

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

11478 *Resolución de 5 de mayo de 2025, 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 Sant Feliu de Llobregat n.º 1-Sant Joan Despí, por la que se suspende la inscripción del aumento de cabida de un elemento privativo de una propiedad horizontal solicitada mediante instancia.*

En el recurso interpuesto por don A. S. G., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Tonibono, SL», contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 1-Sant Joan Despí, doña María Eugenia Herrero Oliver, por la que se suspende la inscripción del aumento de cabida de un elemento privativo de una propiedad horizontal solicitada mediante instancia.

Hechos

I

Mediante instancia con firma legitimada notarialmente en fecha 30 de diciembre de 2024, el administrador solidario de la sociedad «Tonibono, SL» solicitaba la inscripción de un exceso de cabida sobre la finca registral número 9.039 de Sant Joan Despí, código registral único 08159000160602, que es un departamento –elemento privativo, de los que formaban parte integrante de un total edificio dividido en régimen de propiedad horizontal–.

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 1-Sant Joan Despí, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Referencia: Asiento 1536 del Diario 2024.

Calificación registral Sant Feliu de Llobregat, a 22 de Enero de 2025.

Antecedentes de hecho

Primero. El documento que causó el Asiento arriba referenciado, fue presentado en este Registro con fecha 30/12/2024, motivando dicho asiento número 1536 del Diario 2024, cuyo texto es el siguiente:

“5575/2024. A. S. G. presenta a las trece horas y cinco minutos de hoy una instancia, con firma legitimada notarialmente en fecha treinta de diciembre de dos mil veinticuatro, actuando como administrador solidario de la sociedad Tonibono SL en la que solicita un exceso de cabida sobre la finca registral 9039 de Sant Joan Despí (Código Registral Único: 08159000160602)”

Segundo. En el día de la fecha el documento a que se refiere el apartado anterior ha sido calificado por el Registrador que suscribe en los siguientes términos:

1. La instancia privada no es título válido para practicar –en su caso– la rectificación pretendida.
2. Mediante la instancia objeto de calificación se pretende la inscripción de un exceso de cabida de siete metros cuadrados sobre la finca registral número 9.039 de

Sant Joan Despí, cuya finca es un departamento -elemento privativo, de los que forman parte integrante de un total edificio dividido en régimen de propiedad horizontal.

Se solicita la práctica de tal exceso en aplicación del artículo 201 de la Ley Hipotecaria.

3. No se ha acreditado el pago de los impuestos devengados por el acto cuya inscripción se pretende ni la presentación del documento ante los órganos competentes para su liquidación.

Fundamentos de Derecho

Primero. Conforme al párrafo primero 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.

Segundo. En el presente caso, no se practica la operación registral solicitada del referido documento por los motivos expresados en el anterior antecedente de hecho segundo:

I. La instancia privada no es título válido para practicar –en su caso la rectificación pretendida, y además en este caso no se acredita la representación del Sr. S.

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de la LH será necesaria –en su caso– escritura pública.

II. Considera la registradora que suscribe el relacionado artículo 201 de la Ley Hipotecaria no aplicable para la modificación de la superficie de un elemento privativo de una propiedad horizontal, resultando tal extremo del contenido del propio artículo (201.1.e, 201.2, 201.3).

La modificación de la superficie de un elemento privativo de una propiedad horizontal requiere de la previa modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal en que se integra, en cuanto que la descripción del edificio en su conjunto y la descripción independiente de cada uno de sus elementos es circunstancia esencial del título constitutivo del régimen de propiedad horizontal (artículo 553-9 del Libro V del Código Civil de Cataluña y artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal).

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 553-10 para la práctica de tal modificación será preciso el acuerdo de la junta de propietarios y que la escritura observe los requisitos del artículo 553-9 que sean de aplicación a la modificación de que se trate.

Resoluciones DGRN 12-11-2015, 8-1-2016, 20-12-2016.

III. El Art.º 54 del TR de la Ley del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, RD Legislativo 1/1993 de 24 Septiembre, establece que “1. Ningún documento que contenga actos o contratos sujetos a este impuesto se admitirá ni surtirá efecto en Oficina o Registro Público sin que se justifique el pago, exención o no sujeción a aquél, salvo lo previsto en la legislación hipotecaria.” El Art.º 122 del Reglamento del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos documentados, RD 828/1995 de 29 Mayo, establece que: “1. Los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de la Propiedad Industrial no admitirán, para su inscripción o anotación, ningún documento que contenga acto o contrato sujeto al impuesto, sin que se justifique el pago de la liquidación correspondiente, su exención o no sujeción. 2. A los efectos previstos en el número anterior, se considerará acreditado el pago del impuesto, siempre que el documento lleve puesta la nota justificativa del mismo y se presente acompañado de la correspondiente autoliquidación, debidamente sellada por la oficina que la haya recibido y constando en ella el pago del tributo o la alegación de no sujeción o de la exención correspondiente.”

En el supuesto de que la presentación y pago del impuesto se haya practicado por vía telemática deberá acompañarse al original del documento un ejemplar de la

diligencia de presentación y pago del mismo que se obtiene de la oficina virtual de la Agencia Tributaria de Catalunya (artículos 99.1 R.D. 1629/91 de 8 de Noviembre y 122 del R.D. 828/95 de 29 de Mayo).

Tercero. La calificación de los documentos presentados en el Registro se ha de entender a los efectos de extender, suspender o denegar la inscripción, anotación, nota marginal o cancelación solicitada, y no impedirá el procedimiento que pueda seguirse ante los Tribunales para que los interesados contiendan entre sí sobre la validez o nulidad del título, ni prejuzgará los resultados del mismo procedimiento, de conformidad con los artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 101 de su Reglamento.

Cuarto. Esta calificación será notificada en el plazo de diez días desde su fecha al presentante del documento y al funcionario que lo haya expedido, de conformidad con lo previsto en los artículo 322 de la Ley Hipotecaria y 58 y 59 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Parte dispositiva

Vistos los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación Doña María Eugenia Herrero Oliver, Registrador titular del Registro de la Propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 1, acuerda:

1.º Calificar el documento presentado en los términos que resultan del apartado segundo de los antecedentes de hecho antes consignados; y

2.º Suspender, en consecuencia, el despacho del título hasta la subsanación en su caso, de los defectos advertidos, desestimando la solicitud de su inscripción.

Queda prorrogado el asiento de presentación del precedente documento por el plazo de 60 días contados a partir de la notificación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra esta calificación podrá (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por María Eugenia Herrero Oliver registrador/a titular de Sant Joan Despí a día veintidós de enero del dos mil veinticinco.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. S. G., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Tonibono, SL», interpuso recurso el día 4 de febrero de 2025 mediante escrito en los siguientes términos:

«(...) Lo que aquí se está planteando es la interpretación y tratamiento del hecho concreto:

“constancia registral de un exceso de cabida de siete metros cuadrados contemplado en certificación descriptiva y gráfica catastral sobre un elemento privativo de un edificio en régimen de propiedad horizontal”.

La Resolución de la Dirección General, entonces, de Registros y del Notariado de 30 de Enero de 2.013 señaló que cuando se está ante un error de medición de un elemento privativo, debidamente acreditado, como es el caso que nos ocupa, y no se afecta en ningún modo a los demás elementos privativos que componen el edificio, la rectificación de la cabida puede hacerla exclusivamente el titular que resulta afectado por la discordancia entre la realidad extrarregistral y lo que publica el Registro.

La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de junio de 2.013 dijo en sus fundamentos de derecho, y a modo de resumen, que aunque, en principio, y como regla general, la inscripción pretendida, (exceso de cabida), supone una modificación, quizá por error, del título constitutivo de propiedad horizontal, y por

ello, sería necesario que se cumplieran los requisitos de dicha modificación, (unanimidad de los propietarios), no obstante, si se tiene en cuenta que la diferencia alegada puede deberse a una errónea medición de los elementos privativos, y que la medición real que se aclara corresponde y coincide plenamente con la medida del catastro, ha de concluirse que puede accederse a la inscripción pretendida.

Esta solución venía ya apuntada por la resolución de dicha Dirección General de 2 de Marzo de 2.001 que permitía, vía expediente de dominio, corregir la defectuosa medición de una unidad privativa.

Igualmente la reciente Resolución de la Dirección general de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 18 de Abril de 2.023 confirma que la rectificación de la descripción de la finca otorgada por el propietario, en el caso que nos ocupa del local, es suficiente para inscribir el cambio de descripción en el Registro de la Propiedad, pues esa ampliación de superficie no implica una ampliación de obra que requiera acreditar los requisitos de la misma, ni tampoco afecta a los elementos comunes del edificio, sino que simplemente es la rectificación de un dato registral erróneo, que debe sustituirse por el que, en su momento se debió registrar. Se trata pues de corregir un error material basado en la certificación descriptiva y gráfica del Catastro, en este caso.

III [sic]. “El Artículo 54 del TR de la Ley del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, RD Legislativo 1/1993 de 24 Septiembre, establece que:

Ningún documento que contenga actos o contratos sujetos a este impuesto se admitirá ni surtirá efecto en Oficina o Registro Público sin que se justifique el pago, exención o no sujeción a aquél, salvo lo previsto en la legislación hipotecaria.”

El Art.º 122 del Reglamento del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos documentados, RD 828/1995 de 29 Mayo, establece que:

1. Los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de la Propiedad Industrial no admitirán, para su inscripción o anotación, ningún documento que contenga acto o contrato sujeto al impuesto, sin que se justifique el pago de la liquidación correspondiente, su exención o no sujeción.

2. A los efectos previstos en el número anterior, se considerará acreditado el pago del impuesto, siempre que el documento lleve puesta la nota justificativa del mismo y se presente acompañado de la correspondiente autoliquidación, debidamente sellada por la oficina que la haya recibido y constando en ella el pago del tributo o la alegación de no sujeción [sic] o de la exención correspondiente.

En el supuesto de que la presentación y pago del impuesto se haya practicado por vía telemática deberá acompañarse al original del documento un ejemplar de la diligencia de presentación y pago del mismo que se obtiene de la oficina virtual de la Agencia Tributaria de Catalunya (artículos 99.1 R.D. 1629/91 de 8 de Noviembre y 122 del R.D. 828/95 de 29 de Mayo)”.

Sobre este punto cabe acudir a la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 16 de Octubre de 2.024, en la que se mantiene que no es exigible el requisito de la previa inscripción en la oficina liquidadora del impuesto cuando en el documento presentado al registro no parezca deducirse la existencia de ningún acto sujeto a ninguna de las tres modalidades impositivas que regula la Ley del Impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados.

Y ello, por no entorpecer, como ya se ha dicho la agilidad del tráfico jurídico inmobiliario.

Por todo lo expuesto,

Solicito, que se revoque la calificación recurrida y se acuerde que lo procedente en orden a atender la inscripción pretendida.»

IV

Mediante escrito de fecha 10 de febrero de 2025 la registradora de la Propiedad se ratificó en su calificación, emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 10, 199, 201, 254 y 255 de la Ley Hipotecaria; 5 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de enero, 13 de enero, 12 de septiembre y 20 de diciembre de 2016 y 24 de mayo de 2017.

1. La registradora rechaza inscribir un aumento de cabida de un elemento privativo, solicitado mediante instancia, por los siguientes defectos:

a) «La instancia privada no es título válido para practicar –en su caso la rectificación pretendida (...) De conformidad a lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de la LH será necesaria –en su caso– escritura pública».

b) que «en este caso no se acredita la representación del Sr. S.».

c) que «el relacionado artículo 201 de la Ley Hipotecaria no es aplicable para la modificación de la superficie de un elemento privativo de una propiedad horizontal».

d) «No se ha acreditado el pago de los impuestos devengados por el acto cuya inscripción se pretende ni la presentación del documento ante los órganos competentes para su liquidación».

La entidad titular de dicho elemento privativo recurre alegando, en esencia, «que cuando se está ante un error de medición de un elemento privativo, debidamente acreditado (...) [que la medición real que se aclara corresponde y coincide plenamente con la medida del catastro] y no se afecta en ningún modo a los demás elementos privativos que componen el edificio, la rectificación de la cabida puede hacerla exclusivamente el titular que resulta afectado».

Y que «no es exigible el requisito de la previa inscripción [sic] en la oficina liquidadora del impuesto cuando en el documento presentado al registro no parezca deducirse la existencia de ningún acto sujeto a ninguna de las tres modalidades impositivas que regula la Ley del Impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados».

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que de la nueva redacción que la Ley 13/2015 ha dado al artículo 201 de la Ley Hipotecaria, número 1, apartado e), se desprende que, a partir de la entrada en vigor de la nueva norma, la rectificación de cabida de elementos privativos de una propiedad horizontal deriva en la rectificación del título constitutivo de ésta. Así se reconoce, por ejemplo, en las Resoluciones de 8 y 13 de enero y 20 de diciembre de 2016.

En efecto, este respecto, el artículo 201.1.e) de la Ley Hipotecaria nos dice que «no podrá tramitarse el expediente regulado en los apartados anteriores para la rectificación descriptiva de edificaciones, fincas o elementos integrantes de cualquier edificio en régimen de división horizontal», sino que en tal caso «será necesaria la rectificación del título original».

Y evidentemente, si ni con la tramitación del expediente de dominio regulado en el artículo 201.1 resulta posible tal rectificación, menos aún será posible sin tal tramitación al amparo del número 3 del mismo artículo.

Y ello es así porque conforme a la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, la superficie de cada elemento privativo es uno de los datos tomados en consideración por el título constitutivo para fijar la cuota correspondiente a cada elemento privativo en el régimen de propiedad horizontal, en el cual régimen, además, todo espacio o superficie que no esté expresamente contemplada como integrante de un elemento privativo ha de considerarse como elemento común.

En efecto, según su artículo 5, «el título constitutivo de la propiedad por pisos o locales describirá, además del inmueble en su conjunto, cada uno de aquéllos al que se asignará número correlativo. La descripción del inmueble habrá de expresar las circunstancias exigidas en la legislación hipotecaria y los servicios e instalaciones con que cuente el mismo. La de cada piso o local expresará su extensión, linderos, planta en la que se hallare y los anejos, tales como garaje, buhardilla o sótano.

En el mismo título se fijará la cuota de participación que corresponde a cada piso o local, determinada por el propietario único del edificio al iniciar su venta por pisos, por acuerdo de todos los propietarios existentes, por laudo o por resolución judicial. Para su fijación se tomará como base la superficie útil de cada piso o local en relación con el total del inmueble, su emplazamiento interior o exterior, su situación y el uso que se presuma racionalmente que va a efectuarse de los servicios o elementos comunes (...)

En cualquier modificación del título, y a salvo lo que se dispone sobre validez de acuerdos, se observarán los mismos requisitos que para la constitución».

Por tanto, si en el otorgamiento del título constitutivo se hubiera padecido algún error en la medición o superficie asignada a algún elemento privativo, que es la hipótesis que sostiene el recurrente, la rectificación de tal error requiere la rectificación del propio título constitutivo, para lo cual no es suficiente el consentimiento unilateral del titular de elemento privativo objeto de la rectificación, sino el de todos ellos.

En consecuencia, en este punto el recurso ha de ser desestimado y confirmada la calificación registral.

En cambio, si no estuviéramos ante un régimen de propiedad horizontal, para obtener la rectificación un error de medición en la superficie inscrita para una finca completamente independiente, sí sería suficiente la solicitud de rectificación efectuada unilateralmente y de modo auténtico, ya sea en documento privado con firma electrónica o manuscrita legitimada, o en documento público, por parte del titular registral de dicha finca, pudiendo acogerse a las posibilidades que le ofrece el artículo 201.3 de la Ley Hipotecaria si se cumplen los requisitos que en el mismo se contemplan.

3. Al confirmarse el primero de los defectos, y exigirse escritura pública de modificación del título constitutivo, no procede entrar en el segundo de los defectos, pues en relación a la escritura pública que produce una rectificación en el Registro, es clara la exigencia de acreditación del pago, o al menos presentación a liquidación, de los impuestos devengados por el acto cuya inscripción se pretende, y su omisión sería causa de suspensión de la calificación de fondo del resto del documento, conforme al artículo 255 de la Ley Hipotecaria que ordena que «se suspenderá la calificación y la inscripción u operación solicitada y se devolverá el título al que lo haya presentado, a fin de que se satisfaga dicho impuesto».

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