

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**9440** *Resolución de 27 de septiembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Estepa, por la que se suspende la cancelación de un derecho inscrito.*

En el recurso interpuesto por don A. M. V. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Estepa, don Nicolás Antonio Fernández Fernández, por la que se suspende la cancelación de un derecho inscrito.

#### Hechos

##### I

Mediante instancia suscrita por don A. J. M. V., con firma legitimada notarialmente se indica que es copropietario de una vivienda sita en Herrera, finca registral número 7.076 del Registro de la Propiedad de Estepa. Resulta de la descripción de la misma que aparece como propietario de una habitación encaramada al fondo de la casa don F. R. C., quien se la reservó al transmitir la finca en escritura autorizada el día 18 de agosto de 1931 por don V. G. M. S. R., solicitando que al resultar «el derecho de propiedad (no un simple gravamen, sino dominio) sobre una habitación es un derecho que ha de ser objeto de inscripción separada y especial, en su propio folio registral, (a través de mecanismos jurídicos como la segregación o la división horizontal) y no lo ha sido, arrastrándose desde el año 1931 como mención en el folio abierto a otra finca, por lo que (...) se proceda seguidamente a cancelar la mención».

##### II

Dicha instancia fue presentada en el Registro de la Propiedad de Estepa el día 1 de junio de 2016, causando el asiento de presentación 1284 del Libro Diario 137, siendo objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Estepa Documento presentado bajo el asiento número 1284 del Diario 137 de fecha 01/06/2016, por M. V., A. Antecedentes de hecho Con fecha 01/06/2016, ha sido presentada instancia suscrita por Don A. J. M. V., el día 01/06/2016. En el día de la fecha el citado documento ha sido objeto de calificación por el Registrador que suscribe. Fundamentos de Derecho Primero. Con arreglo al párrafo 1.º del Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. Parte dispositiva Vistos los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación, el Registrador que suscribe acuerda: 1) Suspender en el día de hoy, la cancelación de mención solicitada por no tratarse de una mención, sino de una reserva de la habitación existente al fondo, que Don F. R. C. hizo a la hora de vender la casa, siendo por tanto necesario para su cancelación el certificado de defunción del citado Don F. R. C. 2) Notificar esta calificación al presentador del documento y al autorizante del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 322 de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...) Estepa, dieciséis de junio del año dos mil dieciséis. El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don A. M. V. interpuso recurso mediante escrito, de fecha 28 de junio de 2016, en el que relata que «aunque la escueta nota no explica la causa por la que se entiende que no estamos ante una mención, sin expresar motivación jurídica alguna, nos centramos en el fondo dejando a un lado la forma. Lo primero que hemos de señalar es que se desconoce el tenor literal exacto del Registro en cuanto al derecho de F. R. C., ya que solo podemos basarnos en la nota incorporada, si bien suponemos que para la resolución del presente expediente, el Registrador lo reflejará a la hora de hacer el preceptivo informe. En todo caso, sobre la base del tenor de dicha nota, lo que se reservó el mencionado señor en la escritura de 18 de agosto de 1931 fue el pleno dominio de una habitación, que en consecuencia, por así decirlo, no era objeto de la venta que en dicha escritura se formalizó. Es decir, se vendía todo excepto la habitación referida, que como se hace constar en los linderos, tenía su propia puerta de entrada, independizándose de esta forma de la casa en cuestión». Continúa indicando el recurrente que «por lo tanto, no estamos ante un simple derecho de habitación, a los que hace referencia los artículos 523 y ss, como derecho real limitado y temporal de uso, sino el pleno dominio de «una habitación» (propiedad de Don F. R.) con salida directa e independiente a la vía pública. La nota refleja los tres titulares de la finca haciendo constar a continuación de su nombre «33,33% del pleno dominio con carácter privativo, por título de...» y de forma paralela, cuando expresa la habitación en cuestión, precede el nombre del titular (F. R. C.) y se expresa «del pleno dominio con carácter privativo». No habla de derecho real limitado, el derecho de uso de una habitación, ni de un derecho de habitación como tal, sino que describe la habitación de la que se trata después del titular, y expresa que le corresponde el pleno dominio con carácter privativo. Asimismo, la escritura dice que la habitación es propiedad del señor referido. Se le da acceso independiente a la vía pública y además se hace constar como linderero al fondo de la finca registral en cuestión. Por ello, al no tratarse de un derecho real limitado, de uso y vitalicio, de nada valdría el certificado de defunción que alude la calificación, y que el que suscribe no puede conseguir por ignorar cualquier dato relativo al señor mencionado, titular del derecho en cuestión. Si se trata de una propiedad sobre una habitación, el certificado de defunción simplemente determinaría la apertura de la sucesión del titular, y tal derecho habría de pasar a sus herederos. Se da en definitiva la extraña situación de que en el folio abierto a una finca existen dos propietarios: unos de habitación, y otros del resto de la finca. Aunque resulte extraño hoy en día, lo que publica la nota a juicio del que suscribe, es lo que la Ley Hipotecaria denomina «mención», esto es, un derecho susceptible de inscripción separada y especial que no lo ha sido. Y precisamente resulta extraño encontrarse con este tipo de asientos porque, si bien cuando se practicó (1931) se permitían, desde la reforma de 1944 no se admiten y hoy están «desterradas» de nuestros Registros, lo cual es lógico, ya que como expresaba la propia Exposición de Motivos de la ley de reforma mencionada, su expulsión contribuiría a sanear el Registro y agilizar la contratación inmobiliaria. Precisamente, respecto a dicha agilización, el que suscribe se ha visto perjudicado por dicha anacrónica figura, toda vez que el comprador de la finca ha desistido por no saber ciertamente cual es el objeto del derecho que iba a adquirir».

## IV

El registrador recurrido emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 29 de junio de 2016, ratificándola en todos sus extremos, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 1.3.º, 8, 18, 19 bis, 29, 98 y 322 y siguientes y la disposición transitoria primera de la Ley Hipotecaria; el artículo 51 del Reglamento Hipotecario, y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de junio de 2011.

1. El objeto del presente expediente consiste en determinar que cierta descripción registral de una vivienda incluye una mención de un derecho susceptible de ser purgada o si, por contrario, nos encontramos ante un derecho correctamente inscrito.

Concretamente en la inscripción 2.<sup>a</sup>, fechada en 1931, del historial registral de la finca 7.076, aparece descrita como una casa situada en la villa de Herrera, con una extensión superficial de noventa metros cuadrados, siendo objeto de transmisión la misma si bien resulta «además en dicho título que a la espalda o cola de la citada finca existe una habitación encaramada de nueva construcción la cual tiene puerta de entrada a los extramuros. Sólo es objeto del presente asiento la finca de este número con exclusión de la referida habitación». En las sucesivas inscripciones se mantiene la exclusión de tal habitación como objeto de los respectivos asientos indicando expresamente que de la misma «se reservó su propiedad Don F. R. C.». Concorre además la circunstancia de que los causantes del ahora recurrente, don F. M. M. y doña M. V. C., adquirieron la vivienda según consta en la inscripción 4.<sup>a</sup> de 10 de octubre de 1952 con exclusión expresa de la habitación.

Resumidamente el registrador estima que no es una mención susceptible de ser cancelada.

2. Debe manifestarse este Centro Directivo sobre si la exclusión de una habitación en la transmisión realizada en 1931, y arrastrada en las sucesivas descripciones de los correlativos asientos registrales, debe ser considerada una mención de derechos susceptibles de inscripción separada y especial a los efectos de lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley Hipotecaria.

La redacción dada al asiento en 1931 es consecuencia de la aplicación de la legislación vigente en dicho momento.

Como ha señalado la doctrina, los antecedentes legislativos de la propiedad horizontal han de buscarse en los artículos 8 de la Ley Hipotecaria de 1861 y 322 de su Reglamento. Establecía el artículo 8 que «se considerará como una sola finca... toda finca urbana o todo edificio, aunque pertenezca en porciones señaladas, habitaciones o pisos a diferentes dueños en dominio pleno o menos pleno». Este precepto pasó inalterado al artículo 8 de la Ley Hipotecaria de 16 de diciembre de 1909.

La Ley de 26 de octubre de 1939 modificó el artículo 396 del Código Civil, así como el artículo 8 de la Ley Hipotecaria. Dicha ley representó un reconocido esfuerzo hacia la individualización de la propiedad de cada piso o local, independizándola de la figura de la comunidad, criterio que siguió la reforma Hipotecaria de 1944-1946, en cuyo artículo 8 se establecía la posibilidad de abrir folio registral a cada uno de los pisos o departamentos susceptibles de aprovechamiento independiente, al decirse que «...podrán inscribirse, también, como fincas independientes, los diferentes pisos o partes de piso susceptibles de dominio separado de un mismo edificio...».

El proceso culmina con la actual Ley sobre propiedad horizontal de 21 de julio de 1960, que modifica, nuevamente, el artículo 8 de la Ley Hipotecaria estableciendo obligatoriamente el sistema de pluralidad de folio para cada uno de los diferentes pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente.

Es decir, se inició con un sistema de folio único, pasando por un sistema de folio múltiple voluntario y culminando con el carácter obligatorio del folio múltiple.

3. Consecuentemente, de acuerdo con lo expuesto en el anterior fundamento de Derecho, al practicarse la inscripción en el año 1931 se encontraba vigente el artículo 8 de la Ley Hipotecaria en la redacción dada por Ley de 16 de diciembre de 1909 que seguía el sistema de finca única para las distintas porciones señaladas, habitaciones (en expresión literal del precepto) o pisos a diferentes dueños.

De esta manera debe concluirse que el asiento se encuentra redactado conforme a la legislación vigente en dicho momento, sin encontrarse depurado el sistema de pluralidad de folios registrales, primero con carácter voluntario, Ley de 1939, y posteriormente obligatorio desde la reforma operada por la mencionada Ley de 1960.

Consecuentemente la inscripción practicada en el año 1931 obedece a la legislación entonces vigente y no puede calificarse de mención.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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, 27 de septiembre de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.