

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

18698 *Resolución de 29 de agosto de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Sevilla n.º 2 a la inscripción de una escritura de elevación a público de un contrato privado de compraventa de una plaza de aparcamiento y de un trastero.*

En el recurso interpuesto por don I. D.G. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Sevilla número 2, don Luis E. Nevado Vacas a la inscripción de una escritura de elevación a público de un contrato privado de compraventa de una plaza de aparcamiento y de un trastero.

Hechos

I

1. Mediante escritura autorizada por el notario de Sevilla don Fernando Salmerón Escobar el 2 de julio de 2009, número de protocolo 1058/2009, se eleva a público el contrato privado de fecha 28 de agosto de 1980, en ejecución de sentencia de 21 de julio de 2008 del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Sevilla, confirmada por sentencia de 4 de febrero de 2009, de la Audiencia Provincial, Sección 8.ª, de Sevilla. Por el citado contrato privado, don M. R. B., casado con doña J. P. L. P. vendió a don I. D. G. casado con doña P. F. G., la plaza de aparcamiento número 23 y el trastero número 4, de la planta de sótano de un edificio sito en la Avenida de República Argentina de Sevilla, finca registral número 24.043. En el citado título, otorgado por doña J. P. L. P. como viuda y única heredera de su fallecido esposo, se describen detalladamente la plaza de garaje y el trastero (superficie, forma, dimensiones y linderos), añadiéndose que la cuota de participación de la plaza de garaje es del 3,55% sobre el total del local de aparcamientos y trasteros y del 0,39% sobre el total del edificio, y la del cuarto trastero del 1,37% y del 0,15%, respectivamente.

2. Del Registro resulta que la finca 24.043, constituye el departamento independiente señalado como el número uno de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal, con una cuota de participación del 11.10%. La misma no resulta dividida en plazas de garaje y trasteros como elementos independientes, sino que aparece inscrita a favor de 14 propietarios distintos, en diferentes participaciones indivisas, con concreción, en cuanto a nueve de ellas, en base a las manifestaciones de las partes, en determinadas plazas de garaje (9 en total) y 1 trastero.

A favor de los cónyuges don M. R. R y doña J. P. L. P., primeros titulares de la finca 24.043 por edificación en suelo propio y división horizontal, figura inscrita una participación indivisa residual de 14,46%.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Sevilla número 2 fue calificada por el registrador titular de dicho Registro, don Luis E. Nevado Vacas, el día 5 de abril del presente año en los siguientes términos: «Hechos: 1) En la fecha indicada, se presentó para su Inscripción, el documento al principio relacionado.–2) En la precedente Escritura se eleva a público un contrato privado de compraventa. 3) En los Exponen de la precedente Escritura, se hace constar, entre otros extremos lo siguiente: a) que D. I. D. G. (parte compradora), interpuso demanda contra Dª J. P. L. de P., ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Sevilla, solicitando que se dictase Sentencia condenando a la demandada a elevar a Escritura Pública el mencionado contrato privado de compraventa. b) Dª J. P. L. de P formula contestación y

oposición a la demanda interpuesta. c) El Juzgado de Primera Instancia N° 5 de Sevilla, dicta Sentencia condenando a la demandada D^a J. P. L. de P a otorgar Escritura por la que se eleve a público el indicado contrato privado de compraventa. d) Se interpone Recurso de Apelación por la parte demandada, ante la Audiencia Provincial de Sevilla. e) La Audiencia Provincial de Sevilla dicta Sentencia desestimando el recurso, confirmando la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia 4) El precedente documento se refiere a la finca registral 24.043, que es el departamento independiente señalado con el número uno, de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal. Cuya descripción registral es como sigue: Urbana: Número uno: Local en planta de sótano del Edificio en esta Ciudad, en la Avenida de la República Argentina, número veintidós. El local que se describe se destina a almacén independiente, o bien para ser comunicado con los locales de planta baja, o también como garaje ó trastero. Mide una superficie de setecientos metros cuadrados. Tiene su frente... No tiene distribución. Su acceso lo tiene por las escaleras y podrá también tenerlo a la vía pública caso preciso. Su cuota de participación en la comunidad es de once enteros, diez centésimas por ciento. 5) Dicha finca registral aparece inscrita, al día de la fecha, a favor 14 copropietarios en diferentes participaciones indivisas. Dicha cotitularidad implica una comunidad romana, que se caracteriza porque cada titular No tiene una parte concreta de la cosa o derecho, sino que todos los copropietarios tienen la cotitularidad sobre toda la cosa o derecho «pro indiviso»: es decir, cada cotitular tiene una cuota o parte alícuota de la cosa o derecho. 6) Concretamente a favor de la parte vendedora, aparece inscrita, al día de la fecha, una participación indivisa del 40,46 % de la finca registral 24.043. 7) En el precedente documento, se vende, previa elevación a público de documento privado de venta, la plaza de aparcamiento señalada con el número 23 y el cuarto trastero número 4. 8) En el Otorgan Tercero de la precedente Escritura, ambas partes de común acuerdo, describen las fincas objeto de dicho contrato, en los siguientes términos: a) Respecto de la plaza de aparcamiento señalada con el número 23, se describe así: «La plaza de garaje número 23, tiene forma rectangular y diáfana. Sus dimensiones son de 4,60 metros de largo y de 2,30 metros de ancho, con una superficie de 10,58 metros cuadrados. Linda La cuota de participación de la plaza de garaje sobre el «total» del local de aparcamientos y trasteros es de 3,55% y sobre el total del edificio es de 0,39%.» b) Respecto del cuarto trastero señalado con el número cuatro se describe así: «El cuarto trastero número cuatro situado en el local antes mencionado, se ubica este cuarto, que es de forma rectangular y con cerramientos, y al que se accede a su interior mediante una puerta. Sus dimensiones son de 3,10 metros de largo por 1,40 metros de ancho, con una superficie útil de 4,34 metros cuadrados. Linda..... La cuota de participación del cuarto trastero sobre el «total» del local de aparcamientos y trasteros es de 1,37%, y sobre el total del edificio es de 0,15%» 9) El precedente documento fue calificado negativamente con anterioridad por este Registro. Y ahora se presenta de nuevo dicho documento, al que se acompaña Testimonio de Escritura de repudiación de herencia, autorizada en Sevilla el 15 de julio de 1985, por el Notario don Angel Olavarría Téllez. Fundamentos de derecho: Vistos los Artículos y, en su caso, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que se indican a continuación, dicho documento motiva la siguiente Nota de Calificación: Suspendida la inscripción del presente documento, por observarse los siguientes defectos de carácter subsanable y obstáculos que surgen del Registro (Art. 100 RH): 1) Falta de previa inscripción a favor de la parte vendedora, del garaje número 23 y el cuarto trastero número 4, con las dimensiones perimetrales, superficies y linderos que se indican en el Otorgan Tercero de la precedente Escritura. Ya que como se ha indicado anteriormente, la parte vendedora solo tiene inscrita una participación indivisa del 40.46 % de la finca registral 24.043, sin mayores precisiones descriptivas. Teniendo en cuenta, por lo demás, como se ha indicado anteriormente, que dicha finca registral aparece inscrita, al día de la fecha, a favor 14 copropietarios en diferentes participaciones indivisas. Dicha cotitularidad implica una comunidad romana, que se caracteriza porque cada titular No tiene una parte concreta de la cosa o derecho, sino que todos los copropietarios tienen la cotitularidad sobre toda la cosa o derecho «pro indiviso», es decir, cada cotitular tiene una cuota o parte alícuota de la cosa o derecho. Si observamos el «Otorgan Tercero» de la precedente Escritura, ambas

partes de común acuerdo describen dos fincas perfectamente delimitadas en su perímetro, dimensiones superficiales y linderos. Sin tener en cuenta, la situación registral de copropiedad que publica el Registro de la Propiedad. Por ello, hubiese resultado más lógico, desde un punto de vista registral, y con el fin de conectar la voluntad negocial de las partes con la copropiedad que publica el Registro de la Propiedad, que el objeto de la venta hubiese sido una participación indivisa determinada en relación a la participación indivisa del 40.46%, perteneciente a la parte vendedora en la finca registral 24.043. Dando derecho la participación indivisa transmitida y así determinada, al derecho de uso y disfrute exclusivo de lo siguiente: a) La plaza de aparcamiento número 23, con la descripción pormenorizada de la misma..b) y al cuarto trastero señalado con el número 4, con la descripción pormenorizada del mismo. La Suspensión de este extremo se practica de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Y conforme a lo dispuesto en el artículo 397 del C.C, que dispone lo siguiente: «Ninguno de los condueños podrá, sin el consentimiento de los demás, hacer alteraciones en la cosa común, aunque de ellas pudieran resultar ventajas para todos». No resultando de los documentos calificados, el consentimiento de los demás condueños, para individualizar las fincas vendidas, en los términos antes expresados. Y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 53 apartado b) del Real Decreto 1.093/1.997 de 4 de Julio, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos de naturaleza urbanística. 2). Falta precisar las participaciones indivisas que son objeto de venta en la precedente escritura, con datos matemáticos que permitan conocerlas indudablemente. Máxime teniendo en cuenta los siguientes extremos: a) Como se ha indicado anteriormente, a favor de la parte vendedora, aparece inscrita, al día de la fecha, una participación indivisa del 40,46 % de la finca registra1 24.043. b) Tanto en el Otorgan Tercero de la precedente Escritura, como en el Informe pericial relativo a la medición de la plaza de garaje n.º 23 y del cuarto trastero n.º 4, que se incorpora como documento unido a la precedente Escritura, se hace constar lo siguiente:» La cuota de participación de la plaza de garaje sobre el «total» del local de aparcamientos y trasteros es del 3,55%. La cuota de participación del cuarto trastero sobre el «total» del local de aparcamientos y trasteros es de 1,37%, Dichas circunstancias, se consideran contrarias tanto al Principio Hipotecario de Especialidad (Art. 9 Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento). Como a la claridad y precisión que debe presidir el contenido de los pronunciamientos registrales (art. 98, párrafo segundo del Reglamento Hipotecario). Ya que adolecen de falta de claridad y precisión. Creándose, en consecuencia, una duda fundada respecto de si la voluntad negocial de las partes ha sido vender: a) En cuanto a la plaza de garaje, una participación indivisa del 3,55% del «total» del local de aparcamientos y trasteros, es decir, de la totalidad de la finca registral 24.043, como parece desprenderse del Otorgan Tercero de la precedente Escritura, y del Informe pericial relativo a la medición de las fincas antes expresado. O bien, por lo contrario, el objeto de la venta es una participación indivisa del 3,55%, pero referida solo a una participación indivisa del 40,46 % de la finca registral 24.043, de la que es titular registral la parte vendedora. b) En cuanto al cuarto trastero, se crea una duda fundada, respecto de 'si se vende una participación indivisa del 1,37% del «total» del local de aparcamientos y trasteros, es decir, de la totalidad de la finca registral 24.043, como parece desprenderse del Otorgan Tercero de la precedente Escritura, y del informe pericial relativo a la medición de las fincas antes expresado. O bien, por lo contrario, el objeto de la venta es una participación indivisa del 1,37% pero referida solo a una participación indivisa del 40,46 % de la finca registra1 24.043 de la que es titular registral la parte vendedora. Las dos posibilidades antes expresadas tienen consecuencias aritméticas distintas, pues no es lo mismo vender 3,55% y 1,37% del 100%. Que vender 3,55% y 1,37% del 40,46 %.Y lógicamente los efectos jurídicos registrales también son distintos. Por todo ello, se hace necesario matizar y precisar, mediante documento auténtico, las participaciones indivisas que realmente son objeto de venta en la precedente escritura, con el fin de poder practicar correctamente la correspondiente inscripción registral y al mismo tiempo, poder determinar con precisión y exactitud las participaciones indivisas que aún conserva la parte vendedora en la finca registral 24.043. La suspensión de este extremo se practica de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y artículos 51, 54 Y 98, párrafo

segundo del Reglamento Hipotecario. 3) Y Suspendida la inscripción de los siguientes párrafos que constan en el «Otorgan» Tercero de la precedente escritura, al final de la descripción de las respectivas fincas: a) La cuota de participación de la plaza de garaje sobre el total del edificio es de 0,39%.

b) La cuota de participación del cuarto trastero... sobre el total del edificio es de 0,15%. Como resulta de lo antes expuesto, la plaza de garaje y el cuarto trastero vendidos, son participaciones indivisas de la finca registral 24.043, y dicha finca forma parte de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal teniendo asignada una cuota de participación de 11,10% en relación con el inmueble. Por ello, las cuotas de participación ahora asignadas a la plaza de garaje y el cuarto trastero, sobre el total del edificio, suponen una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal que requiere del acuerdo unánime de todos los interesados. No habiéndose acreditado mediante documento auténtico dicho acuerdo unánime. Esta suspensión se practica de conformidad con los artículos 5, 12 y 17 de la Ley 49/1.960 de 21 de julio sobre propiedad horizontal, con las modificaciones introducidas por la Ley 8/1999 de 6 de abril. Ya que como se ha indicado anteriormente no se vende una cosa o derecho concreto, sino una cuota o participación indivisa de la finca registral 24.043. Cuya cuota de participación en relación al inmueble es del 11,10%, según lo reflejado en el título constitutivo de la propiedad horizontal. No practicada anotación preventiva de suspensión por no haberse solicitado. Contra esta (...) Sevilla, a 5 de abril del año dos mil once. El Registrador. (Firma ilegible, aparece un sello del Registro con nombre y apellidos del registrador). Fdo. Luis Enrique Nevado Vacas.

III

Mediante escrito de fecha 19 de abril de 2011, el interesado don I. D. G. ejercita ante el Registro de la Propiedad de Sanlúcar La Mayor número 1, su derecho a solicitar calificación registral sustitutoria. Con fecha 9 de mayo de este año, notificada al interesado el día 10 siguiente, don Luis Fernando Chacón de la Mata, registrador titular de dicho Registro, confirma la nota de calificación del registrador sustituido don Luis E. Nevado Vacas.

IV

Con fecha 18 de mayo de 2011, don I. D. G. presenta en el Registro General de Consejería de Gobernación y Justicia de la Junta de Andalucía de Sevilla recurso gubernativo frente a la calificación del registrador sustituido con destino a esta Dirección General de los Registros y del Notariado. Recibido el recurso en este Centro Directivo, fue remitido al registrador número dos de Sevilla con fecha 26 de mayo de 2011, el cual fue recibido y causó entrada en dicho registro el día 31 de mayo del presente año. En el escrito de interposición del recurso alega el interesado en síntesis lo siguiente:

a) El recurrente, en primer lugar, manifiesta su disconformidad en algunos aspectos de la relación de hechos que se hace en la calificación, pues el registrador omite que en los títulos inscritos, desde el numerado con el ordinal seis, tal como se describe en la copia de la certificación registral que se acompaña, correspondiente a la titularidad de don J. C. L. G., hasta el último, numerado con el ordinal catorce, correspondiente a la titularidad de doña A. M. M. O. después de describir la participación que les corresponde a cada uno en la finca, se dice en todos ellos «que se concreta en la plaza de aparcamiento número... y/o el trastero número...». Que en cuanto a la descripción de las fincas contenida en el ordinal número ocho de la relación de hechos de la calificación debe tenerse en cuenta que en la escritura se dice que las fincas que se describen forman parte indivisa de la finca registral 24.043. Y que lo mismo que el registrador destaca en negrita la mención que se hace en la descripción de la finca de que su cuota de participación se refiere al «total» del local de aparcamiento y trasteros, cabe significar que la participación indivisa de la vendedora del 40,46% de la finca registral número 24.043, no puede referirse sino al total de esa misma finca. Teniendo todo ello especial importancia en el desarrollo de las argumentaciones que más adelante se esgrimen en este mismo escrito.

b) Que no se ignora que la vendedora sea propietaria de una participación indivisa y no de partes concretas de la finca, ni tampoco se ignora que su cotitularidad suponga una comunidad romana como se asevera en la calificación controvertida. Sin embargo esta parte no alcanza a vislumbrar que exista una grave diferencia entre decir que se vende una plaza de garaje y un trastero con su descripción que señala que forman parte indivisa de la finca, con la participación que se describe, que decir que se vende la misma participación indivisa de la finca dando ésta derecho al uso exclusivo de la plaza de garaje y trastero que se describen, o que la propiedad recae sobre una plaza de garaje o trastero concretos, como aparecen descritas en otras inscripciones precedentes, dado que ni una ni otras varían la relación esencial que existe entre la titularidad del propietario que adquiere de forma indivisa, con la comunidad romana existente, conforme a la descripción de la propiedad que el propio Registro publica y por consiguiente sin que ello impida finalmente la posibilidad de su inscripción. La exigencia del registrador no deja de ser, dicho sea salvando los debidos respetos, si no una simple cuestión retórica, un requisito formal que nada aporta a lo dicho en la escritura que se pretende inscribir que sea esencialmente distinto y que suponga una variación sustancial a lo dicho en la misma, y sin cuya cumplimentación se impida su inscripción, por cuanto la voluntad de las partes está clara en cuanto a la definición del objeto de la venta, sin que su descripción choque con la propiedad precedente publicada en el Registro, ya que resulta meridianamente claro que lo que se vende es una participación indivisa; y el hecho de que se describa la concreción de esa participación, tampoco enfrenta a lo ya inscrito, puesto que existen múltiples inscripciones que hacen lo mismo, por más que la fórmula utilizada sea levemente diferente.

c) Por lo mismo, el recurrente no alcanza a entender, en qué consiste la infracción del artículo 20 de la Ley Hipotecaria y menos aún la del artículo 397 del Código Civil, cuando el propio registrador concreta la propiedad indivisa de los cotitulares sobre plazas de garajes y trasteros identificados por su número, por más que en las respectivas descripciones solo se contenga eso, su numeración ordinal y no una descripción tan exhaustiva como la ofrecida en la escritura que se pretende inscribir. Así en la inscripción sexta, según la certificación registral, correspondiente a don J. C. L.G., se describe como consistente en «una participación de cero enteros, sesenta y seis centésimas por ciento de la finca, que se concreta en las plazas de aparcamiento números doce y once, y el trastero número 9...». Y lo mismo ocurre con la inscripción séptima y sucesivas hasta la catorceava. Habiendo por consiguiente nueve inscripciones precedentes que concretan la propiedad indivisa sobre plazas de garajes y trasteros concretos, (no se dice que la propiedad respectiva dé derecho al uso exclusivo de una plaza de garaje o trastero concreto, sino que la propiedad recae de forma concreta sobre tales garajes y trasteros) no se alcanza a entender la susceptibilidad que ahora exhibe el registrador, que en nueve ocasiones anteriores no tuvo dificultad alguna en inscribir como ahora se propone, en nuestra escritura, exigiendo una dicción formal que antes no requirió, por lo que si alguien ignora o contradice la inscripción registral es el propio registrador, dicho sea salvando los debidos respetos, y no los contratantes en la escritura que se pretende inscribir, que se han ajustado a la forma en que se han inscrito antes otras propiedades, con el único pecado de haber sido más exhaustivo en su descripción, más allá de la mención del número en que se concreta la propiedad indivisa que se vende, describiendo con profusión su extensión y linderos, con acreditación pericial hecha valer en un proceso judicial, lo que sin duda no hace sino dar aún más seguridad a la inscripción que se pretende. Por otro lado, precisamente, la existencia de nueve inscripciones precedentes, la primera de ellas, la sexta, de fecha de diecisiete de octubre de mil novecientos ochenta y nueve, es decir hace veintidós años, hasta la última, la catorceava, de cinco de abril de dos mil cuatro, no son sino una prueba más que acreditada de la voluntad comunitaria que si no de forma expresa, al menos tácita, y unánime, dado que no existe acreditada ninguna voluntad individual que la contradiga, a que la propiedad indivisa, desde entonces, venga concretándose en plazas de garajes y trasteros identificados al menos por un número, y así lo viene entendiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo (vid. sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 1995, sala de lo civil). Y siendo el propio Registro quien ha procedido a concretar la propiedad indivisa en garajes y trasteros numéricamente

identificados de nueve propietarios en inscripciones anteriores sin haber recibido queja, oposición o impugnación de la comunidad, no puede sino estimarse que están consentidos de forma tácita y unánime por esa misma comunidad, no existiendo infracción alguna del artículo 397 del Código Civil. Y menos aún se vulnera el apartado b) del artículo 53 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística pues esta parte ha obedecido estrictamente ofreciendo una descripción exhaustiva y pormenorizada, yendo más allá que las inscripciones precedentes que concretan la propiedad indivisa sobre plazas de garajes y trasteros identificados únicamente con un número.

d) Que a pesar de las dudas aritméticas del registrador, dada la claridad de la descripción de las fincas en la escritura que se pretende inscribir, no entendemos la disquisición que el registrador hace, exigiendo que la participación que se vende venga referida a la que ya ostentaba el vendedor en su inscripción registral y no al total de la planta sótano, pues refiriéndose la que ostentaba el vendedor al total de la planta sótano resulta mucho más claro decir que la participación que se vende se refiere al total de la planta sótano que referir el porcentaje que se vende al porcentaje parcial que el vendedor ostenta en el total de la finca, descripción que sí exigiría al menos la aplicación de una regla de tres, que sin ser una operación aritmética compleja, no deja de ser una descripción menos clara que la que se ofrece en la escritura cuya inscripción se pretende, cuya claridad resulta meridiana, clara y precisa. El garaje se describe con una participación del 3,55% del total del local de aparcamiento, es decir la finca número 24.043. Y el trastero con una participación del 1,37%, de la misma finca. Sumadas ambas participaciones suponen un porcentaje de 4,92% sobre el total de la finca sótano. Tan habitual es, que la inscripción del vendedor, se refieren lógicamente también al total de la finca del sótano, cuarenta enteros y cuarenta y seis centésimas por ciento (40,46%), porque no puede entenderse de otro modo que referida al total de la planta sótano, finca número 24.043. Pues bien, conocidas ambas participaciones, la del vendedor, del 40,46% sobre el total de la finca número 24.043 y la que adquiere el comprador en la escritura que se pretende inscribir, la de 4,92% sobre el total de la finca número 24.043, queda meridianamente claro que lo que le resta al vendedor es la participación de treinta y cinco enteros con cincuenta y cuatro centésimas (35,54%) sobre el total de la finca número 24.043, no vulnerándose por consiguiente los preceptos hipotecarios que se citan en la calificación.

e) Finalmente, y en lo que respecta al defecto señalado por el registrador relativo a la asignación a las fincas de una participación en el total edificio además de la que le corresponde en el local de que forman parte, con posible vulneración del artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, aunque no ha sido ese el propósito de las partes, se acepta el defecto y se presta consentimiento a la inscripción de la escritura sin ese dato.

V

Con fecha 2 de junio del presente año se dio traslado del recurso interpuesto al notario autorizante de la escritura don Fernando Salmerón Escobar a los efectos previstos en el párrafo quinto del artículo 327 de la Ley Hipotecaria. No habiendo recibido alegación alguna al respecto, y manteniéndose el registrador en su criterio, remitió a esta Dirección General de los Registros y del Notariado el 14 del mismo mes el escrito acreditativo de la interposición del recurso con la demás documentación complementaria aportada en unión del preceptivo informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 18, 19 bis, 20, 325, 326, 327 Ley Hipotecaria, 51,54, 98 párrafo segundo del Reglamento Hipotecario, artículo 6 del Real Decreto 1039/ 2003 de 1 de agosto por el que se regula el derecho de los interesados para instar la intervención de registrador sustituto, artículo 53 apartado b) del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza

urbanística, artículos 396 y 397 del Código Civil, 5, 12 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960, modificada por la Ley 8/1999 de 6 de abril y Resoluciones de esta Dirección General de Resoluciones de 21 de junio de 1991, 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 abril de 1996, 5 y 7 de enero de 1998, 26 junio de 1999, 7 de octubre de 1999, 6 de septiembre de 2002, 30 de septiembre de 2005, 13 de febrero de 2007, y 13 de octubre de 2009.

1. Se plantea en este recurso la posibilidad de inscribir una escritura de elevación a público, en cumplimiento de una resolución judicial, de un contrato privado de compraventa en el que el titular registral de una participación indivisa de 14,46% de la finca registral 24.043, que constituye el departamento independiente señalado como el número 1 de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal, con una cuota de participación del 11,10%, vendió al recurrente la plaza de aparcamiento número 23 y el trastero número 4, que forman parte de dicha finca registral. En el citado título, otorgado por doña J.P. L de P. como viuda y única heredera de su fallecido esposo, se describen detalladamente la plaza de garaje y el trastero (superficie, forma, dimensiones y linderos), añadiéndose que la cuota de participación de la plaza de garaje es del 3,55% sobre el total del local de aparcamientos y trasteros y del 0,39% sobre el total del edificio, y la del cuarto trastero del 1,37% y del 0,15%, respectivamente. Del Registro resulta que la finca 24.043 no está dividida en plazas de garaje y trasteros como elementos independientes, sino que aparece inscrita a favor de 14 propietarios distintos, en diferentes participaciones indivisas, con concreción, en cuanto a nueve de ellas, con base en las manifestaciones de las partes, en determinadas plazas de garaje (nueve en total) y un trastero.

El registrador se opone a la inscripción alegando tres defectos fundamentales: falta de previa inscripción a favor de la parte vendedora de los garajes con la configuración jurídica y física que resulta del título cuando la parte vendedora sólo es titular en régimen de comunidad romana de una participación indivisa de la finca; por no precisarse las participaciones indivisas que son objeto de la venta con datos matemáticos que permitan conocerlas indudablemente; y por no aceptarse la fijación que se hace al final de la descripción de cada una de las fincas de la cuota de participación que corresponde a cada una de ellas sobre el total del edificio, al contravenir los artículos 5, 12 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal.

El recurrente por su parte, aceptando el tercero de los defectos señalados por el registrador, sólo impugna los dos primeros defectos, señalando, en cuanto al primero, que efectivamente se trata de la transmisión de una participación indivisa de la finca registral 24.043; que en ningún momento se ha pretendido la transmisión de una parte concreta o material de la finca, que por ello no se han vulnerado los preceptos alegados por el registrador pues lo único que se ha hecho es precisar con detalle, como además exige el artículo 53 b) del Real Decreto de 4 de 1997, la descripción de las participaciones indivisas transmitidas, incluso con mayor precisión que las que ya constan inscritas desde hace años concretando igualmente las plazas de garaje o trastero sobre la que recaen sin que conste la oposición de los restantes copropietarios; y en cuanto al segundo defecto, considera que la determinación de la participación indivisa transmitida se deduce con toda claridad de la participación que para cada una de las citadas plazas se fija en relación con el total local del que forman parte indivisa, por lo que la suma de las mismas debe deducirse de la participación indivisa que corresponde a la parte transmitente que también está referida al total de dicho local, finca registral 24.043.

2. Tiene declarado este Centro Directivo que la fijación de determinadas cuotas indivisas, como consecuencia de la pretendida división de un local-garaje que forma parte de una propiedad horizontal, no da lugar a que dichas cuotas puedan ser calificadas jurídicamente como fincas independientes dentro de un nuevo régimen de subpropiedad horizontal constituido sobre dicho local, respecto de las cuales puedan operar en todo su rigor los principios hipotecarios, y en especial el de tracto sucesivo. Dentro de los límites de la comunidad de bienes es preciso que las porciones atribuidas carezcan de la autonomía física y económica que les permita ser consideradas como objetos jurídicos nuevos y absolutamente independientes entre sí; toda vez que si tienen tal autonomía se tratará de

una verdadera división de fincas cualquiera que sea la denominación elegida por las partes o el mecanismo jurídico en el que se enmarque. Faltando esa delimitación espacial, susceptible de aprovechamiento independiente sobre el que se proyecta ese derecho singular y exclusivo de propiedad, las cuotas que se señalen por el propietario único del local carecerán de sustantividad jurídica actual que permita diferenciarlas entre sí, por más que a cada una se le asigne una porción abstracta de la superficie del total local. En este sentido, la sola cuota indivisa no es más que una medida de la participación de cada comunero en la titularidad común (vid. Resoluciones de 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 abril de 1996, 5 de enero y 7 de enero de 1998, 26 junio de 1999, 7 de octubre de 1999).

Por ello en el presente caso en el que las fincas transmitidas aparecen descritas de manera individualizada, concreta y detallada con expresión de su forma linderos, superficie y cuota de participación, tanto en el local del que forman parte como en el edificio al que pertenece, y sin limitación en cuanto a la extensión del derecho sobre dicho espacio al uso exclusivo y excluyente del mismo (cfr. artículos 68 Reglamento Hipotecario y apartado 2 del artículo 53 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio), debe confirmarse la calificación del registrador en este punto, pues tal y como está determinado el derecho transmitido implica una verdadera división del local transmitido que exige su previa inscripción a favor de la parte transmitente con dicho contenido y extensión y con el consentimiento tanto de los restantes copropietarios como de la junta de propietarios (vid. Resoluciones de 6 de septiembre de 2002 y 13 de octubre de 2009). No puede tomarse en consideración el consentimiento tácito que según el recurrente, la comunidad tiene prestado a través de su no oposición pues como dijo este Centro Directivo en Resolución de 6 de septiembre de 2002, dicho consentimiento de la comunidad no existe a efectos registrales, pues, el mismo no figura reflejado en documento alguno que se haya presentado para la calificación, por lo que no puede ser tenido en cuenta (cfr. art. 326 de la Ley Hipotecaria).

3. Igualmente debe confirmarse la calificación del registrador en cuanto al segundo defecto, pues dadas las exigencias derivadas del principio de especialidad registral en las que están implicados intereses que, por afectar al estatuto jurídico de la propiedad inmueble, suponen la protección de intereses del tráfico jurídico, como lo son los que imponen la exacta determinación del derecho transmitido (vid. Resoluciones de 21 de junio de 1991, 30 de septiembre de 2005 y 13 de febrero de 2007), ésta no puede derivarse de meras conjeturas u operaciones aritméticas cuando además no aparece precisada con la debida claridad si la cuota asignada a cada elemento que se transmite se refiere a la titularidad en el derecho transmitido o a la forma de contribuir a los gastos de cada uno de sus elementos en las fincas de las que forma parte, pues ambas no siempre tienen por qué coincidir (cfr. artículos 3 y 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, 8.4 de la Ley Hipotecaria, y 396 del Código Civil). Así lo como revela además el propio reconocimiento por el recurrente de la indebida asignación de una cuota a cada uno de los elementos en el total inmueble que podría contravenir lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, y que fijada conjuntamente con las asignadas en relación con el local del que forman parte las fincas transmitidas no se ve por qué habrían de tener diferente trato.

Esta Dirección General de los Registros y del Notariado ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación registral en los términos que resultan de los fundamentos de derecho anteriores.

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, 29 de agosto de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Angeles Alcalá Díaz.