

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

23014 *Resolución de 10 de septiembre de 2024, 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 accidental de León n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de constitución de derecho de superficie.*

En el recurso interpuesto por don Gerardo Von Wichmann Rovira, notario de Alcobendas, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad accidental de León número 2, doña Cristina Villaverde Guldris, por la que se suspende la inscripción de una escritura de constitución de derecho de superficie.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 13 de febrero 2024 por el notario de Alcobendas, don Gerardo Von Wichmann Rovira, con el número 578 de protocolo, don M. D. L. constituyó en ese acto, a favor de la entidad «Villaquilambre Autolavado La Ballena, SL», a cambio del pago del canon anual, un derecho real de superficie sobre la totalidad de dos fincas registrales.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de León número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Escritura otorgada en Alcobendas, el día trece de febrero de dos mil veinticuatro, número de protocolo 578, del Notario don Gerardo V. Wichmann Rovira, presentada el día doce de marzo de dos mil veinticuatro bajo el asiento 2821 del diario 92.

Previo examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento Hipotecario, del documento de referencia, la Registradora de la Propiedad que suscribe ha resuelto no practicar la inscripción solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos:

Por la escritura calificada las partes elevan a público un contrato privado de opción de constitución de un derecho de superficie sobre las fincas registrales 26456 y 26457 del término municipal de Villaquilambre a favor de “Villaquilambre Autolavado La Ballena, SL”, señalándose que se constituye “sobre la totalidad de las parcelas descritas”, y sin que se lleve a cabo la previa agrupación de las mismas.

Fundamento de Derecho:

Dado que la constitución del derecho implica la consideración como unidad de las parcelas sobre las que se constituye, el principio de determinación y especialidad exige la previa operación de agrupación de las mismas para que pueda ser objeto de reflejo registral con la configuración que las partes le han atribuido (artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 45 y 51 de su reglamento).

Y en base a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, la Registradora de la Propiedad que suscribe ha resuelto suspender la práctica de los asientos solicitados.

Contra esta calificación (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Cristina Villaverde Guldris registrador/a accidental de Registro de León Numero 2 a día diecisiete de mayo del dos mil veinticuatro».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Gerardo Von Wichmann Rovira, notario de Alcobendas, interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 17 de junio de 2024 en el que señalaba lo siguiente:

«Primero. La calificación se basa exclusivamente en la interpretación que la registradora realiza del contenido de la escritura y del contrato privado que se eleva a público en la misma, así como de la relación que existe, según ella, entre tal contenido y el principio de determinación y especialidad, pero sin citar ningún precepto infringido ni que obligue a realizar la agrupación pretendida.

Segundo. Tal calificación no sólo no tiene apoyo legal alguno sino que, además, va en contra del reiterado criterio del Centro Directivo. Así la resolución de 28 de noviembre de 2019 señalaba que “tiene declarado este Centro Directivo (Resoluciones de 16 de diciembre de 1994, 3 de abril de 2002 y 16 de junio de 2012, entre otras) que en nuestro ordenamiento jurídico es perfectamente factible constituir un derecho de uso sobre alguna de las partes materiales susceptible de aprovechamiento independiente de un inmueble y que lo anterior no es incompatible con el mantenimiento de la unidad objetiva del todo pues no existe obstáculo jurídico a la constitución de derechos de goce –reales o personales– concretados a una sola porción material de la finca sobre la que se constituyen (vid. artículos 469, 517, 523 y siguientes, 545, 553, 564 y 1582 del Código Civil y 4 de la Ley de Arrendamientos Rústicos), siempre y cuando quede suficientemente determinado (máxime si se trata de un derecho inscribible) la porción de la finca sobre la que recaerá tal derecho de goce (vid. artículos 1261 y 1273 y siguientes del Código Civil, 9.1 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario” concluyendo que el derecho de superficie podía ser inscrito sin llevar a cabo la segregación de los terrenos a los que afecta. Y en el mismo sentido, la resolución de 15 de febrero de 2012 al analizar si la inscripción de un derecho de superficie constituido sobre parte de una finca –concretamente, sobre la cubierta de una nave industrial– exige la previa segregación de la misma, o una individualización jurídica análoga, como exige el registrador, concluye que “para la inscripción del derecho de superficie constituido en el presente caso –sobre la cubierta de determinada nave industrial que se describe íntegramente– no es necesaria la segregación o individualización a que se refiere el Registrador en su calificación, ya que cumple las exigencias derivadas del principio de especialidad y de la concreta regulación legal en esta materia (artículos 9 y 30 Ley Hipotecaria y 51 Reglamento Hipotecario), al constar suficientemente definida la finca cuyo acceso al Registro de la Propiedad se pretende, de modo que conforme a lo anteriormente expuesto resulta compatible con la claridad y certeza que debe presidir la regulación de los derechos reales y el desenvolvimiento de la institución registral.”

Tercero. Que, por tanto, resulta claro que si –como en el presente caso– están perfectamente definidas y determinadas las fincas objeto del derecho de superficie, que es lo que el Centro Directivo exige, pues se trata, no de porciones de finca, sino de la totalidad de dos fincas registrales debidamente inscritas, se cumplen las exigencias derivadas del principio de especialidad sin que sea preciso realizar una operación registral de agrupación».

IV

La registradora de la Propiedad suscribió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1.3.º, 18, 20, 29 y 98 de la Ley Hipotecaria; 53 Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 16 y 44 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de junio 1987, 19 de septiembre de 2002, 28 de mayo de 2011, 16 de junio y 5 de octubre de 2012, 9 de mayo de 2014, 29 de marzo de 2017 y 4 de enero y 28 de noviembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 5 de febrero de 2020 y 23 y 29 de junio de 2021.

1. El presente recurso tienen como objeto la calificación de una escritura por virtud de la cual don M. D. L. constituye a favor de la entidad «Villaquilambre Autolavado La Ballena, S.L.» a cambio del pago del canon anual, un derecho real de superficie sobre la totalidad de dos fincas registrales para la construcción y explotación de una edificación destinada a estación de servicio y otras actividades complementarias.

La registradora considera que la previa agrupación de las dos fincas registrales es requisito indispensable para inscribir un derecho de superficie sobre ambas fincas.

A juicio del notario recurrente, si están perfectamente definidas las fincas objeto del derecho de superficie y se trata, no de porciones de finca, sino de la totalidad de dos fincas registrales debidamente inscritas, se cumplen las exigencias derivadas del principio de especialidad sin que sea preciso realizar una operación registral de agrupación.

2. El artículo 53 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana señala que «el derecho real de superficie atribuye al superficiario la facultad de realizar construcciones o edificaciones en la rasante y en el vuelo y el subsuelo de una finca ajena, manteniendo la propiedad temporal de las construcciones o edificaciones realizadas. También puede constituirse dicho derecho sobre construcciones o edificaciones ya realizadas o sobre viviendas, locales o elementos privativos de construcciones o edificaciones, atribuyendo al superficiario la propiedad temporal de las mismas, sin perjuicio de la propiedad separada del titular del suelo».

De esta definición resulta con claridad la posibilidad de distinguir dos modalidades de derecho de superficie urbanístico, regulado en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana: a) aquel derecho que se constituye directamente sobre el suelo ajeno y atribuye a su titular la facultad de edificar y, posteriormente, de mantener en propiedad separada dicha edificación, y b) el derecho que se limita a atribuir a su titular la propiedad separada de la edificación ya existente en el momento de su constitución.

En el primer caso, el superficiario adquiere dos facultades: la de realizar la edificación y la de mantener la titularidad de dicha edificación de forma separada respecto al titular del suelo. Por el contrario, en la segunda modalidad el superficiario adquiere directamente la segunda de estas facultades, puesto que la edificación preexiste a la constitución de su derecho de superficie.

3. En el caso ahora analizado, se trata de un supuesto encuadrable en la primera de las modalidades descritas en el apartado anterior. En el momento en el que se constituye el derecho de superficie, sobre dos fincas registrales para la construcción de una edificación inexistente.

La discrepancia que ha dado lugar a la calificación negativa y al recurso subsiguiente radica en si es o no necesario agrupar las dos fincas registrales previamente a la inscripción del derecho de superficie.

4. Sin perjuicio del carácter voluntario de la inscripción en nuestro sistema hipotecario, es cierto que constituye una aspiración lógica de la mecánica registral la plena coherencia entre el contenido de los libros registrales y la realidad externa.

En este sentido, como ya señalaba la Resolución de 26 de junio de 1987: «(...) la multiplicidad de situaciones fácticas posible en esta materia determina la no imposición de construcciones jurídicas específicas, sino, al contrario, de reconocimiento a los particulares de la facultad de elección del instrumento jurídico que, entre los varios que proporciona el Ordenamiento, resulte más adecuado al caso concreto en función de sus características peculiares y de los fines o intereses perseguidos. Ahora bien, esta libertad de configuración debe moverse dentro del respeto a las exigencias estructurales del sistema y a los límites derivados de la trascendencia “erga omnes” del status jurídico de los bienes, siendo principio básico de nuestro Ordenamiento el de accesión de lo edificado al suelo (artículos 353 y 358 del Código civil), de modo que toda pretendida excepción no podrá ser reconocida jurídicamente si no cuenta con respaldo legal suficiente (...) y que la articulación jurídica elegida no puede desconocer las características físicas de la situación contemplada», añadiendo igualmente que «sería artificioso pretender una auténtica división del todo para encubrir después bajo una complicada y minuciosa regulación la carencia de verdadera autonomía e independencia de las partes resultantes».

5. La Dirección General de los Registros y del Notariado, en Resolución de 11 de abril de 2019, con ocasión de la construcción de un único edificio destinado a centro comercial sobre dos fincas registrales, aborda la cuestión de si cabría su inscripción sobre ambas sin necesidad de agrupar las mismas, describiendo cada una de ellas una parte de la edificación, y regulando para el caso de que se separara la titularidad de los predios una serie de servidumbres. Y señala al respecto que «la necesidad de agrupar no resulta de modo expreso de la licencia urbanística, pero sí del artículo 8 de la Ley sobre propiedad horizontal, que dispone que: “(...) Se inscribirán como una sola finca bajo un mismo número: (...). Tercero. Las fincas urbanas y edificios en general, aunque pertenezcan a diferentes dueños en dominio pleno o menos pleno (...)”. En el mismo sentido, el artículo 44.1 del Reglamento Hipotecario citado en la nota de calificación.

Este artículo se fundamenta en la unidad arquitectónica de los edificios, que cuentan con una serie de elementos, que por su propia naturaleza son indivisibles y que hacen precisa su inscripción en una sola finca registral. Entre tales elementos cabe citar las cimentaciones, las cubiertas, los elementos estructurales, las fachadas, o las instalaciones, conducciones y canalizaciones.

La inscripción de un edificio sobre dos fincas registrales regulando servidumbres recíprocas para el caso de separación de su titularidad, cualquiera que sea el número que se constituyan, es del todo punto insuficiente para prever las múltiples vicisitudes que puedan originarse y es incompatible con la unidad del edificio en su conjunto.

Cuestión distinta sería que, siendo la edificación única, y por tanto en principio comunes a las dos partes del mismo ciertos elementos estructurales, como la cimentación o la cubierta, fuera sin embargo técnicamente posible la independización de dichas dos partes de la estructura del edificio, y hubiera quedado debidamente salvaguardado en la constitución de la servidumbre recíproca la posibilidad de dar un destino diverso a cada una de las dos partes de la edificación, por ejemplo demoliéndola, o modificando o ampliando la construcción ya ejecutada sobre la misma, regulando en debida forma el adosamiento en la servidumbre recíproca constituida, ya que en la misma se debería cuando menos establecer la obligación de quien sea el dueño de cada finca de ejecutar esas obras de forma que se respete íntegramente la cimentación y demás elementos estructurales del otro edificio».

6. Como se deduce del anterior fundamento de Derecho tratándose de una declaración de obra nueva que afecte a dos fincas registrales, la exigencia de la agrupación de ambas fincas se impone cuando se trate de una única edificación que se extienda entre ambas fincas y no sea técnicamente posible su independización en los términos anteriormente expuestos.

Sin embargo, en el presente expediente no nos encontramos ante la declaración de obra nueva que se realizará sobre el derecho de superficie constituido que se extiende sobre dos fincas, sino que estamos en la fase previa de mera constitución y transmisión del derecho de superficie, sobre la totalidad de dos fincas registrales, que no precisa esa previa agrupación.

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, 10 de septiembre de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.