularidad habidos en el tiempo sobre la finca o fincas sobre las que gira el presente Recurso Gubernativo:

Que conforme (...) escritura de donación otorgada por Dña. T. E. R. A favor de sus hijos, de fecha 4 diciembre 1979 otorgada por el Notario de Valladolid D. Ignacio Sáenz De Santa M. Tinture, y Núm. de Protocolo 6988, sus estipulaciones no admiten interpretaciones arbitrarias:

“Exponen: I. Que Dña. T. E. R. es dueña de la finca siguiente en término de Fregeneda: Finca denominada (...), radicante en el polígono 28, parcela 42, que mide una superficie de seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas y cuarenta y cuatro centiáreas, Linda al Norte con fincas de S. P. E. y D. J. E. R.; al este con fincas de J. E. R. y V. S. V.; oeste con línea férrea y finca de S. P. E. y al sur con finca de D. C. B.

Dentro de dicha finca existen dos casas, una de planta baja y la otra de dos plantas, con sus accesorios correspondientes.”

Que atendiendo a la dicción del expositivo exponen I de la Escritura de la Donación, resaltar los linderos de la Parcela que va a ser donada y por ende dividida o segregada en tres porciones independientes a los tres donatarios: Al Norte linda con fincas de S. P. E. y D. J. E. R.; al Oeste con línea férrea y finca de S. P. E...

(Resalto los linderos, porque uno de los donatarios por razón de la Escritura de Donación de 4 diciembre 1979, D. A. C. E., posteriormente adquirió, como se probará en el presente Recurso Gubernativo, por compraventa a D. S. P. E. sus fincas, entre ellas las fincas registrales objeto de la controversia del presente Recurso: la Finca Registral 7027, 7028.)

Que, siguiendo el contenido de la Escritura de Donación de 4 diciembre 1979, la donante vía donación, procede a dividir la finca de seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas y cuarenta y cuatro centiáreas, para formar tres fincas nuevas e independientes, adjudicándolas entre sus tres hijos:

A su hija Dña. T. C. E. (Causante de una parte de los otorgantes de la Escritura de División Horizontal y Adjudicación que ahora se califica registralmente) se le dona la parcela de terreno en término de la Fregeneda que mide una superficie de una hectárea y dos áreas. linda al norte con fincas de S. P. E. y J. E. R.; Al Sur con parcelas descritas a los números uno y dos (es decir al sur con las parcelas de sus

hermanos A. C. E. y J. C. E.). Al este con parcelas descritas a los números uno y dos (es decir al sur con las parcelas de sus hermanos A. C. E. y J. C. E.) y finca de J. E. R. y al Oeste con finca de S. P. E., línea Férrea.

Forma parte integrante de esta parcela la mitad de la casa de dos plantas y sus dependencias.

A su hijo D. A. C. E. (Causante de una parte de los otorgantes de la Escritura de División Horizontal y Adjudicación que ahora se califica registralmente) se le dona la parcela de terreno en término de La Fregeneda que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas. Linda al norte con parcela que se describirá al número tres (es decir parcela de su hermana Dña. T. C. E.) y con parcela descrita al número uno (es decir parcela de su hermano D. J. C. E.); al Sur con finca de D. C. B., al Este con parcela descrita al número Uno (es decir con parcela de su hermano D. J. C. E.), y al Oeste con línea férrea.

Forma parte integrante de esta parcela la mitad de la casa y dependencias de dos plantas.

A su hijo D. J. C. E., se le dona la Parcela de terreno en término de La Fregeneda que mide una superficie de tres hectáreas, veintidós áreas y cuarenta y cuatro centiáreas.

Dentro de dicha parcela existe una casa de planta baja.

Que consecuencia de la Escritura de Donación de 4 diciembre 1979, D. A. C. E. adquirió la propiedad de una parcela de una hectárea y ochenta áreas y dentro de dicha parcela forma parte integrante la mitad de la casa y dependencias de dos plantas.

Que, en relación a las dependencias y zonas comunes, el día 11 agosto 1977 los tres donatarios y sus esposas firmaron el acuerdo siguiente de adjudicación de las dependencias (...):

“Piso de Arriba: filandón, leñera, gallinero, explanada pino y parte posterior de la casa en toda su longitud, huerta..., monte....

Comunes para las tres partes: Aguas, Accesos desde túnel, estación.”

Que a los efectos del presente Recurso Gubernativo es de interés hacer hincapié en las propiedades adquiridas vía escritura de donación, por Dña. T. C. E. y D. A. C. E., donde se confirma la siguiente realidad:

Dña. T. C. E. es propietaria de una parcela de una hectárea y dos áreas y formando parte integrante de tal parcela la mitad de la casa de dos plantas y sus dependencias.

D. A. C. E. es propietario de una parcela de una hectárea y ochenta áreas y formando parte integrante de tal parcela la mitad de la casa y dependencias de dos plantas.

Que no puede ignorarse que la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011, sus comparecientes o partes intervinientes, son propietarios en virtud de aceptación de herencia de sus respectivos causantes o testadores:

– Dña. N. C. E. y D. E. C. E. son propietarios por aceptación de herencia de la causante Dña. T. C. E., de la parcela de una hectárea y dos áreas y formando parte integrante de tal parcela la mitad de la casa de dos plantas y sus dependencias.

Para ello (...) Escritura de Aceptación de Herencia de fecha 15 octubre 2009, Núm. de Protocolo 2.235 otorgada por el Notario de Madrid D. Luis Felipe Rivas Recio, donde se verifica que Dña. N. C. E. y D. E. C. E. s [sic] adquirieron la referenciada propiedad inmobiliaria: Parcela de una hectárea y dos áreas y formando parte integrante de tal parcela la mitad de la casa de dos plantas y sus dependencias.

En consecuencia, por su condición de titulares dominicales estaban legitimados para el otorgamiento de la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011 objeto del presente Recurso Gubernativo, respecto de la Parcela de una hectárea y dos áreas y formando parte integrante de tal parcela la mitad de la casa de dos plantas y sus dependencias, Parcela que corresponde a la Finca Registral 7359, Referencia Catastral 000300800PF83G0002BF.

– Dña. P./F. M. P. G. M., DÑA. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G., son nudo propietarios, propietario, usufructuaria respectivamente por aceptación de la herencia del causante D. A. C. E., esposo y padre respectivamente de sus herederos de las siguientes fincas o parcelas, como se constata (...), Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de fecha 10 marzo 2004 siendo comparecientes Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G., ante el Notario Sustituto de D. Juan Bolás Alfonso, D. Javier Barreiros Fernández y Núm. de Protocolo 442:

Atendiendo al Inventario consignado en la Escritura de Aceptación y Adjudicación de herencia de 10 marzo 2004, (...) respecto a Bienes de Carácter privativo, aparece con la numeración doce, 12, la siguiente Parcela: “Parcela de terreno en término de La Fregeneda, que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas. Linda al norte con parcela que se describirá al número tres y con parcela descrita al número uno. Al Sur con finca de D. C. B. Al Este con parcela descrita al número uno; Y al Oeste con línea férrea. Forma parte integrante de esta parcela, la mitad de la casa y dependencias de dos plantas.

Que atendiendo a la literalidad de lo consignado en dicha Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de 10 marzo 2004 relativo a la Parcela enumerada como Número 12, “Parcela de terreno en término de La Fregeneda, que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas se confirma que no consta inscrita.

Es más, se consigna que “Para su inmatriculación yo el notario advierto expresamente de la necesidad de aportar certificación descriptiva y gráfica de la Gerencia Territorial del Catastro competente y de lo dispuesto en el art. 298 del Reglamento Hipotecario.” (art. 298 R.H., es decir aportar el original de la escritura de donación de 4 diciembre 1979).

Si traemos a colación (...), copia de Escritura de Donación de fecha 4 diciembre 1979, es evidente que D. A. C. E., adquirió la propiedad de la Parcela enumerada en la Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de 10 marzo 2004 como Número 12, “Parcela de terreno en término de La Fregeneda, que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas formando parte integrante de esta parcela, la mitad de la casa y dependencias de dos plantas”, por donación.

Que, atendiendo al contenido de la referenciada Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de 10 marzo 2004, respecto de la parcela enumerada como número 12, “Parcela de terreno en término de La Fregeneda, que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas formando parte integrante de esta parcela, la mitad de la casa y dependencias de dos plantas”, se la asigna como referencia catastral la número 37132A0030044970000SQ.

Es más, en la propia Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de 10 marzo 2004, respecto Parcela enumerada como Número 12, se consigna que esta referencia catastral comprende la finca a la que se refiere la presente y otra de la que se segregó.

Segregación que tuvo lugar como consecuencia de la Escritura de Donación de 4 diciembre 1979, (...) al dividirse la finca donada en tres fincas nuevas e independientes para cada uno de los donatarios, entre ellos D. A. C. E., Dña. T. C. E.

Que como continúa expresando la Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de 10 marzo 2004, (...) la parcela enumerada como número 12, “Parcela de terreno en término de La Fregeneda, que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas formando parte integrante de esta parcela, la mitad de la casa y dependencias de dos plantas” fue adquirida por D. A. C. E. por donación de Dña. T. E. R. mediante escritura autorizada por el Notario de Salamanca D. Ignacio Sáenz de Santa M. Tituré el día 4 diciembre 1979 con el número 6988 de su protocolo.”

Tercero. Que si consecuencia de la Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de 10 marzo 2004, la parcela enumerada como número 12, “Parcela de terreno en término de La Fregeneda, que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas, formando parte integrante de esta parcela la mitad de la casa y dependencias de dos plantas” no está inscrita en el registro de la propiedad, es óbice que registralmente no

tiene un folio real ni tampoco un código registral [sic] único, en consecuencia no puede atribuirse una enumeración como finca registral.

Cuarto. Que como se aprecia de la Calificación Registral, como de la Escritura de División de Propiedad Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011, objeto de la Calificación Registral, que ahora recurrimos, se pretende hacer la División Horizontal y Adjudicación sobre una parcela de la que forma parte la mitad de la casa de dos plantas y sus dependencias que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas, que según tal Escritura, como igualmente sostiene la Registradora de la Propiedad en su calificación, no solo está inscrita en el Registro de la Propiedad de Vitigudino, sino que además tiene asignado un Número de Finca Registral: la Parcela como Finca Registral 7028 y la casa o caserío como Finca Registral 7027.

Quinto. Que el hecho de llevarse el Registro de la Propiedad por Fincas, no solo favorece la mecánica de la oficina registral, sino también favorece la función calificadora del Registrador, máxime cuando al amparo de los artículos 18 y 65.4 de la Ley Hipotecaria la Calificación Registral opera sobre dos tipos de datos:

- El documento presentado para su calificación registral.
- Los asientos del Registro, es decir los asientos de la propia finca/as de que se trata.

Que conforme los artículos 18, 99 y 100 de la Ley Hipotecaria, se verifica que los elementos determinantes del ámbito de la calificación registral son entre otros, la identidad real, causa-efecto por lo que el Registrador comprobará si la Finca inscrita en el Registro de la Propiedad y la finca/as a la que se refiere el título objeto de la calificación registral coinciden o no coinciden;

Que analizando registralmente las Fincas Registrales 7028 y 7027, en virtud del Título Formal por el cual D. A. C. E. adquirió la titularidad dominical en vida, a la sazón ulterior testador/causante de su esposa e hijos, Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G., se llega a la siguiente realidad sobre la identidad real de las fincas registrales 7028 y 7027:

D. A. C. E. se convirtió en propietario de las mismas por título material de compra-venta, Escritura Pública de Compra-Venta, siendo parte Vendedora D. S. P. E. y su esposa Dña. M. T. Gómez Sánchez, (...): escritura otorgada el día 13 abril 1986 ante el Notario de Aranda de Duero D. Fernando Calderón Estévez con Número de Protocolo 478, de cuyo contenido, en lo concerniente al objeto de la venta, comprendió la adquisición de diferentes parcelas entre ellas, las que nos ocupa en el presente Recurso Gubernativo Fincas Registrales 7027, 7028:

Un edificio en término municipal de Fregeneda, al sitio de (...), señalado con el número (...) y con una superficie de ciento cuarenta metros cuadrados. Linda por el frente y por la izquierda entrando con terrenos de la Renfe; Derecha y fondo, tierras de los vendedores (D. S. P. E. y su esposa Dña. M. T. G. S.), conforme Registro de la Propiedad de Vitigudino, Finca 7027, Libro 45, Folio 171.

Una tierra en el mismo término y pago, con una superficie de dos hectáreas setenta y tres áreas y veinticinco centiáreas, que linda: Norte con terrenos de la renfe y finca de herederos de J. E.; Por el Noroeste con terrenos de J. E.; Este con terrenos de J. S.; Sur con terrenos de T. E. Oeste con terrenos de la renfe, polígono 38, parcela 41. Conforme Registro de la Propiedad de Vitigudino, Finca 7028, Libro 45, folio 172.

Sexto. Que en virtud (...), Escritura de Aceptación y Adjudicación de Herencia de fecha 10 marzo 2004, los herederos de D. A. C. E., adquirieron, vía herencia, las siguientes propiedades sobre las siguientes parcelas, conforme el Inventario de Bienes de carácter ganancial así consignado:

Con la enumeración uno. "Un edificio en término municipal de Fregeneda, al sitio de (...), señalado con el número doce y con una superficie de ciento cuarenta metros

cuadrados. Linda por el frente y por la izquierda entrando con terrenos de la Renfe; Derecha y fondo, tierras de los vendedores”. Inscripción. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Vitigudino, tomo 1.73, libro 45 de Fregeneda, folio 171, finca número 7027, Inscripción 1.<sup>a</sup>

Con la enumeración dos. Una tierra en el mismo término y pago, con una superficie de dos hectáreas setenta y tres áreas y veinticinco centiáreas, que linda: Norte con terrenos de la renfe y finca de herederos de J. E.; Por el Noroeste con terrenos de J. E.; Este con terrenos de J. S.; Sur con terrenos de T. E.. Oeste con terrenos de la renfe, polígono 38, parcela 41. Inscripción. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Vitigudino, tomo 1273, libro 45 de Fregeneda, folio 172, finca número 7028, inscripción 1.<sup>a</sup>

Sendas fincas, 7027, 7028, junto con otras adquiridas, por título: “Compra a los cónyuges D. S. P. E. y Dña. M. T. G. S. en virtud de escritura autorizada por el Notario de Aranda de Duero, Don Fernando Calderón Estévez, el día 13 abril 1986, con el número 478 de su protocolo.”

Con la enumeración doce. conforme el Inventario de Bien de carácter privativo: Parcela de terreno en término de La Fregeneda que mide una superficie de una hectárea y ochenta áreas. Linda al norte, con parcela que se describirá al número tres y con parcela descrita al número uno. Al Sur con finca de D. C. B.; Al Este con parcela descrita al número uno; Y al Oeste con línea férrea.

Forma parte integrante de esta parcela, la mitad de la casa y dependencias de dos plantas.

Inscripción: No consta inscrita.

Título: Por donación de Dña. T. E. R., mediante escritura autorizada por el Notario de Salamanca D. Ignacio Sáenz De Santa M. Tituré, el día 4 diciembre 1979 con el número 6988 de su protocolo.

Que el edificio, finca registral 7027, en término municipal de Fregeneda con una superficie de ciento cuarenta metros cuadrados, adquiridos por compraventa a D. S. P. E. se corresponde con la siguiente vivienda (...), que actualmente está en ruinas (...).

Que la vivienda sobre la que tiene que recaer la división horizontal, en virtud de la Escritura que ha sido objeto de calificación registral, corresponde con la adquirida por D. A. C. E. por donación de su madre en el año 1979, la cual no no [sic] se halla inscrita (...).

Séptimo. Que conforme a lo razonado en los expositivos precedentes, si se relaciona con lo consignado en la Escritura de de [sic] División Horizontal y Adjudicación de fecha 28 abril 2011, la cual ha sido objeto de calificación registral, y causa del presente Recurso Gubernativo se llega a las siguientes conclusiones jurídicas:

La división horizontal ha de practicarse solo y exclusivamente sobre la casa de dos plantas cuyo titular original, fue Dña. T. E. R. quien en virtud de Escritura de Donación de fecha 4 diciembre 1979, procedió a donar a sus hijos la parcela de seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas y cuarenta y cuatro centiáreas Adjudicando en virtud de división vía Donación (...) tales seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas y cuarenta y cuatro centiáreas de la siguiente forma:

A Dña. T. C. E., una hectárea y cuarenta y dos áreas. Que ahora pertenece a Dña. N. C. E. y D. E. C. E., a los cuales, en el año 2021, ha comprado por escritura de compra-venta D. M. A. E. P.

A D. A. C. E., una hectárea y ochenta áreas.

A D. J. C. E., tres hectáreas veintidós áreas y cuarenta y cuatro centiáreas.

Que como se consigna en la Escritura de Donación de fecha 4 diciembre 1979, (...) en la parcela adjudicada a Dña. T. C. E. existe una casa de planta baja.

Y en la parcela adjudicada a D. A. C. E. existe la mitad de casa y dependencias de dos plantas, es decir le corresponde la planta primera.

Por consiguiente, atendiendo al principio de Identidad Real de las fincas, no puede ser objeto de División Horizontal y Adjudicación, la casa que D. A. C. E. adquirió por compraventa a D. S. P. E. y a Dña. M. T. G. S., en el año 1986 por Escritura Pública (...) cuya casa y terreno rústico tienen asignada registralmente la finca 7027 (edificio) y la finca 7028 (tierra de dos hectáreas setenta y tres áreas y veinticinco centiáreas), porque no se corresponde ni registral ni extra-registralmente con la casa de planta baja y planta primera sobre la que tiene que hacerse la división horizontal, cuyos titulares actuales, haciendo un análisis cronológico en el tiempo de titularidades, lo fueron fruto de la Escritura de Donación, que en el año 1979 otorgó la donante/madre a sus hijos, sobre los cuales sus herederos respectivos son los actuales propietarios, nudo propietarios, usufructuarios, en la parte respectiva.

Dado que las fincas que figuran en el Documento Notarial, que ha sido objeto de calificación registral, se refieren a otras fincas que D. A. C. E. adquirió por compraventa y no por donación, toda vez que se hallan en ubicaciones distintas, a la lectura de los los [sic] linderos me remito, entre lo que figura sobre los linderos de la finca registral 7027 y en la finca registral 7028, respecto con la parcela que tiene que ser objeto de calificación registral, esto es la adquirida por donación, que si bien no está inscrita, tiene como Referencia Catastral 37132A0030044970000SQ:

Que por todo ello estimamos que la Escritura de División Horizontal y Adjudicación ha incurrido en falta de veracidad intrínseca puesto que la división horizontal no puede recaer sobre el edificio, finca registral 7027. Ni la división horizontal sobre el caserío se halla dentro de la finca registral 7028, las cuales encontrándose inscritas en el Registro de la Propiedad de Vitigudino, estimamos que el Registrador al llevar a cabo la calificación registral ha incurrido en error de identidad real al no haber comprobado que las fincas sobre las que se iba a realizar la división horizontal y adjudicación, 7027, 7028 no se corresponde con la realidad registral, máxime cuando el art. 9.a) Ley Hipotecaria dispone que en toda inscripción que se haga en el Registro se expresaran la descripción de la finca objeto de inscripción, su situación física, como los datos relativos a su naturaleza, linderos, superficie, y tratándose de edificios, expresión del archivo registral del libro del edificio, salvo que por su antigüedad no les fuera exigible (más de 50 años).

Que en virtud del Art. 9.a) Ley Hipotecaria, dado que las fincas registrales 7027 y 7028 se encuentran inscritas en el propio Registro de la Propiedad de Vitigudino, cuyo Registrador lleva a cabo la Calificación Registral, y dado que al amparo de los artículos 18 y 65.4 Ley Hipotecaria la calificación opera sobre dos tipos de datos, el documento presentado, Escritura de División Horizontal y Adjudicación de fecha 28 abril 2011, y por los Asientos del Registro de la Propiedad, esto es los asientos de las fincas que se tratan en el documento notarial objeto de Calificación, se hubiese constatado la falta de veracidad intrínseca en que ha incurrido la Escritura de División Horizontal de fecha 28 abril 2011: Dado que la parcela adquirida por escritura de donación de fecha 4 diciembre 1979 por el causante de Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G., a la sazón el esposo y padre D. A. C. E. tiene una superficie de una hectárea y ochenta áreas. Cuya superficie no puede confundirse, como se hace en el documento notarial objeto de calificación registral, con la finca registral 7028 con una superficie dos hectáreas setenta y tres áreas y veinticinco centiáreas.

Causa efecto que en ningún momento ha concurrido supuesto de Exceso o Reducción de Cabida respecto de la superficie de una hectárea y ochenta áreas con Número o Referencia Catastral: 37132A0030044970000SQ, porque la finca de la controversia no tiene una extensión superficial ni mayor ni menor de la que realmente tiene, esto es una hectárea y ochenta áreas.

Que, dado que por la Escritura de Donación de 4 diciembre 1979 la parcela objeto de donación se dividió o segregó su superficie de seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas y cuarenta y cuatro centiáreas, en tres parcelas independientes o nuevas, sus titulares

respectivos, donatarios, son propietarios exclusivos de la parcela asignada a cada uno de ellos:

- A Dña. T. C. E., una hectárea y cuarenta y dos áreas. Que ahora pertenece a Dña. N. C. E. y D. E. C. E., a los cuales, en el año 2021, ha comprado por escritura de compra-venta D. M. A. E. P.
- A D. A. C. E., una hectárea y ochenta áreas, actualmente a de su esposa e hijos Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G.
- A D. J. C. E., tres hectáreas veintidós áreas y cuarenta y cuatro centiáreas.

Es por ello que la división horizontal, conforme expositivo IV de la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011, lo es de forma exclusiva y excluyente sobre la casa de dos plantas, dado que hasta entonces la mitad de la casa, planta baja, pertenecía a Dña. N. C. E. y D. E. C. E., y la otra mitad de la casa, planta primera a Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G., junto con las dependencias o anejos que desde la escritura de donación en 1979 se adjudicaron de la siguiente manera (...), Acuerdo interpartes: a la planta baja la dependencia de bodega, de biblioteca, de garaje, y la la [sic] planta primera la dependencia de filandón, de leñera, gallinero-palomar.

Que como se consigna en la Escritura objeto de calificación registral, la cuota o participación indivisa lo es sobre los elementos comunes de la casa, en consecuencia, son elementos comunes de la casa conforme art. 396 Código civil tejado, fachada, vuelo, muros de carga, revestimientos exteriores de terrazas, balcones, ventanas... de la casa. Y Servicios comunes como son el depósito de agua, que pertenece proindiviso a todos los herederos de los donatarios de la escritura de donación de 4 diciembre 1979. La canalización del agua desde el depósito hasta el manantial donde se encuentra la perforación practicada, lugar de extracción del agua para todos los titulares de las parcelas divididas tras la escritura de donación de 4 diciembre 1979.

Y dado que la casa planta baja sus dependencias o anejos como son bodega, biblioteca, garaje se hallan ubicados en la parcela de una hectárea y ochenta áreas, de titularidad de los propietarios de la planta primera, es decir de Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G., es la causa por la que en la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011 se gravó a la parcela de Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G. con el gravamen de servidumbre de acceso, tanto para acceder a los anejos o dependencias de garaje, biblioteca, bodega, como para acceder a su parcela de una hectárea y cuarenta y dos áreas (...)

Es por ello que dado que conforme a la literalidad de lo dispuesto en la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de 28 abril 2011, expositivo IV, el régimen de propiedad horizontal se constituye sobre la Casa de dos plantas, asignándose la cuota de participación sobre lo que son los elementos comunes de la casa; Es la circunstancia de haberse establecido de forma explícita en la parcela donde se encuentran las dependencias de garaje, bodega y biblioteca, la servidumbre de acceso como gravamen continuo y aparente;

Resaltar que tal Servidumbre de Acceso, singularmente existe desde el otorgamiento de la escritura de Donación en el año 1979, por lo que han transcurrido más de 20 años para sostener que tal servidumbre de acceso se ha consolidado por los titulares que han ido siéndolo de la planta baja, al concurrir los presupuestos del art. 537 código civil: ejercitada durante 20 años de forma pacífica, ininterrumpida, sin necesidad de buena fe ni justo título por los titulares de la planta baja.

Que en consecuencia conforme la escritura objeto de la Calificación Registral, no existe del propio Título Material que se califica, que la parcela de una hectárea y cuarenta y dos áreas donde se hallan los anejos o dependencias de la planta baja de la casa, fruto de la división practicada en la Escritura de Donación de 1979, exista alusión por sus titulares de convertirla en proindiviso, causa del gravamen continuo y aparente de la servidumbre de acceso a soportar constituida desde el año 1979.

Por todo ello no concurren presupuestos de idoneidad objetiva legal para imponer el Acto de Agrupación instado por el Registrador de la Propiedad: En primer lugar porque las fincas a agrupar tienen que tratarse de fincas pertenecientes a un solo dueño. O a varios en proindiviso.

Es cierto que cabe también la agrupación de fincas pertenecientes a distintos propietarios pero siempre que se determine con lo que resulte del título, esto es con lo que resulte de la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de fecha 28 abril 2011, y atendiendo a la dicción de lo consignado en dicha Escritura no existe alusión alguna a la participación indivisa que a cada uno corresponde en la finca resultante de la agrupación, art. 45.3 Ley Hipotecaria, porque precisamente se limita la participación indivisa en virtud de cuota de participación, fruto del gravamen de servidumbre de acceso, a los elementos comunes de la Casa y Anejos o Dependencias, exponen iv, división horizontal, de la Escritura objeto de calificación registral.

Octavo. Que conforme el art. 66 *in fine* Ley Hipotecaria: En el C. de recurrir contra la calificación, todos los términos expresados en los dos párrafos anteriores quedarán en suspenso desde el día en que se interponga la demanda o el recurso hasta el de su resolución definitiva.”

En su virtud,

Suplico a a [sic] la Dirección General de Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia Que teniendo por presentado este escrito junto con los documentos que le acompañan, se sirva admitirlo, tener por interpuesto Recurso de Gubernativo contra la Calificación Registral practicada por la Registradora de la Propiedad de Vitigudino de fecha 14 junio 2022 y en su virtud, fruto de las alegaciones practicadas, se excluya como Objeto de la Escritura de División Horizontal y Adjudicación de fecha 28 abril 2011 las fincas registrales 7027 y 7028, dado que debe girar sobre la parcela No Inscrita con Referencia Catastral [sic] 37132A0030044970000SQ adquirida por Escritura de Donación, una hectárea y ochenta áreas por quien fue causante-testador de los ahora titulares, Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G.

Y ante la ausencia de divergencia de medida superficial de una hectárea y ochenta áreas, puesto que no puede confundirse con la medida superficial de la finca 7028 de dos hectáreas setenta y tres áreas y veinticinco centiáreas, no cabe sostener que concurre Exceso de Cabida.

Y dado que el Régimen de Propiedad Horizontal se constituye sobre la Casa de dos plantas y dependencias, recayendo la asignación de la cuota de participación sobre lo que son los elementos comunes de la Casa y Dependencias, tales como dispone el art. 396 C. civil fachada, muros de carga, cubierta o tejado.... depósito de agua, canalización del agua desde el depósito hasta el sondeo donde se halla la perforación o pozo de agua, no puede interpretarse los elementos comunes de la casa y dependencias como supuesto que abarca el espacio físico de la parcela con referencia catastral 37132A0030044970000SQ, adquirida por escritura de donación en 1979, por D. A. C. E., máxime como se consigna expresamente en la Escritura de División Horizontal y Adjudicación se estableció un gravamen de servidumbre de acceso a la parcela de planta baja de la casa, como de servidumbre de acceso al garaje, bodega, biblioteca, consecuencia que por razón de la escritura de donación de 1979, la finca de la donante de seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas y cuarenta y cuatro centiáreas, se dividió en tres nuevas fincas, causa que en la Escritura de División Horizontal de 28 abril 2011 en el epígrafe otorgan la declaración de división horizontal lo es de forma exclusiva sobre las edificaciones existentes del caserío (...), por lo que tampoco procede la operación de agrupación de parcelas, fruto del gravamen continuo y aparente de servidumbre de acceso a soportar por los titulares de la Casa Planta Primera y Parcela de Una Hectárea Ochenta Áreas: Dña. P./F. M. P. G. M., Dña. M. T. C. G., D. A. C. G. y Dña. M. P. C. G.»

## IV

Mediante escrito, de fecha 9 de agosto de 2022, la registradora de la Propiedad se ratificó en su calificación, emitió informe y remitió el expediente a este Centro Directivo.

En dicho informe, entre otros extremos, hacía constar que «alega el recurrente en su escrito que la división horizontal se constituye en realidad sobre una finca distinta de las identificadas en el título calificado, a cuyo efecto presenta una serie de documentos, que no pueden tenerse en cuenta por la Registradora que suscribe, al no haberse aportado en el momento de su calificación inicial», y que «de dicho escrito de recurso se dio traslado al notario en cuyo poder obra el protocolo del notario autorizante del documento, Don José María Rivas Díaz, el día 3 de agosto de 2022, a los efectos previstos en el artículo 327 de la Ley hipotecaria, sin que durante el plazo que señala el citado precepto se hayan formulado alegaciones».

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 8, 9, 10, 199, 202 y 326 de la Ley Hipotecaria.

1. Mediante escritura pública los titulares de la finca registral 7.359 de La Fregeneda y los titulares (personas distintas de las anteriores) de las fincas registrales 7.028 y 7.027 de la Fregeneda, declaran que existe una edificación ubicada entre las parcelas 498 y 499 del polígono 3 de La Fregeneda, y dividen horizontalmente dicha edificación en siete elementos privativos, con posteriores adjudicaciones.

La registradora suspende la inscripción por dos motivos esenciales:

a) Que «no se encuentra definida la finca sobre la cual se constituye el régimen de propiedad horizontal (...) por lo que será necesario en su caso formalizar la operación de agrupación de la [sic] fincas (...) siendo preciso el otorgamiento de una nueva escritura y la liquidación del impuesto correspondiente». Además, señala que «la descripción de las fincas a efectos de su eventual agrupación, así como las de las edificaciones y de sus elementos integrantes habrán de coincidir con las que figuren en las certificaciones catastrales descriptivas y gráficas actuales y vigentes».

b) «Que habiéndose procedido a la venta de alguno de los elementos integrantes de la propiedad horizontal en virtud de escritura (...) que consta a la registradora que suscribe por haber sido presentada en este Registro, no cabe sino dar intervención en los nuevos actos que se realicen al titular actual de los mismos».

Uno de los nudo propietarios de las fincas 7.028 y 7.027 de La Fregeneda recurre contra dicha calificación, reseñando datos y escrituras que, según el informe de la registradora, no fueron aportados en el momento de su calificación inicial, y alegando que «que la vivienda sobre la que tiene que recaer la división horizontal, en virtud de la Escritura que ha sido objeto de calificación registral, corresponde con la adquirida por D. A. C. E. por donación de su madre en el año 1979, la cual no se halla inscrita», que «las fincas que figuran en el documento notarial, que ha sido objeto de calificación registral, se refieren a otras fincas que don A. C. E. adquirió por compraventa y no por donación, toda vez que se hallan en ubicaciones distintas», y que «por todo ello estimamos que la Escritura de División Horizontal y Adjudicación ha incurrido en falta de veracidad intrínseca puesto que la división horizontal no puede recaer sobre el edificio, finca registral 7027. Ni la división horizontal sobre el caserío se halla dentro de la finca registral 7028».

2. Como cuestión previa debe recordarse que conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria «el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

Por tanto, los documentos aportados ahora con el recurso y que no fueron presentados en tiempo y forma para ser tomados en consideración por la calificación registral, han de ser ahora rechazados, así como las pretensiones basadas en ellos.

3. Y en cuanto al fondo del recurso, de la redacción del mismo se aprecia que sólo se está recurriendo el primer defecto reseñado en la nota de la registradora, relativo a la falta de concreción de cuál es la finca, o agrupación de fincas, sobre la que se declara y pretende inscribir la edificación que es objeto de división horizontal.

Y sobre este extremo el recurrente argumenta en esencia que la obra nueva y división horizontal no se ubica sobre ninguna de las fincas que se citan en la escritura, sino sobre otras distintas, al decir que «la vivienda sobre la que tiene que recaer la división horizontal (...) no se halla inscrita», que «las fincas que figuran en el documento notarial que ha sido objeto de calificación registral se hallan en ubicaciones distintas» y que «la escritura de división horizontal y adjudicación ha incurrido en falta de veracidad intrínseca (...)».

Por tanto, con ello no está realmente rebatiendo, sino confirmado, el defecto señalado por la registradora acerca de que no se concreta cuál es la finca o agrupación de fincas, de entre las descritas en la escritura calificada, sobre la que se ubica y declara realmente la edificación objeto de división horizontal.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

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, 11 de octubre de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.