

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

10250 *Resolución de 22 de abril de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Pinto n.º 2 a inscribir una escritura de segregación de un local.*

En el recurso interpuesto por don Francisco Bañegil Espinosa, notario de Parla, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Pinto número 2, doña Almudena del Río Galán, a inscribir una escritura de segregación de un local.

Hechos

I

Mediante escritura, otorgada el día 12 de diciembre de 2024 ante el notario de Parla, don Francisco Bañegil Espinosa, se procedía a la segregación de un local, finca registral número 17.756 del Registro de la Propiedad de Pinto número 2, dividiéndolo en dos locales con cambio de uso de dichos dos locales resultantes transformándolos en viviendas,

II

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

«Entrada N.º 5726 del año 2024.
Asiento n.º 1970 del Diario 2024.
Presentado el 23/12/2024 a las 13:28:42
Presentante: A. L. R., M. S.
Notario: Francisco Bañegil Espinosa de Parla.
Protocolo: 3287/2024 de 12/12/2024
Calificación negativa del precedente documento verificada conforme a lo ordenado en el artículo 19-bis de la Ley Hipotecaria.

Hechos:

I. Situación Registral: En el Registro Número dos de Pinto, figura inscrita el pleno dominio de la finca registral 17756, a favor de los cónyuges don M. S. A. L. y doña Z. A. L., en pleno dominio bajo el régimen matrimonial de Marruecos, por mitades indivisas para sus respectivos patrimonios por compra, según la inscripción 8^a de fecha 8 de febrero de 2024.

II. Documento presentado a inscripción: La referida escritura de segregación de un local, la referida finca 17756, en 2 locales y cambio de uso de dichos 2 locales resultantes de locales a viviendas.

III. La documentación aportada adolece de los siguientes defectos:

La finca matriz 17756, tiene según registro una superficie construida de 90,86 metros cuadrados y una superficie útil de 72,68 metros cuadrados.

Según la escritura presentada la fina 17756 se ha segregado en 2 nuevas fincas:

- 1) Urbana. Veintitrés. Local comercial número 5.1 con una superficie construida de 47,95 metros cuadrados y una superficie útil de 40,06 metros cuadrados.
- 2) Urbana. Veintitrés -Bis. Local comercial número 5.2 con una superficie construida de 46,05 metros cuadrados y una superficie útil de 41,85 metros cuadrados.

La suma de las superficies segregadas es la siguiente: superficie construida: 94 metros cuadrados y superficie útil: 81,91 metros cuadrados.

Deben rectificarse las superficies construidas y útiles de los locales resultantes de la segregación para que las superficies resultantes de la suma de ambos locales se ajusten a las inscritas en la finca matriz, porque la suma de las superficies de las segregadas excede de las de la finca matriz de la que se segregan, según lo antes indicado. Inscribir conforme a las diferentes y superiores superficies implicaría una modificación del edificio en régimen de división horizontal, que sólo puede hacerse con consentimiento unánime de todos los propietarios y cumplimiento de los requisitos establecidos por la Ley de Propiedad Horizontal y demás disposiciones relacionadas con ésta.

Fundamentos de Derecho:

Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, Artículos 5, 16, 17 y 19.

Ley Hipotecaria, Artículos 3, 201.

Resolución de 20 de diciembre de 2016, de la DGSJYFP.

A la vista de lo expuesto he resuelto suspender la inscripción solicitada.

Los defectos se califican de subsanables. No se toma anotación de suspensión por no haberse solicitado. El asiento de presentación queda prorrogado por sesenta días contados desde la recepción de la notificación de la calificación que precede.

Contra esta calificación (...).

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Almudena del Río Galán registrador/a titular de Registro de Pinto n.º 2 a día diecisiete de enero del dos mil veinticinco».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Francisco Bañegil Espinosa, notario de Parla, interpuso recurso el día 4 de febrero de 2025 atendiendo a los siguientes argumentos:

«Fundamentos de Derecho.

1.º Que, pese a la laudable solución ofrecida por la registradora, la misma no es factible legalmente por cuanto los metros cuadrados reflejados en la segregación constan de forma coincidente: a) en la memoria y planos redactados por el técnico en virtud de la cual se solicitó el proyecto de reforma, por la propia referencia catastral consignada en la comunicación de la declaración responsable de obras, de cambio de uso, y de primera ocupación b) en la licencia de segregación del local y c) en la propia certificación catastral de la finca matriz. De forma que alterar la superficie de las fincas segregadas para hacerlas coincidir con la registrada supondría una alteración de la realidad extrarregistral, la cual ha sido adecuadamente justificada.

2.º Opina la registradora que dicha diferencia de metros (3,14 metros cuadrados) implicaría una modificación de la división horizontal. No obstante, la doctrina constante de la Dirección General ha distinguido reiteradamente entre una auténtica modificación de la división horizontal y una mera rectificación de errores; esto es lo que ocurre en el presente supuesto, donde como se ha dicho, ha quedado acreditado que la diferencia de metros obedece a una errónea medición, debiendo estarse a la que consta en la documentación técnica y administrativa que aparece unida a la escritura.

Dicha modificación, inferior al cinco por ciento de la cabida inscrita, debe tratarse, conforme al artículo 201.3.b) de la Ley hipotecaria como una mera rectificación. En este sentido la Resolución 23 de febrero de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que admite una rectificación superior a la aquí constatada por cuanto la entidad cuantitativa inferior al 5%, como ocurre en este caso; la Resolución de 14 de junio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que en un caso donde el incremento era muy superior al del presente entendió que era una rectificación de un error no ante una modificación de la propiedad horizontal, que la cabida correcta está suficientemente acreditada, y que no se modifica la superficie de otros elementos privativos, o la Resolución de 20 de diciembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, señala que la rectificación de cabida de un piso en propiedad horizontal se debe ajustar a las reglas generales previstas para la modificación de cabida de una finca registral y, además, a las normas que regulan la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, cuando la rectificación incurra en una verdadera alteración de dicho título constitutivo, conforme al artículo 201.1.E LH. Asimismo, la resolución de 18 de abril de 2018, a la que se refiere la más reciente de 29 de julio de 2024 que contempla el caso de la mera descripción de un dato erróneo en la descripción de la superficie de un elemento privativo, la Resolución de 8 de julio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, declara que el registrador ha de aceptar la superficie construida que diga el técnico, pero éste ha de expresarla.

3.º Admitiendo, a efectos dialécticos, que fuere necesario la modificación de la división horizontal, la cual no ha sido solicitada en la escritura, que requiere unanimidad de los propietarios como parece presuponer la calificación, es lo cierto que los propietarios aparecen autorizados estatutariamente para practicar la segregación por sí solos, no obstante lo cual cuentan con la autorización de la comunidad de propietarios, que figura unida a la escritura autorizada, en la cual se autorizó por unanimidad la segregación. De esta forma el posible perjuicio de terceros derivado del exceso metros y consiguiente apropiación de zonas comunes, o de otros elementos privativos aparece desmentido por la propia autorización unánime de la Comunidad».

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe en el que mantuvo íntegramente su calificación y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 9, 18, 19 bis, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria; 5, 17 y 19 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; 415 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero y 23 de abril de 2005, 19 de diciembre de 2006, 13 de mayo y 19 de junio de 2010, 25 de abril y 1 de julio de 2013, 23 de agosto de 2014, 5 y 20 de febrero, 27 de marzo y 17 de noviembre de 2015 y 28 de marzo y 22 de julio de 2016, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 18 de abril y 30 de agosto de 2023 y 12 de febrero de 2025.

1. El presente recurso tiene como objeto la negativa de la registradora de Pinto número dos a inscribir una segregación de un local que forma parte de un edificio en propiedad horizontal por el hecho de que las sumas de las superficies construidas y útiles de los dos locales resultantes de la segregación excede de las de la finca matriz de la que se segregan, sin que se acredite haber sido aprobada dicha modificación de superficie por un acuerdo unánime de la comunidad de propietarios.

El notario que recurre manifiesta, resumidamente que debe distinguirse entre la rectificación de un error en la descripción y la modificación, propiamente dicha, de la propiedad horizontal.

2. Como resulta de la Resolución de esta Dirección General de 17 de noviembre de 2015, a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, cabe enunciar los medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas y sistematizarlos en tres grandes grupos:

– los que solo persiguen y solo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el artículo 201.3, letra a) y letra b), de la Ley Hipotecaria, que están limitados, cuantitativamente, a rectificaciones de superficie que no excedan del 10 % con certificación catastral descriptiva y gráfica; o del 5 % sin mayores requisitos, respectivamente, de la cabida inscrita, y que no están dotados de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, sino solo de notificación registral tras la inscripción «a los titulares registrales de las fincas colindantes».

– el supuesto que persigue y permite inscribir rectificaciones superficiales no superiores al 10 % de la cabida inscrita, pero con simultánea inscripción de la representación geográfica de la finca. Este concreto supuesto está regulado, con carácter general, en el artículo 9, letra b), de la Ley Hipotecaria, cuando tras aludir al límite máximo del 10 %, prevé que «una vez inscrita la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que previamente constare en la descripción literaria». Este concreto supuesto tampoco está dotado de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, si bien, como señala el artículo citado, «el Registrador notificará el hecho de haberse practicado tal rectificación a los titulares de derechos inscritos, salvo que del título presentado o de los trámites del artículo 199 ya constare su notificación». Adviértase que el caso de rectificaciones superficiales no superiores al 10 % y basadas en certificación catastral descriptiva y gráfica puede acogerse tanto a la regulación y efectos del artículo 201.3, letra a), como a la del artículo 9, letra b).

– y, finalmente, los que persiguen y potencialmente permiten inscribir rectificaciones descriptivas de cualquier naturaleza (tanto de superficie como linderos, incluso linderos fijos), de cualquier magnitud (tanto diferencias inferiores como superiores al 10 % de la superficie previamente inscrita) y además obtener la inscripción de la representación geográfica de la finca y la lista de coordenadas de sus vértices –pues no en vano, como señala el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, es la delimitación georreferenciada de la finca la que determina y acredita su superficie y linderos, y no a la inversa–. Así ocurre con el procedimiento regulado en el artículo 199 y con el regulado en el artículo 201.1, que a su vez remite al artículo 203, de la Ley Hipotecaria. Ambos procedimientos, especialmente cualificados, sí que incluyen entre sus trámites una serie de garantías de tutela efectiva de los intereses de terceros afectados y todo ello con carácter previo a la eventual práctica de la inscripción registral que en su caso proceda, tales como las preceptivas notificaciones a colindantes y demás interesados, publicaciones de edictos en el «Boletín Oficial del Estado», publicación de alertas geográficas registrales, y la concesión de plazo para que los interesados puedan comparecer y alegar en defensa de sus intereses ante el funcionario público –registrador o notario, según el caso competente para su tramitación. Y es precisamente por virtud de su mayor complejidad de tramitación y mayores garantías para colindantes y terceros en general por lo que su ámbito de aplicación y efectos es justificadamente mucho más amplio que el de los otros supuestos concretos admitidos por la ley y enunciados en los dos primeros grupos antes aludidos.

3. La cuestión ahora planteada es la de una rectificación de la superficie construida y útil de un local de un edificio en propiedad horizontal puesta de manifiesto al realizar una segregación y dividirlo en dos.

La finca matriz 17.756, tiene, según Registro, una superficie construida de 90,86 metros cuadrados y una superficie útil de 72,68 metros cuadrados. La suma de las superficies segregadas es la siguiente: superficie construida, 94 metros cuadrados, y superficie útil, 81,91 metros cuadrados. Alude el recurrente a que dicha superficie total es la que resulta de la certificación catastral.

4. Respecto a la aplicabilidad del sistema previsto en el artículo 201.3, letras a y b de la Ley Hipotecaria, debe señalarse lo siguiente.

El artículo 201 de la Ley Hipotecaria en su apartado 1 regula el expediente notarial de rectificación de descripción de fincas con simultánea inscripción de su representación gráfica georreferenciada –ya sea catastral o alternativa–, cuya tramitación está presidida por la tramitación del procedimiento previsto en la norma ante el notario competente en el que se notificarán a los titulares colindantes, excluyéndose expresamente de su ámbito de aplicación en su letra e) los supuestos de rectificación descriptiva de edificaciones, fincas o elementos integrantes de cualquier edificio en régimen de división horizontal.

En su apartado 2, el precepto permite la rectificación de la descripción de cualquier finca, sin necesidad de tramitación de expediente alguno, cuando se trate de alteración de su calificación o clasificación, destino, características físicas distintas de la superficie o los linderos, o los datos que permitan su adecuada localización o identificación, tales como el nombre por el que fuere conocida la finca o el número o denominación de la calle, lugar o sitio en que se encuentre, siempre que, en todos los casos, la modificación se acredite de modo suficiente.

Y su apartado 3, como supuesto diferenciado de los anteriores, permite la rectificación de la extensión superficial de la finca, en aquellos supuestos de diferencias de cabida no superiores al 10 % acreditados mediante certificación catastral descriptiva y gráfica o al 5 % respecto de la que consta inscrita, sin necesidad de tramitación del expediente y sin que el precepto limite su aplicación al concepto de finca tal como lo entiende la registradora en su calificación, esto es, como una porción de terreno independiente delimitada por una línea poligonal cerrada, constituyendo el supuesto normal de apertura del folio registral (cfr. Resolución de 23 de abril de 2005).

La regulación, como un supuesto independiente y diferenciado de los anteriores, de los supuestos contemplados en el apartado 3 del artículo 201 de la Ley Hipotecaria no permite hacer extensivas las excepciones contempladas en su apartado 1 a estos supuestos de meras rectificaciones superficiales que no conllevan la inscripción simultánea de la representación gráfica georreferenciada de la finca, permitiendo así la práctica de las mismas siempre que estén suficientemente acreditadas y cumpliendo los requisitos impuestos por la propia legislación hipotecaria y por la legislación específica que en cada caso resulte aplicable.

No obstante, conviene recordar que el artículo 201 de la Ley Hipotecaria al regular el procedimiento para la inscripción de rectificaciones descriptivas, excluye expresamente de su ámbito las relativas a edificaciones, fincas o elementos integrantes de cualquier edificio en régimen de división horizontal, exigiendo para tales casos, la rectificación del título original o la previa tramitación del procedimiento administrativo correspondiente.

Por eso, en la Resolución de este Centro Directivo de 22 de julio de 2016, para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de un elemento independiente en un edificio dividido horizontalmente, exigió la modificación del título constitutivo.

5. En este sentido, señala la registradora que para proceder a la nueva descripción del elemento privativo en régimen de propiedad horizontal es necesario acuerdo unánime de la comunidad de propietarios para la modificación del título constitutivo.

Debe recordarse la reiterada doctrina de este Centro Directivo sobre rectificación de asientos, cuando se afecta a la titularidad registral: «constituye una regla básica en nuestro Derecho hipotecario la de que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (artículo 1, párrafo tercero de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre

de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho –lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad–, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho» (vid. Resolución 28 de marzo de 2016).

Las exigencias de la Ley sobre propiedad horizontal para las modificaciones de los títulos constitutivos se imponen, no solo respecto de la posible modificación de las cuotas, sino también en la protección de la extensión de los elementos comunes, de manera que todo lo que no esté especificado en el título constitutivo como privativo lo será común por defecto, de modo que cualquier alteración de la superficie en favor de un elemento privativo podría serlo con merma de la extensión superficial de los elementos comunes.

En la Resolución de 18 de abril de 2023, este Centro Directivo afirmó lo siguiente: «Respecto del fondo de la cuestión planteada, se solicita la inscripción de la rectificación de la superficie de uno de los elementos privativos que integran el edificio en régimen de propiedad horizontal, que pasa de tener (...) metros cuadrados. Pero esa ampliación de superficie no implica una ampliación de obra, que requiera acreditar los requisitos –especialmente urbanísticos– de la misma, sino que simplemente es la rectificación de un dato registral erróneo, que debe sustituirse por el que, en su momento, se debió registrar. Y dicha rectificación ha sido otorgada por el propietario del elemento privativo objeto de aquélla con el acuerdo adoptado por la comunidad de propietarios. Por ello, alterándose la descripción registral del edificio sólo en cuanto a la superficie de uno de los elementos privativos, que, según afirman los otorgantes de la escritura calificada, fue la que debió constar al declararse la obra nueva, el recurso debe ser estimado, por estar acreditada la descripción resultante en cuanto al dato de la superficie de elemento privativo en cuestión (ha quedado acreditado, por certificaciones emitidas por el arquitecto técnico compareciente y por certificación catastral descriptiva y gráfica, que, desde el momento de la construcción del edificio, el referido elemento privativo tiene la superficie que ahora se expresa). Además, la referida rectificación cuenta con la aprobación de la junta de propietarios por unanimidad (siquiera sea presunta, ex artículo 17, regla octava, de la Ley sobre propiedad horizontal), también en lo relativo a su reflejo en la inscripción de la declaración de obra nueva del edificio, como ha quedado expuesto».

En conclusión y conforme a la doctrina consolidada de esta Dirección General debe confirmarse que toda modificación de elementos de un conjunto inmobiliario en régimen de propiedad horizontal, en tanto suponen la modificación del título constitutivo, requiere que se dé cumplimiento a los requisitos que para su constitución se determinan en la Ley sobre propiedad horizontal, tanto en el supuesto de configuración «ex novo» de tal régimen como en el caso de mutación de un régimen fáctico a uno formalmente constituido.

6. En el presente caso se incorpora a la escritura objeto de calificación una certificación emitida por doña O. T. G., administradora de fincas colegiada, en la que se hace constar que según la declaración de obra nueva y división horizontal los propietarios de los locales comerciales sitos en planta baja pueden, sin necesidad de autorización de los restante propietarios del inmueble, segregarlos para formar uno nuevo, y que en reunión de junta celebrada el 19 de septiembre de 2024 se aprobó por unanimidad de los propietarios asistentes el cambio de uso de local a vivienda.

En primer lugar, debe recordarse que la acreditación de los acuerdos adoptados por las comunidades de propietarios debe hacerse normalmente mediante el oportuno testimonio del libro de actas debidamente diligenciado (artículos 19 de la Ley sobre propiedad horizontal y 415 del Reglamento Hipotecario). También ha sido admitido por este Centro Directivo la formalización en documento público notarial del acuerdo y de las vicisitudes relativos al mismo (convocatoria, celebración, notificaciones), pues este

procedimiento reúne sobradamente las expresadas garantías de exactitud y veracidad, según resulta de la legislación notarial e hipotecaria.

Pues bien, en el supuesto ahora examinado, además de que no se han observado los requisitos formales de acreditación del referido acuerdo, si se examina el contenido de lo certificado por la secretaria-administradora, se observa que en ningún momento hace alusión a la modificación de superficie del local sobre el que se verifica la segregación. Por tanto, no ha quedado acreditada la existencia de un acuerdo adoptado por la comunidad de propietarios aprobando la señalada rectificación de superficie del citado local, debiendo confirmarse el defecto apreciado por la registradora.

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, 22 de abril de 2025.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.