

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

- 1099** *Resolución de 13 de enero de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad accidental de Madrid n.º 28 a la inscripción de una escritura de declaración obra nueva terminada.*

En el recurso interpuesto por don Urbano Álvarez Merino, Notario de Alcorcón, contra la negativa del registrador de la Propiedad accidental de Madrid número 28, don Julio Soler García, a la inscripción de una escritura de declaración obra nueva terminada.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Alcorcón, don Urbano Álvarez Merino, el día 30 de junio de 2015, con el número 1.742 de protocolo, se formalizó la declaración de la ampliación de obra nueva sobre un local comercial en planta baja de un edificio situado en Madrid, cuya superficie, según el título constitutivo de la propiedad horizontal era de 174 metros cuadrados, y en el que, aprovechando la altura de que disponía el mismo, se habían construido, hace más de veinte años, dos entreplantas, con una superficie total de 119,49 metros cuadrados, una exterior a lo largo de toda la fachada a la calle con un superficie construida de 99,68 metros cuadrados, y otra interior con una superficie construida de 19,75 metros cuadrados, ambas con acceso directo desde el interior del local por medio de escalera, careciendo dichas entreplantas de salida directa a ningún elemento común del edificio, como portal, distribuidores, etc. y tampoco a la calle o exterior.

En dicha escritura se acredita la antigüedad de la construcción con certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca y con certificación de técnico competente, visada por el colegio correspondiente y con firma legitimada notarialmente. En tal certificación consta que la construcción de las entreplantas no altera ni modifica la estructura de la finca ni afecta a la fachada. La declarante manifiesta que no le consta que exista en el Registro de la Propiedad anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca que ha sido objeto de edificación.

##### II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 28 la referida escritura, fue objeto de calificación negativa por el registrador accidental –titular del Registro de la Propiedad de Madrid número 14, don Julio Soler García–, que, a continuación, se transcribe: «Asiento 1019 Diario 76 Registro de la Propiedad de Madrid n.º 28 Calificado el precedente documento no se accede a la inscripción solicitada teniendo en cuenta los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos En la escritura presentada, Doña L. S. S., dueña de un local en planta baja del edificio situado en la casa en Madrid, calle de (...), declara que hace más de veinte años se construyó en él dos entreplantas con acceso directo desde la planta baja, con una superficie total de ciento diecinueve metros cuarenta y nueve decímetros cuadrados, sin que la nueva construcción afecte a la estructura del edificio ni a su fachada. Acredita la antigüedad de la construcción con certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca que se une y con certificación de Ingeniero Técnico Industrial, visada por el Colegio correspondiente y con firma legitimada notarialmente, que también se une. En ella se certifica que la construcción de las entreplantas no altera ni modifica la estructura de la finca ni afecta a la fachada. La declaración de la construcción

de las dos entreplantas supone la rectificación de la superficie del local. Por lo expuesto, ha de constar que la cuota de participación en elementos comunes fijada al local se corresponde con la superficie de la finca después de la construcción realizada, para lo que se ha de aportar certificación expedida por el secretario de la Comunidad, con el V.º B.º del presidente. Fundamentos de Derecho Conforme al artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, la cuota de participación en elementos comunes se fijará atendiendo, entre otros extremos, a la superficie útil del local, superficie que, según se declara ahora, quedó modificada por la construcción de las entreplantas referidas. Por ello, la modificación de la descripción de la finca en el Registro, exige que conste que la cuota de participación fijada se ajusta a la superficie cuya inscripción se pretende, para lo que se ha de aportar certificación del secretario de la Comunidad con el V.º B.º del presidente, con firmas legitimadas notarialmente o firmada ante el Registrador, quienes han de acreditar el nombramiento y vigencia del cargo con exhibición del libro del actas, al Notario o al Registrador. Por lo expuesto se suspende la inscripción. Contra esta calificación (...) Madrid, 19 de agosto de 2015. El Registrador acc. (firma ilegible y sello del Registro)».

## III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió ésta a la registradora de la Propiedad de Aranjuez, doña María Victoria Tenejas López, quien extendió nota de calificación el día 25 de septiembre de 2015, en la que confirmó la calificación del registrador sustituido con los siguientes fundamentos de Derecho: «La nota de calificación contiene un único defecto en el que se fundamenta la suspensión de la inscripción solicitada que es que la declaración de construcción de las dos entreplantas supone la rectificación de la superficie del local por lo que se debe aportar certificación expedida por el Secretario de la Comunidad con el V.º B.º del Presidente que acredite que la cuota de participación en los elementos comunes fijada al local se corresponde con la superficie de la finca después de la construcción realizada, conforme al art. 5 de la Ley de Propiedad Horizontal. De la lectura del precepto resulta que la cuota de participación que corresponde a cada piso o local se fija atendiendo entre otros factores a la superficie útil del mismo por lo que resulta lógico que si la superficie del local se ha visto incrementada desde los 174 metros iniciales a los ahora adicionales de 119,49 por la construcción de las dos entreplantas, el mantenimiento de la cuota deba ser ratificada por los medios que se indican en la nota de calificación. En este sentido se pronuncia también la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando, en resolución de fecha 26 de octubre de 2012 establece en su Fundamento de Derecho 3 lo siguiente: “La concreción de la superficie tiene consecuencias conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, en la fijación de la cuota de participación de los elementos privativos en relación al valor total del inmueble, circunstancia que justifica la imprescindible intervención del resto de los propietarios del edificio”».

## IV

Mediante escrito, que causó entrada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 28 el día 23 de octubre de 2015, el notario autorizante, don Urbano Álvarez Merino, interpuso recurso contra la calificación del registrador sustituido, en el que alega los siguientes fundamentos jurídicos: «1. Ambas calificaciones registrales coinciden en exigir que se certifique por parte el Secretario de la Comunidad con el V.º B.º del Presidente, que la cuota en el reparto de los elementos y gastos comunes del edificio, que en el caso del local al que se refiere la escritura es de tres enteros y novecientas cincuenta y dos milésimas de entero por ciento (3,952%), se corresponde con la superficie resultante tras declarar las dos entreplantas existentes en el mismo. Sin embargo, lo cierto es que la cuota de participación en elementos comunes fue fijada inicialmente en el título constitutivo de la propiedad horizontal, en el momento de la construcción del edificio citado, en tres enteros y novecientas cincuenta y dos milésimas de entero por ciento (3,952%), teniendo en cuenta la superficie originaria de ciento setenta y cuatro metros cuadrados (174 m<sup>2</sup>), es

decir, antes de realizar la construcción declarada. Dicha cuota, por lo tanto, es la que corresponde al local tal y como fue configurado inicialmente, y así consta en el Registro de la Propiedad, sin que la misma haya sufrido variación alguna, por lo tanto, difícilmente podrán certificar secretario y presidente de la comunidad la pretendida correspondencia de la cuota con la superficie resultante tras la ampliación de la obra nueva, por cuanto las cuotas no han sufrido modificación alguna y sí lo ha hecho la configuración arquitectónica del local. Por lo tanto, el razonamiento jurídico que sirve de base a ambas calificaciones nos lleva a una conclusión totalmente absurda, cual es la de exigir que se certifique que la cuota fijada originariamente es la que corresponde a la superficie del local tras la ampliación. 2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la LPH, el propietario de cada local podrá modificar por sí sólo los elementos arquitectónicos cuando no menoscabe o altere la seguridad o estructura del edificio, su configuración o estado exterior, y no perjudique los derechos de los demás propietarios. Por lo tanto, es obvio que en este caso, de alteración de un elemento privativo para aprovechar el espacio interior del mismo mediante la creación de un altillo aprovechando la altura del local, sin afectar a los demás propietarios, ni alterar la estructura, seguridad, o estado exterior del edificio, el propietario no precisó de la autorización de la comunidad de propietarios. Además, el artículo 3.º de la LPH establece que las mejoras o menoscabos de cada piso o local no alterarán la cuota atribuida, que sólo podrá variarse conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 17 de la Ley, es decir por acuerdo unánime de la Junta de Propietarios. Consecuentemente, el propietario del local, que puede realizar por sí sólo las modificaciones que han sido declaradas en la escritura objeto de este recurso, carece de potestad para modificar la cuota en los elementos comunes, por lo que exigir que ésta se reajuste a la nueva superficie resultante es algo que escapa a su alcance, siendo necesario para ello el consentimiento unánime de la comunidad de propietarios. Tampoco puede pretenderse, como exige la calificación recurrida, que el Secretario certifique que la cuota está fijada teniendo en cuenta la superficie resultante tras la modificación, pues, como ha quedado expuesto, quedó fijada en el título constitutivo de acuerdo con la configuración arquitectónica originaria, y no ha sido alterada con posterioridad. 3. La cuestión nuclear de este recurso es determinar hasta qué punto la modificación arquitectónica ejecutada en un elemento privativo, dentro de los límites del local, y sin afectar a los restantes elementos del edificio, implica necesariamente el aumento de la cuota en los elementos y gastos comunes y si supone una modificación del título constitutivo que precisaría el acuerdo unánime de la Junta de Propietarios. La solución a esta cuestión debe ser negativa, por cuanto si el artículo 7 de la LPH permite que el propietario realice modificaciones arquitectónicas dentro de los límites de su elemento privativo, es decir, sin afectar ni causar merma alguna en la superficie de los restantes departamentos, y sin alterar la estructura, seguridad o aspecto exterior del edificio, es precisamente porque el legislador considera innecesario para tales casos el consentimiento unánime de la Junta de Propietarios, el cual sería imprescindible si se exige el aumento de la cuota. 4.—Por otro lado, si bien es verdad que la modificación arquitectónica efectuada ha mejorado el aprovechamiento y utilidad del local, por permitir su altura la construcción de un altillo, lo cierto es que la superficie delimitada por sus linderos no ha sido ampliada, y por lo tanto no se han visto afectados en absoluto los demás departamentos del edificio del que forma parte, los cuales no han visto reducida su superficie, por lo que no se puede exigir el aumento de la cuota del local objeto de modificación en detrimento de la que corresponde a los restantes elementos del inmueble».

V

La registradora de la Propiedad de Madrid número 28, doña María del Carmen Grado Sanz, informó y, por mantener la calificación impugnada, elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 29 de octubre de 2015.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 326 de la Ley Hipotecaria; 3, 5, 7, 13 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal; la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas; la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1989, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de octubre de 1980, 12 de diciembre de 1986, 20 de febrero de 1989, 24 de marzo de 2000, 5 de mayo de 2011, 19 de junio y 26 de octubre de 2012, 30 de enero y 14 de junio de 2013 y 13 de enero de 2014.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se formaliza la declaración de obra nueva respecto de un local comercial situado en la planta baja de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal. Concretamente, se declara que sobre ese local, cuya superficie según el título constitutivo de la propiedad horizontal era de 174 metros cuadrados, aprovechando la altura del mismo, se habían construido, hace más de veinte años, dos entreplantas, una exterior con un superficie de 99,68 metros cuadrados y otra interior con una superficie 19,75 metros cuadrados, ambas con acceso directo desde el interior del local por medio de escalera, careciendo dichas entreplantas de salida directa a ningún elemento común del edificio, como portal, distribuidores, etc. y tampoco a la calle o exterior.

En dicha escritura se acredita la antigüedad de la construcción con certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca y con certificación de técnico competente, visada por el colegio correspondiente y con firma legitimada notarialmente. En tal certificación consta que la construcción de las entreplantas no altera ni modifica la estructura de la finca ni afecta a la fachada.

El registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, la modificación de la descripción de la finca en el Registro exige que conste que la cuota de participación en elementos comunes fijada se ajusta a la superficie cuya inscripción se pretende, para lo que se debe aportar certificación del secretario de la comunidad de propietarios con el visto bueno del presidente, toda vez que conforme al artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal la cuota de participación se fijará atendiendo, entre otros extremos, a la superficie útil del local, superficie que, según se declara ahora, quedó modificada por la construcción de las entreplantas referidas.

2. Es cierto, que, como afirma el registrador, la modificación de la superficie de los elementos privativos tiene consecuencias, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal, en la fijación de la cuota de participación de tales elementos privativos en relación con el total valor del inmueble. Esta circunstancia justificaría la imprescindible intervención del resto de propietarios del edificio si se tratara de fijar o modificar dicha cuota. En este sentido, tiene razón el registrador al afirmar que la superficie puede determinar la modificación de la cuota porque es un factor determinante de la misma, conforme al artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal, pero ello no implica una modificación automática, sino que podrá exigirse por los demás propietarios en la correspondiente junta de propietarios o por vía judicial. En el presente expediente, no se ha producido modificación alguna en las cuotas de participación en los elementos comunes, ni alteración en las superficies de las fincas privativas de los restantes propietarios y en la de los elementos comunes.

Este Centro Directivo, ya en las Resoluciones de 12 de diciembre de 1986 y 20 de febrero de 1989, entre otras, puso de relieve que «en la propiedad horizontal la necesidad de armonizar la tendencia a la plena autonomía de los derechos recaentes sobre los elementos susceptibles de aprovechamiento independiente (configurados en la Ley como propiedad separada –artículos 1 y 3–), con la ineludible interdependencia objetiva y recíprocas limitaciones derivadas de la unidad física del edificio en su conjunto, no se opone, en sede de utilización de los elementos privativos, al mantenimiento de los principios informantes del derecho de propiedad, cuya delimitación se verifica a partir de un señorío potencialmente absoluto sobre el que se proyectan los límites legales en forma de prohibición u obligación». Por ello, tratándose de un elemento privativo, se admite la

posibilidad de modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores, o perjudique los derechos de otro propietario (vid. artículo 7 de la Ley sobre propiedad horizontal).

En el presente caso la modificación cuestionada no altera la estructura de la finca ni afecta a la fachada, según certifica quien debe valorarlo (vid. Resolución de 19 de junio de 2012). No afecta a la superficie de los restantes elementos privativos, no tiene repercusión alguna en zonas o elementos comunes, y no hay alteración de título constitutivo de la propiedad horizontal ni en cuanto al número de locales o apartamentos privativos ni respecto de las cuotas respectivas, por lo que no afecta a la estructuración de las unidades del régimen de la propiedad horizontal.

Por lo demás, el registrador se limita a exigir únicamente que sea el secretario de la comunidad de propietarios quien acredite, con el visto bueno del presidente, la correspondencia de la superficie modificada con la cuota de participación, algo que no entra en la competencia de aquéllos ni es exigido por norma alguna.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 13 de enero de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.