

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 7081** *Resolución de 30 de abril de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Bilbao n.º 6, por la que suspende parcialmente la inscripción de una escritura de donación de la participación indivisa de una finca y la atribución del uso exclusivo de un trastero perteneciente a la citada finca a una de las condueñas de la misma, en cuanto a dicha atribución de uso.*

En el recurso interpuesto por don Fernando Varela Uría, notario de Bilbao, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Bilbao número 6, doña María Begoña Beitia Bastida, por la que suspende parcialmente la inscripción de una escritura de donación de la participación indivisa de una finca y la atribución del uso exclusivo de un trastero perteneciente a la citada finca a una de las condueñas de la misma, en cuanto a dicha atribución de uso.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 22 de noviembre de 2018 por el notario de Bilbao, don Fernando Varela Uría, con el número 2.609 de protocolo, se formalizó donación de una participación indivisa de una finca y la atribución del uso privativo y excluyente de un determinado trastero, perteneciente la misma finca, a favor de una de las condueñas de la finca.

II

Presentada el día 22 de noviembre de 2018 la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Bilbao número 6, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificado, conforme a lo dispuesto en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria el precedente documento, autorizado el día veintidós de noviembre de dos mil dieciocho, ante el Notario de Bilbao Fernando Varela Uría, con el número de protocolo 2609, que fue presentado por vía telemática el día veintidós de noviembre de dos mil dieciocho, bajo el asiento 2019 del Diario 75, y aportada carta de pago del Impuesto correspondiente el día once de diciembre de dos mil dieciocho; se suspende el despacho de la misma, y se notifica la calificación desestimatoria de la presente (artículos 58 y 59 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común; artículo 19 bis de la Ley y del R.D. 1039 de 1 de agosto de 2003), por haberse observado, conforme a los hechos y fundamentos de derecho que expongo, los siguientes defectos que se consideraran subsanables:

Que la finca 32537/B de Begoña, se describe en su inscripción 2.^a, obrante al folio 166 del Libro 1536 de Begoña, como sigue: Urbana: elemento número tres. Local del sótano, situado bajo la planta primera de sótanos. Tiene una superficie aproximada de trescientos ochenta metros cuadrados. Linda: Norte, por donde tiene su entrada, terreno de don F. F. M., dejado para servidumbre de paso de los sótanos, Sur, casa número (...) provisional de la calle (...), Este, terreno bajo la calle de (...) y Oeste, por donde tiene otra entrada, terreno propiedad de don F. F. M. Tiene asignado el número Fijo Catastral N9744658E. Participa con seis enteros y setenta y cinco centésimas de entero por ciento en los elementos comunes de la casa señalada con el número (...), hoy (...) de la calle (...), de

esta villa, descrita en la inscripción 3.^a de la finca matriz 16982-A, al folio 46 del Libro 263 de Begaña

Que al margen de dicha inscripción, con fecha veinticuatro de agosto de dos mil seis, se hizo constar que «dicha finca ha sido dividida en 31 trasteros, con acceso por la fachada principal,... definidos en el plano... incorporado a las escrituras de transmisión.»

Que los trasteros pendientes de transmisión, según Registro, son los números 5, 8, 16, 24 y 26, sin que conste en el Registro qué participación indivisa en el condominio ordinario corresponde a cada uno de ellos, ya que aún no se han formado como fincas independientes. La participación indivisa pendiente de asignar entre los trasteros que quedan sin transmitir o adjudicar entre los condueños, es del 12,70%.

Que tras la última transmisión efectuada con fecha 21 de diciembre de 2018, la finca consta inscrita a favor de:

Doña M. M. F. L., en cuanto a 1/3 parte indivisa del 12,70% del local por título de donación según la inscripción 2.^a de la finca.

Doña M. M. F. H., en cuanto a 1/3 parte indivisa del 12,70% del local, por título de donación según la inscripción 2.^a y 1/3 parte indivisa del 12,70% del local, por título de donación, según el título ahora presentado.

Que según el apartado b) de la escritura presentada, como consecuencia de la transmisión realizada Dona M. M. F. L. queda como dueña con carácter privativo de una participación indivisa de 1/3 de 12,70%, y acuerdan que se concrete esa participación en el uso exclusivo y excluyente del trastero señalado con el número 26 del local, que tiene una superficie de 8,42 m² y linda...

Conforme al principio de especialidad y determinación, falta la determinación del negocio jurídico celebrado en cuya virtud doña M. pasa a ser la única titular del trastero 26. La denominada concreción de uso tendrá que adoptar la forma jurídica uno de los negocios que acceden al Registro, para cuya formalización se ha otorgado la escritura pública (artículo 254 y 255 L.H.; 392 y siguientes del Código Civil). No hay negocio sin causa. La especificación de la causa es imprescindible para acceder a la registración de cualquier acto traslativo, tanto por exigirlo el principio de determinación registral, como por ser presupuesto lógico necesario para que el registrador pueda cumplir con la función calificador, y después practicar debidamente los asientos que procedan (*vid.* artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 y 193.2 de su Reglamento).

Tratándose de un condominio ordinario entre dos titulares, el negocio que en principio parece que se ha celebrado es el de una disolución de condominio, única manera de que dicho trastero 26 pase a pertenecer a una sola de las dos comuneras. Una cosa es el condominio ordinario que ahora ostentan las dos titulares que quedan sobre el local, ya dividido en trasteros según la nota marginal inscrita, y otra el régimen de comunidad ordinaria de los diferentes trasteros cuyas cuotas indivisas se materializan en porciones determinadas de suelo con su superficie y linderos, lo que en definitiva les atribuye sustantividad y autonomía independiente, constituyendo fincas independientes.

Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a "los obstáculos que surjan del Registro", a "la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción" a "las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos" y a «la no expresión, o a la expresión sin claridad suficiente de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad».

En aplicación del artículo 323 de la Ley Hipotecaria queda automáticamente prorrogada la vigencia del asiento de presentación por plazo de sesenta días desde la fecha de la notificación de la calificación expresada en este escrito.

De acuerdo con la ley de 26 de diciembre de 2001 de Acción Administrativa en materia de seguridad jurídica preventiva, frente a la calificación negativa, total o parcial, podrá (...).

Bilbao, dos de enero de dos mil diecinueve.—Este documento ha sido firmado digitalmente por la registradora: doña Begoña Beitia Bastida con firma electrónica reconocida.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don Fernando Varela Uría, notario de Bilbao, interpuso recurso el día 1 de febrero de 2019 mediante escrito y con arreglo a las siguientes alegaciones:

«Alegaciones:

Primera: Que la finca objeto de este expediente es un local de sótano en el que se han construido trasteros que se han ido transmitiendo a diferentes compradores mediante la venta de participaciones indivisas a las que se atribuía el uso exclusivo y excluyente de cada uno de ellos, conforme a lo contemplado en el art. 68 del Reglamento Hipotecario. Tras un prolongado proceso de ventas, las tres copropietarias originales del local en esta escritura han quedado reducidas a dos por la donación de la participación de doña M. C. a doña M. M. y han acordado que la participación de la otra, doña M. M., se concrete en el uso exclusivo y excluyente del trastero 26.

A tales efectos, las comparecientes reconocen expresamente que la participación de doña M. M. es del 4,233% y que a esa participación se le atribuye el uso del citado trastero.

Segundo: Respecto a la extinción de condominio a la que hace referencia la calificación, como tiene declarado esa Dirección General (Resolución de 11 de noviembre de 2011), la extinción o disolución de comunidad ordinaria en nuestro derecho puede tener lugar, bien por la división de la cosa común bien por la reunión de todas la [sic] cuotas en una sola persona (comunero o no).

Pero en el caso que nos ocupa no puede plantearse una extinción de condominio, como plantea la Sra. Registradora, por las siguientes razones: en primer lugar no se trata de la totalidad de una finca sino de una participación indivisa, y es evidente que no tiene sentido hacer una extinción de condominio de una parte de un bien, sólo podría hacerse sobre la totalidad del mismo. Además, la intención de las comparecientes es que doña M. M. tenga un derecho de uso sobre un trastero concreto al que le corresponde una participación del 4,233% del total, participación que ya le pertenece y así lo hacen constar en la escritura expresamente las partes. Es decir, no parece lógico hacer una transmisión para adquirir lo que ya se tiene.

No entramos a debatir sobre si la extinción de condominio tiene o no carácter traslativo.

Por otro lado, en la extinción de condominio se cambia el porcentaje de participación de todos los comuneros de modo que uno pasa a ser propietario de la totalidad del bien y los otros de nada. Sin embargo, en nuestro caso, los porcentajes no se alteran (4,233% y 8,466%).

Y no debemos olvidar que los copropietarios de los trasteros no forman una división horizontal en que los dueños de unos elementos privativos comparten otros comunes. Son copropietarios de un único local sótano con las particularidades inherentes a esa condición de copartícipe sin perjuicio de que cada uno tenga atribuido el uso exclusivo y excluyente de unos espacios concretos.

Tercero: Lo que las comparecientes acuerdan es atribuir el uso de un trastero específico a una de ellas quien, a partir de ahora ve concretada su participación en ese uso exclusivo y excluyente, quedando otros trasteros pendientes de ser asignados al porcentaje remanente que corresponde a la otra propietaria y cuya asignación de uso no les interesa determinar todavía. Es decir, la causa del negocio jurídico es la organización de la propiedad de forma que se concrete en el uso de un espacio definido y le quede excluido el uso del resto del local.

El principio de autonomía de la voluntad las legitima para atribuir ese uso exclusivo y excluyente, independientemente de que la participación de la que es dueña doña M. M. se identifique como el 4,233% o como o un tercio del 12,70%.»

IV

La registradora emitió informe el día 6 de febrero de 2019, ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada, y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 8, 9 y 20 de la Ley Hipotecaria; 392, 397, 1261, 1274 y 1277 del Código Civil; 51 y 68 del Reglamento Hipotecario; 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; las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1905, 24 de enero de 1964, 3 de febrero de 1982, 27 de mayo de 1988, 27 de febrero de 1995, 12 de abril de 2007, 25 de febrero de 2011 y 12 de diciembre de 2012, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de marzo de 1930, 18 y 27 de mayo de 1983, 25 de septiembre de 1990, 30 de marzo y 27 de octubre de 1992, 11 de junio de 1993, 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 de abril de 1996, 5 de enero de 1998, 6 de mayo de 2002, 26 de mayo y 22 de julio de 2009, 19 de julio, 29 de agosto y 3 y 11 de noviembre de 2011, 14 de febrero de 2013, 14 de febrero de 2014, 4 de abril de 2016, 5 de febrero y 2 de noviembre de 2018 y 13 de marzo de 2019.

1. Son hechos relevantes a los efectos de este expediente los siguientes:

a) La finca objeto de este recurso es un local de sótano (finca registral 32.537/B de Begoña), que forma parte de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal, en el que se han construido trasteros que se han ido transmitiendo a diferentes compradores mediante la venta de participaciones indivisas a las que se atribuía el uso exclusivo y excluyente de cada uno de ellos, conforme régimen previsto en el artículo 68 del Reglamento Hipotecario. En concreto, en el folio registral de la citada finca consta nota marginal de fecha 24 de agosto de 2006 en la que se hizo constar que «dicha finca ha sido dividida en 31 trasteros, con acceso por la fachada principal, (...) definidos en el plano (...) incorporado a las escrituras de transmisión».

b) Tras un proceso de ventas sucesivas, las tres copropietarias originales del local (doña M. C. S. F., doña M. M. F. H. y doña M. M. F. L.) siguen conservando un porcentaje del 12,70% de dicho local, del que son titulares con carácter privativo por terceras e iguales partes indivisas, correspondiente a los trasteros pendientes de transmisión que, según Registro, son los números 5, 8, 16, 24 y 26, sin que conste en el Registro qué participación indivisa en el condominio ordinario corresponde a cada uno de ellos, ya que aún no se han formado como fincas independientes.

c) En la escritura objeto de calificación se realizan dos operaciones distintas. Por un lado, una de las cotitulares, doña M. C. S. F., dona a otra de las cotitulares, doña M. M. F. H., el pleno dominio de la participación indivisa de que es titular sobre la citada finca, esto es una tercera parte del 12,70% (4,2334%). Inscrita dicha donación, en virtud de solicitud de inscripción parcial del título, quedan como únicas cotitulares registrales de la citada participación del 12,70% del referido local dos: la citada doña M. M. F. H., que queda dueña con carácter privativo de una participación indivisa de dos tercios del 12,70%, y doña M. M. F. L. que es titular de la tercera parte indivisa restante de la citada participación.

d) Reducida la comunidad sobre la citada participación indivisa a las dos señoras citadas, en el mismo título cuya calificación es objeto del presente recurso, acuerdan que «se concrete» la participación de doña M. M. F. L. «en el uso exclusivo y excluyente del

trastero señalado con el número veintiséis del local descrito, que tiene una superficie de 8,42 m² y linda: al norte con el trastero n.º 25, al sur y oeste, pasillos de acceso, y al este, con el trastero n.º 27. Se le asigna una participación indivisa del 4,233%».

La registradora suspende la inscripción de dicha atribución o concreción de uso por considerar que, conforme al principio de especialidad y determinación, falta la determinación del negocio jurídico celebrado en cuya virtud doña M. M. F. L. pasa a ser la única titular del trastero número 26, pues la denominada «concreción de uso» tendrá que adoptar la forma jurídica uno de los negocios que acceden al Registro. Añadiendo que la especificación de la causa es imprescindible para acceder a la registración de cualquier acto traslativo, tanto por exigirlo el principio de determinación registral, como por ser presupuesto lógico necesario para que el registrador pueda cumplir con la función calificador, y después practicar debidamente los asientos que procedan. Añade que tratándose de un condominio ordinario entre dos titulares, el negocio que en principio parece que se habría celebrado es el de una disolución de condominio, única manera de que dicho trastero número 26 pase a pertenecer a una sola de las dos comuneras, pues una cosa es el condominio ordinario que ahora ostentan las dos titulares que quedan sobre el local, ya dividido en trasteros según la nota marginal inscrita, y otra el régimen de comunidad ordinaria de los diferentes trasteros cuyas cuotas indivisas se materializan en porciones determinadas de suelo con su superficie y linderos, lo que en definitiva les atribuye sustantividad y autonomía, constituyendo fincas independientes.

El recurrente, por su parte, se opone a tal calificación conforme a las alegaciones que por extenso constan en los antecedentes de hecho de la presente, y que en síntesis se basan en la idea de que en el presente caso no cabe plantear la extinción de condominio, como hace la registradora, pues conforme a la doctrina de este Centro Directivo, la extinción o disolución de comunidad ordinaria debe ser total y no parcial, siendo así que en el presente supuesto no se trata de la totalidad de una finca sino de una participación indivisa; y que siendo la intención de las partes que doña M. M. F. L. tenga un derecho de uso sobre un trastero concreto al que le corresponde una participación del 4,233% del total, no habiendo cambio en dicha participación tampoco hay extinción de condominio. En definitiva, considera el recurrente que lo que las comparecientes acuerdan es atribuir el uso de un trastero específico a una de ellas quien, a partir de ahora ve concretada su participación en ese uso exclusivo y excluyente, quedando otros trasteros pendientes de ser asignados al porcentaje remanente que corresponde a la otra propietaria y cuya asignación de uso no les interesa determinar todavía. Es decir, entiende que «la causa del negocio jurídico es la organización de la propiedad de forma que se concrete en el uso de un espacio definido y le quede excluido el uso del resto del local».

2. Como cuestión previa, hay que señalar que en su informe preceptivo la registradora informa de que mediante escritura, autorizada por el mismo notario recurrente, de fecha 21 de enero de 2019, es decir, con posterioridad a la calificación ahora impugnada y antes de la interposición del recurso, las dos cotitulares registrales de la referida participación indivisa del 12,70%, de forma conjunta, transmiten una participación indivisa del 4,2334 % del mismo local, con derecho al uso y utilización con carácter exclusivo y excluyente del trastero señalado con el número 26, es decir, el mismo que es objeto de la escritura cuya calificación desfavorable da lugar a la presente. Sin prejuzgar ahora el alcance material de esta circunstancia, la misma no podrá ser objeto de consideración en la presente Resolución de conformidad con lo previsto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria al disponer que «el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma». Siendo la citada escritura de compraventa un título otorgado y presentado en el Registro con posterioridad a la emisión de la calificación recurrida y, por tanto, no habiendo podido ser analizada por el registrador para efectuar la calificación recurrida, tampoco puede ser tenida en cuenta

para la resolución del recurso, según reiteradísima doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, la Resolución de 31 de octubre de 2018), ya que éste tiene como objeto valorar la procedencia de la calificación teniendo en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

3. Entrando en el examen del fondo del recurso, a fin de precisar el supuesto de hecho a que se refiere este recurso interesa señalar que, según se desprende de la documentación obrante en el expediente, por un lado, las cuotas indivisas concretadas en trasteros ya transmitidas constan inscritas con señalamiento de un número de trastero con especificación de la superficie atribuida y sus linderos, pero, por otro lado, diversamente los trasteros pendientes de transmitir correspondientes al porcentaje del 12,70% del local (en concreto los números 5, 8, 16, 24 y 26), que conservan en pro indiviso las propietarias originales del local, no tienen asignada una cuota de participación separada o individualizada, ni consta la descripción individualizada de tales trasteros en el título calificado ni en otro anterior, ni consta su inscripción en folio independiente. Sí consta incorporado al título un plano si bien, conforme a la doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, la reciente Resolución de 13 de marzo de 2019), la descripción de las plazas de aparcamiento y/o trasteros transmitidos, con los datos concretos de su concreta superficie y linderos, debe constar en el título inscribible, sin que pueda suplirse dicha descripción por meros planos, sin perjuicio de su eventual valor complementario o auxiliar (obsérvese que la «descripción pormenorizada» de las plazas de aparcamiento exigida por el artículo 53.b) de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobado por del Real Decreto 1093/1997, «deberá incluirse en el título», según este mismo precepto, sin que en el mismo figure la posibilidad que admitía el párrafo tercero del artículo 68 del Reglamento Hipotecario, en su redacción dada por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, de hacer la descripción de los elementos a que se refería exclusivamente «con referencia a un plano, cuya copia testimoniada se archivará en el Registro», párrafo que fue anulado por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala tercera, de 31 de enero de 2001).

No se discute, sin embargo, en el presente caso que entre los titulares de los trasteros transmitidos se ha generado una comunidad del tipo de las previstas en los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53.b), aprobado por el Real Decreto 1097/1997, de 4 de julio, al haberse acogido a la técnica registral prevista en dichos preceptos (inscripción en folio independiente de cuota indivisa del local con derecho al uso exclusivo y excluyente de un determinado espacio físico destinado en este caso a trasteros).

Pues bien, dispone el citado artículo 53.b) de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario que «cuando el objeto de la transmisión sea una participación indivisa de finca destinada a garajes, que suponga el uso y disfrute exclusivo de una zona determinada, deberá incluirse en el título la descripción pormenorizada de la misma, con fijación de su número de orden, linderos, dimensiones perimetrales y superficie útil, así como la descripción correspondiente a los elementos comunes». Este precepto lógicamente es plenamente aplicable a supuestos posteriores a la entrada en vigor del citado Real Decreto, como ocurre en el presente caso, siempre que se pretenda la atribución de uso regulada en el precepto, esto es, si la inscripción no queda limitada a la cuota indivisa, es decir, cuando se pretende modalizar la comunidad existente sobre el local, pasando de una comunidad ordinaria (artículos 392 y siguientes del Código Civil) a una comunidad especial con asignación de uso de plazas o trasteros determinados, con descripción singular de los mismos, modalización que, según ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (*vid.*, por todas, la reciente Resolución de 13 de marzo de 2019), tiene el carácter de «acto de alteración de la comunidad» (artículo 397 del Código Civil), alteración que tiene un doble carácter físico y jurídico y que, en palabras de la Resolución de 5 de febrero de 2018, constituye un «cambio esencial en la naturaleza de la comunidad».

En este sentido, este Centro Directivo ha señalado reiteradamente (*vid.*, por todas, la Resolución de 14 de febrero de 2013) que la fijación de determinadas cuotas indivisas, como consecuencia de la pretendida división de un local 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. Para que pueda hablarse de propiedad separada en un régimen de propiedad horizontal no basta con definir una cuota abstracta respecto del todo, sino que se precisa, además, la delimitación suficiente de un espacio susceptible de aprovechamiento independiente sobre el que se proyecte ese derecho singular y exclusivo de propiedad, y en cuyo goce se concrete esa participación abstracta. Caso de faltar esa delimitación, las cuotas que se señalen por el propietario único del local carecerán de sustantividad jurídica actual que permita diferenciarlas entre sí, por mucho que a cada una de ellas se le asigne un número (cfr. Resoluciones de 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 de abril de 1996, 5 de enero de 1998, 19 de julio de 2011 y 14 de febrero de 2013).

Dicho de otro modo, 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, como se ha indicado, carecerán de entidad o sustantividad jurídica actual que permita diferenciarlas entre sí. En este sentido, la sola cuota indivisa no es más que una medida de la participación de cada comunero en la titularidad común.

4. De lo anterior resulta la trascendencia que tiene la delimitación física del objeto a que se refiere la atribución de uso exclusivo. Esa delimitación va a transformar la comunidad ordinaria preexistente en una comunidad especial con asignación de uso de plazas de aparcamiento o trasteros determinados, comunidad de carácter funcional, por razón de su destino, en la que queda excluida la «*actio communi dividundo*» y el derecho de retracto (cfr. Resolución de 27 de mayo de 1983), y que como tal comunidad o subcomunidad participa de algunas de las características propias de la propiedad horizontal, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas accesos, rodamiento, etc.) y otros privativos, susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala primera, de 24 de diciembre de 1990).

Es más, el Tribunal Supremo, Sala Primera, ha llegado a sostener en sus Sentencias de 16 de mayo de 2006 y 10 de enero de 2008, que en tales casos la cuota indivisa es meramente instrumental del derecho a utilizar un espacio físico concreto, de forma que lo verdaderamente adquirido, cuando así se configura el derecho (cuota con asignación de plaza o trastero), es la plaza o espacio asignado, pues los derechos de propiedad, uso y disfrute se han de atener a la conformación o configuración del bien, como ha dicho la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de abril de 1981, de forma que en la venta de las plazas de garaje o trastero, la indicación de la cuota constituye, según concluye la última Sentencia citada, un elemento para fijar no la medida del uso, que viene determinada por la plaza o espacio asignado según haya quedado delimitado, sino la participación o concurrencia en la organización, en los poderes de disposición y administración y en los gastos de la comunidad. Mutación jurídico-real para la que deberá prestar su consentimiento todos los copropietarios, dado el evidente carácter de acto de alteración de la comunidad que supone (cfr. artículos 397 del Código Civil y 20 y 40 de la Ley Hipotecaria).

Por ello en el presente caso, en el que la cuota a la que se refiere la atribución del derecho de uso exclusivo o excluyente consta inscrita sin delimitación del concreto espacio físico sobre el que se proyecta el derecho de uso exclusivo asignado (pues

previamente no existía vinculación o concreción de un porcentaje concreto de participación indivisa a ninguno de los trasteros pendientes de transmitir, y entre ellos el número 26 objeto de la presente), y en el que en el título calificado aparece ahora contenida dicha delimitación mediante la descripción individualizada en el título de superficies, linderos y atribución de número de trastero concreto, debe confirmarse la calificación de la registradora, pues tal y como está determinado el derecho de uso objeto de la concreción o atribución patrimonial implica una alteración del régimen de comunidad y de su titularidad, lo que exige, además del consentimiento de los copropietarios del local (vid. Resoluciones de 6 de septiembre de 2002 y 13 de octubre de 2009), que en el presente caso no se cuestiona, la identificación del título o causa jurídica de dicha atribución o concreción patrimonial, según se desprende de la doctrina de este Centro Directivo sobre la constancia de la causa negocial en los títulos inscribibles que se expone a continuación.

5. Ciertamente, como recordaba la Resolución de este Centro Directivo de 16 de enero de 2013, uno de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario es el que puede denominarse principio de consentimiento causal, según el cual y a diferencia del sistema alemán, es requisito de inscripción de cualquier desplazamiento patrimonial que exista causa de la transmisión y que sea verdadera y lícita, y además, que esté correctamente expresada en el título, sin imprecisiones, contradicciones ni ambigüedades, pues el registrador debe calificar la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de éstas y de los asientos del Registro (cfr. artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria), estando los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1.3.º de la Ley Hipotecaria) y teniendo los mismos la presunción de exactitud, de existencia y pertenencia del derecho inscrito en la forma determinada por el asiento respectivo (artículo 38 de la Ley Hipotecaria), siendo diferentes los efectos de la inscripción según la clase de causa del negocio (cfr. artículo 34 de la Ley Hipotecaria). Por todo ello, debe expresarse en el acta de inscripción «el título genérico de la adquisición» (artículo 51, regla décima, del Reglamento Hipotecario), es decir, la causa de la misma.

Esta Dirección General ha venido destacando de forma reiterada el citado principio de consentimiento causal en las vertientes anteriormente señaladas, es decir, en el de necesidad de existencia de una causa verdadera y lícita, y en el de la necesidad de expresión en el documento y en la inscripción de la causa de la adquisición, sin que sea posible, a efectos registrales, la presunción de existencia de la causa. Así, la Resolución de 12 de marzo de 1930 ya advirtió que es insuficiente expresar la adjudicación de una finca por partes iguales a los cuatro hijos, porque dicho concepto es muy amplio y puede depender de causas jurídicas muy diversas. La Resolución de 29 de julio de 1931 declaró que, aun admitida la voluntad o el ánimo implícitos de una cesión de un derecho real, no cabe la inscripción traslativa de dominio, por faltar el requisito esencial de la causa. Numerosas Resoluciones posteriores se ocuparon del requisito de la causa y de la necesidad de su expresión en el documento con motivo de atribuciones de bienes gananciales o privativos (vid. Resoluciones de 10 de marzo y 14 de abril de 1989, 25 de septiembre de 1990, 27 de octubre de 1992 y 11 de junio de 1993, entre otras). Las Resoluciones de 18 de octubre de 1989 y 19 de enero de 1994 exigieron la expresión de la causa para la inscripción de reconocimientos de dominio. La Resolución de 2 de noviembre de 1992 también recordó que «es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, para que pueda registrarse cualquier acto traslativo, se requiere la expresión de la naturaleza del título causal, tanto por exigirlo el principio de determinación registral, como por ser la causa presupuesto lógico necesario para que el registrador pueda, en primer lugar cumplir con la función calificadora en su natural extensión, y, después, practicar debidamente los asientos que procedan».

Como afirmó, por su parte, la citada Resolución de 19 de enero de 1994, «es doctrina reiterada de este Centro Directivo que para la inscripción de cualquier título traslativo se requiere que aparezca manifiestamente como tal, en virtud de la causa onerosa o gratuita que lo determine, ya que es el único medio de que el Registrador, al

calificar, tenga en cuenta los requisitos de capacidad y de forma que exige la Ley y, en consecuencia, el carácter de título material adecuado para operar la transmisión; de todo lo cual carece el mero reconocimiento de propiedad por lo que no puede reputarse como título traslativo. Tampoco puede considerarse el reconocimiento de propiedad como título declarativo del dominio, al que se refiere el artículo 2.1 de la Ley Hipotecaria. No tiene la voluntad individual por sí sola, único punto de apoyo del reconocimiento, virtualidad suficiente para declarar con efectos *erga omnes*, sino solamente como reconocimiento o confesión personal, que un bien pertenece a una persona determinada».

Como se ha dicho, el principio de consentimiento causal se manifiesta no sólo en la necesidad de existencia de una causa verdadera y lícita, sino también en la exigencia de expresión en el título inscribible y en la inscripción registral de la causa de la adquisición, sin que sea posible, a efectos registrales, la presunción de existencia de dicha causa, expresión de la causa que deberá hacerse «sin imprecisiones, contradicciones ni ambigüedades» (*vid.* Resolución de 16 de enero de 2013).

En el presente caso el título calificado omite toda referencia causal a la atribución patrimonial resultante de la «concreción del uso» exclusivo y excluyente sobre determinado trastero a favor de una de las dos cotitulares de la comunidad ordinaria existente sobre la participación indivisa de 12,70% sobre el local del inmueble en que se ubica dicho trastero, por lo que no satisface las exigencias que en cuanto a determinación y expresión de la causa negocial se desprenden de la doctrina que ha quedado expuesta.

6. En el escrito de recurso el recurrente, afirmando que dicha causa negocial no puede ser la propia de una disolución del condominio por no implicar la referida atribución del derecho de uso sobre el trastero número 26 la extinción total de la comunidad, afirma que la causa del negocio jurídico de dicha atribución patrimonial realizado es «la organización de la propiedad de forma que se concrete en el uso de un espacio definido y le quede excluido el uso del resto del local».

Ahora bien, esta afirmación no puede enervar las conclusiones anteriores por dos órdenes de motivos. En primer lugar porque, sin prejuzgar ahora sobre la admisibilidad y suficiencia de dicha causa, no es el escrito del recurso sino el propio documento presentado a calificación el que debe contener la expresión de la causa, causa que, como resulta de lo señalado «supra», no puede presumirse a efectos registrales, ni puede integrarse mediante su expresión en un escrito de recurso contra la calificación, pues como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (*vid.*, por todas, Resoluciones de 19 de enero y 13 de octubre de 2015), el recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador.

En segundo lugar, se basa la afirmación del recurrente en la premisa de la previa conclusión de la inviabilidad en el presente caso de la extinción o disolución del condominio existente entre las señoras cotitulares, basándose en la idea de que al existir otros titulares de los restantes trasteros la disolución es meramente parcial y no total, lo que entiende que no es admisible conforme a la doctrina de este Centro Directivo, y en que la participación que se asigna a la cotitular a la que se atribuye el derecho de uso exclusivo sobre el trastero número 26 no se altera, pues matemáticamente la participación de un 4,334% es la misma preexistente de una tercera parte del 12,70% del local (y que se concreta de forma indiferenciada, antes de la operación de atribución del uso exclusivo sobre el citado trastero número 26, en los trasteros 5, 8, 16, 24 y 26).

Este Centro Directivo, sin embargo, no puede acoger favorablemente este razonamiento pues contradice la doctrina de este Centro Directivo sobre las modalidades de disolución de comunidad. En primer lugar debe precisarse, como señala la registradora en su nota de calificación haciéndose eco de la doctrina de esta Dirección General, que una cosa es el condominio ordinario que ostentan las dos titulares que quedan sobre la parte del local no vinculado a trasteros concretos, y otra el régimen de comunidad ordinario de los diferentes trasteros cuyas cuotas indivisas se materializan en porciones determinadas de espacio físico del local con su superficie y linderos, lo que les atribuye sustantividad y autonomía jurídica y económica.

El hecho de que se haya constituido sobre un local de un edificio en régimen de propiedad horizontal la comunidad especial del artículo 68 del Reglamento Hipotecario, no es incompatible con que todas o algunos de las plazas de aparcamiento o de los trasteros independizados (gozando desde entonces de autonomía jurídica y económica) a través de la apertura de folio registral propio con asignación de un derecho de uso exclusivo sobre tales plazas o trasteros, puedan pertenecer en pro indiviso a varias personas en comunidad ordinaria. Del mismo modo que pueden pertenecer en dicho régimen de comunidad ordinaria a dos o más personas los espacios del mismo local todavía no independizados a través de la adscripción de un derecho de uso exclusivo a espacios físicos delimitados y destinados a plazas de aparcamiento o trasteros. Así sucede en el caso presente con la participación indivisa del 12,70% del local, de forma que su transformación parcial mediante la vinculación de una parte de dicha participación indivisa a un concreto trastero (número 26), delimitado o individualizado mediante la precisa descripción de su superficie y linderos, unida a la atribución de un derecho de uso exclusivo y excluyente a una sola de las cotitulares de aquella participación de 12,70%, que simultáneamente quedará excluida del uso de los otros cuatro trasteros no individualizados (5, 8, 16 y 24), genera simultáneamente a la configuración de dicho trastero como un objeto jurídico dotado de independencia y autonomía en el tráfico jurídico, una disolución del condominio ordinario preexistente sobre el citado espacio físico destinado a dicho concreto trastero, extremos ambos que no se han de confundir pues el mero hecho de que se configure una plaza de aparcamiento o un trastero como finca independiente mediante la vinculación o atribución del derecho de uso prevista en el artículo 53.b) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no es incompatible con que dicha plaza o trastero independientes pertenezcan en pro indiviso a varias personas en comunidad ordinaria (*vid.*, para un caso análogo de disolución parcial de comunidad y simultánea constitución de finca en régimen de propiedad horizontal, la Resolución de 20 de junio de 2005).

7. Es cierto que esta Dirección General (*vid.* Resolución de 11 de noviembre de 2011), ha afirmado el carácter atípico, no regulado legalmente, de la «extinción parcial» de comunidad, negando su asimilación indiferenciada con la figura de la «extinción total». Así afirma dicha Resolución que «el Código Civil sólo regula en rigor la extinción total de la comunidad. El pretendido negocio de «extinción parcial» de comunidad no aparece tipificado legalmente y no presenta ninguna semejanza que genere identidad de razón con el de extinción total, por lo que no puede pretenderse la aplicación analógica a aquella del régimen jurídico de ésta. Sólo se podría invocar una especialidad legal para los supuestos de reducción del número de comuneros en el supuesto de que uno de ellos no quiera contribuir a los gastos de conservación de la cosa común, renunciando a la participación que le corresponde (cfr. artículo 395 del Código Civil), especialidad que, empero, no autoriza a hablar con propiedad de extinción parcial de la comunidad. La terminología de «extinción parcial» de comunidad o condominio ha sido recogida por la literatura jurídica fiscal, en orden a determinar la posible apreciación o no de la no sujeción al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales por el exceso de adjudicación, pero referida a un supuesto distinto del ahora contemplado, en concreto, en relación con los casos de salida de uno de los cotitulares de la comunidad compensando todos los demás al saliente en dinero (cfr. Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 7 de julio de 2006, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 22 de septiembre de 2006, Consultas de la Dirección General de Tributos de 23 de marzo y 4 de abril de 2006, y 4 de mayo de 2007). Cada comunero puede enajenar y gravar su cuota libremente (cfr. artículo 399 del Código Civil) a un extraño o a otro de los comuneros, con la singularidad en este último caso de que el resto de los comuneros no podrán ejercitar el derecho de retracto que prescribe el artículo 1522 del Código Civil».

Abundando en la misma línea, añade la citada Resolución de 11 de noviembre de 2011 que el negocio de atribución patrimonial relativo a una participación indivisa de un derecho real en el que aparece como transferente un comunero y como adquirente

otro comunero mediante la correspondiente contraprestación deberá ser calificado en función de la naturaleza jurídica de su objeto y causa, y no de los sujetos. Negando que exista ninguna diferencia sustancial en el régimen jurídico de la enajenación de una cuota por el hecho de que la transmisión se verifique a favor de un extraño o de uno o varios de los comuneros (al margen del derecho de preferente adquisición señalado): si el adquirente está casado y su régimen es de comunidad, la participación indivisa tendrá el régimen jurídico que corresponda en función de la naturaleza de la contraprestación y deberá exigirse, en su caso, el nombre, apellidos y domicilio del otro cónyuge con arreglo al artículo 51.9.ªa) del Reglamento Hipotecario; serán necesarias las oportunas autorizaciones judiciales si el enajenante es menor o incapaz (cfr. artículos 166 y 272 del Código Civil), etc. En definitiva, la especial naturaleza del negocio de extinción total de comunidad no permite trasladar el régimen de sus requisitos y efectos al denominado negocio de «extinción parcial de comunidad».

En este sentido aclara este Centro Directivo en la citada Resolución de 11 de noviembre de 2011 «que la extinción o disolución de la comunidad ordinaria en nuestro Derecho puede tener lugar, bien por la división de la cosa común, bien por la reunión de todas las cuotas en una sola persona (comunero o no) en virtud de los correspondientes desplazamientos patrimoniales por cualquier título de adquisición, incluyendo la renuncia de los demás comuneros que dé lugar al acrecimiento de la porción del cotitular beneficiario (cfr. Resolución de 2 de febrero de 1960). Y en este sentido la extinción de la comunidad o es total o no es tal».

Esta última afirmación, a su vez ha sido matizada, o aclarada en cuanto a su alcance, más recientemente por este Centro Directivo en sus Resoluciones de 4 de abril de 2016 y 2 de noviembre de 2018, afirmando lo siguiente: «A la vista de esta doctrina, si el acto no produce la disminución de miembros de la comunidad, sino simplemente la alteración de las cuotas de los mismos, no cabrá calificarlo de acto de disolución, porque no existirán elementos suficientes para distinguirlo de la simple transmisión de cuotas. Sin embargo, todo acto, aunque no implique reducción de los miembros de la comunidad, por propia naturaleza, puede entenderse encaminado al cese final de la situación de comunidad y, aunque no se logre dicho efecto totalmente, si el acto tiende naturalmente a dicho resultado, podrá ser calificado de disolución. Así pues, entre los supuestos de disolución, podemos considerar como ejemplos los siguientes: a) En una comunidad que comprende varios bienes, los partícipes adjudican uno o varios bienes a alguno de ellos, en propiedad exclusiva, en pago de sus derechos en la comunidad, subsistiendo la comunidad entre los restantes partícipes no adjudicatarios sobre el resto de los bienes no adjudicados, con reajuste de las cuotas entre estos últimos. Sería un caso similar al que en el ámbito de la partición hereditaria recoge el artículo 80.1.c del Reglamento Hipotecario; b) En una comunidad de bienes integrada por varias fincas, se forman lotes que se adjudican a grupos de partícipes diferenciados, recibiendo dichos grupos de adjudicatarios los lotes en comunidad pro indiviso; c) En una comunidad sobre un bien indivisible, material o económicamente, los copropietarios acuerdan adjudicarlo en pro indiviso a varios de ellos, que compensan en metálico a los no adjudicatarios, y d) En una comunidad sobre un solo bien, los titulares de algunas de las cuotas, pero no de todas, entre ellos se adjudican las cuotas de que son titulares, recibéndolas uno o varios de ellos que compensan en metálico a los demás».

8. En el presente caso hay una extinción total de la comunidad en cuanto al trastero número 26, cuyo uso queda atribuido de forma exclusiva a una de las dos cotitulares que compartían en régimen de comunidad ordinaria la participación de un 12,70% (en las proporciones de un tercio y dos tercios respectivamente), y paralelamente la misma cotitular a la que se atribuye dicho derecho de uso exclusivo queda excluida del que corresponderá a la otra cotitular sobre el resto de trasteros (5, 8, 16 y 24) que quedaban pendientes de configurar como fincas independientes. Y ello sin que en el título calificado se especifiquen el título causal que justifique dichos desplazamientos patrimoniales en los términos señalados por la citada Resolución de 11 de noviembre de 2011 y en las por ella citadas («la extinción o disolución de la comunidad ordinaria en nuestro Derecho

puede tener lugar, bien por la división de la cosa común, bien por la reunión de todas las cuotas en una sola persona (comunero o no) en virtud de los correspondientes desplazamientos patrimoniales por cualquier título de adquisición, incluyendo la renuncia de los demás comuneros que dé lugar al acrecimiento de la porción del cotitular beneficiario (cfr. Resolución de 2 de febrero de 1960)».

Repárese por lo demás en que en el presente caso a la participación de un tercio sobre el porcentaje del 12,70% que correspondía a la cotitular del trastero número 26 se le asigna este único trastero en pago de su haber en la citada comunidad ordinaria, en tanto que a la otra cotitular (que previamente ostentaba dos terceras partes indivisas sobre dicha participación del 12,70%) le corresponderán los otros cuatro trasteros, lo que apuntaría a un exceso de adjudicación a favor de ésta última con omisión en el título de cualquier referencia a posibles compensaciones o renunciaciones entre las comuneras, abundando con ello en la falta de expresión de la causa negocial de que adolece el título. Recuérdese que, como ha declarado el Tribunal Supremo, Sala Primera, en sus Sentencias de 16 de mayo de 2006 y 10 de enero de 2008, en supuestos como el ahora examinado la cuota indivisa es meramente instrumental del derecho a utilizar un espacio físico concreto, de forma que lo verdaderamente adquirido, cuando así se configura el derecho (cuota con asignación de plaza o trastero), es la plaza o espacio asignado, pues los derechos de propiedad, uso y disfrute se han de atener a la conformación o configuración del bien.

Todo lo cual conduce rectamente a la desestimación del recurso interpuesto.

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, 30 de abril de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.