

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**2951** *Resolución de 7 de febrero de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Felanitx n.º 2 a inscribir una escritura de cambio de uso o destino de parte determinada de edificación y subdivisión horizontal.*

En el recurso interpuesto por don Luis Enrique Muñoz Aibar, notario de Palma de Mallorca, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Felanitx número 2, don Álvaro Lázaro Martínez, a inscribir una escritura de cambio de uso o destino de parte determinada de edificación y subdivisión horizontal.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 28 de septiembre de 2021 por el notario de Palma de Mallorca, don Luis Enrique Muñoz Aibar, con el número 1.954 de protocolo, la sociedad «Cipurec Ibérica, S.A.», como titular registral de la finca número 27.668 de Santanyí, formalizaba el cambio de uso de la misma, de modo que pasaba de estar destinada a local de oficinas a uso residencial, y la subdividía horizontalmente, resultando dos departamentos independientes destinados a vivienda.

En dicha escritura, se incorporaba un informe de un arquitecto técnico, emitido el día 23 de septiembre de 2021, en el que constaba que dicha finca «está habilitada como dos departamentos de uso residencial desde hace más de 20 años, debido al claro estado de desgaste en el que se encuentran, como se puede observar en las imágenes adjuntas (...)». Asimismo, certificaba que «dicho inmueble formado por dos apartamentos cuyas superficies aparecen en el punto 1.2 de este informe, según métodos constructivos vigentes han venido siendo utilizados durante los últimos 20 años como vivienda (...) y que a los efectos legales oportunos la misma goza de los servicios correspondientes para su uso como vivienda». Además, se incorporaba una certificación de dicho técnico con la misma fecha en la que hacía constar «que en dicho inmueble, formado por dos apartamentos, según métodos constructivos empleados fue acabada su adecuación como vivienda en 1996, que durante los últimos 25 años se ha venido utilizando como vivienda y que a los efectos legales oportunos la misma goza de los servicios y dotaciones correspondientes para su uso como vivienda».

Según los estatutos de la propiedad horizontal: «Artículo noveno.—Los pisos o locales podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes, y también podrán ser aumentados por agregación de otros colindantes. Si la división o agrupación no trasciende al exterior podrá ser libremente ejecutada por su respectivo propietario, siempre que los coeficientes asignados a los nuevos locales correspondan con los que tuviesen asignados los antiguos. Si la agrupación o segregación trascendiese al exterior exigirá ser previamente autorizada por la comunidad».

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Felanitx número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado en este Registro otorgado el 28/09/2021 por el Notario de Palma,

don Luis Enrique Muñoz Aibar, número 1954/2021 de protocolo, que motivó el asiento 1875 del Diario 72, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, y tras examinar el contenido de los asientos del Registro, suspende la inscripción del precedente título, por cuanto:

1. Falta la licencia para la subdivisión del local.
2. El local consta registralmente inscrito con una cuota que en los elementos subdivididos no se corresponde con una mera redistribución de la cuota inicial, sino que sale un porcentaje menor (probablemente como consecuencia de la segregación material de la zona de 17,94 metros cuadrados, zona acceso destinada a escalera.). Por tanto, es imprescindible a juicio del Registrador la aprobación de la Junta de la comunidad de Propietarios las cuotas pertinentes, además es necesario que la cuota que corresponda a cada subdivisión, evidentemente, sume el porcentaje de la cuota anterior y no menos como en este caso.
3. Asimismo y conforme al Artículo 10.3 LPH si algún copropietario ha sido particularmente afectado será necesario que conste en el acuerdo de la Junta pertinente el consentimiento del mismo.
4. En el Registro consta inscrito: "Los pisos o locales podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes, y también podrán ser aumentados por agregación de otros colindantes. Si la división o agrupación no trasciende al exterior podrá ser libremente ejecutada por su respectivo propietario, siempre que los coeficientes asignados a los nuevos locales correspondan con los que tuviesen asignados los antiguos. Si la agrupación o segregación trascendiese al exterior exigirá ser previamente autorizada por la comunidad.". Al ser imposible conforme a esa ambigua cláusula inscrita en el título constitutivo determinar su exacto significado y por tanto si estamos ante un caso de trascendencia exterior o no de la división o segregación ejecutada -de la cual hace depender la cláusula citada la necesidad de obtener o no la autorización de la Junta- el Registrador que suscribe considera conveniente que se aclare este extremo y sobretodo [sic], ante la duda la necesidad de obtener el acuerdo pertinente de la Junta de Propietarios por mayoría de tres quintos de personas y cuotas, conforme al Artículo 10.3 de la LPH.

El/Los asientos queda/n bajo la salvaguardia de los Tribunales, con los efectos derivados de los principios hipotecarios.

Dicha calificación negativa se basa en los precedentes hechos y el siguiente Fundamento de Derecho:

El artículo 10.3 LPH establece entre otros que: "3. Requerirán autorización administrativa, en todo caso: a) La constitución y modificación del complejo inmobiliario a que se refiere el artículo 17.6 del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en sus mismos términos, b) Cuando así se haya solicitado, previa aprobación por las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, la división material de los pisos o locales y sus anejos, para formar otros más reducidos e independientes; el aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio o su disminución por segregación de alguna parte; la construcción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de la estructura o fábrica del edificio, incluyendo el cerramiento de las terrazas y la modificación de la envolvente para mejorar la eficiencia energética, o de las cosas comunes, cuando concurran los requisitos a que alude el artículo 17.6 del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. En estos supuestos deberá constar el consentimiento de los titulares afectados y corresponderá a la Junta de Propietarios, de común acuerdo con aquéllos, y por mayoría de tres quintas partes del total de los propietarios, la determinación de la indemnización por daños y perjuicios que corresponda. La fijación de las nuevas cuotas de participación, así como la determinación de la naturaleza de las obras que se vayan a realizar, en caso de

discrepancia sobre las mismas, requerirá la adopción del oportuno acuerdo de la Junta de Propietarios, por idéntica mayoría. A este respecto también podrán los interesados solicitar arbitraje o dictamen técnico en los términos establecidos en la Ley.”.

Acuerdo:

En vista de los citados hechos y fundamento de derecho se suspende la inscripción del precedente título.

La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo señalado en el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria.

Contra la presente nota de calificación (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Álvaro Lázaro Martínez registrador/a de Registro Propiedad de Felanitx 2 a día veintiocho de octubre del dos mil veintiuno».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don Luis Enrique Muñoz Aibar, notario de Palma de Mallorca, interpuso recurso el día 12 de noviembre de 2021 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«En la calificación recurrida no se hace mención al cambio de uso de local a vivienda, por lo que ha de entenderse estimada la pretensión de inscripción de dicho cambio de uso, centrándose dicha calificación en la subdivisión en dos viviendas de la finca de origen, la registral número 27.668, una vez operado el cambio de uso.

Respecto del motivo primero, la falta de licencia para la subdivisión del local, como señala, entre otras, la Resolución de la DGRN de 13 de mayo de 2016, la cuestión se centra en determinar si concurren los requisitos definidos por ese Centro Directivo para la inscripción de actos de naturaleza urbanística respecto de los cuales pueda entenderse, a efectos registrales, que ha transcurrido el plazo de prescripción para la adopción de medidas de protección de legalidad urbanística, conforme al régimen jurídico de las edificaciones o actuaciones consolidadas por antigüedad.

En el caso de la inscripción de escrituras de declaración de obra nuevas, según dicha Resolución, resulta con claridad la existencia en nuestra legislación de dos vías para lograr su registración, la ordinaria del apartado primero del art. 28 de la actual Ley del Suelo y la prevista con carácter excepcional en el apartado cuarto, que trata de adecuarse a la realidad de las edificaciones consolidadas de hecho por el transcurso de los plazos legales para reaccionar por parte de la Administración, en restauración de la legalidad urbanística infringida.

La Resolución DGRN de fecha 17 de octubre de 2014 ha admitido la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no solo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas. De esta forma se ha admitido la inscripción de actos de división o segregación de fincas respecto de las cuales ya no procede adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su reagrupación forzosa, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes. En el mismo sentido la Jurisprudencia (STS de 23 de noviembre de 2000, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 16 de septiembre de 2005, entre otras).

En el informe del técnico incorporado al título a inscribir, se hace constar que “Está habilitada como dos departamentos de uso residencial desde hace más de 20 años, debido al claro estado de desgaste en el que se encuentran, como se puede observar en las imágenes adjuntas...”, y más adelante certifica que “ dicho inmueble formado por dos apartamentos cuyas superficies aparecen en el punto 1.2 de este informe, según métodos constructivos vigentes han venido siendo utilizados durante los últimos 20 años como vivienda y que a los efectos legales oportunos la misma goza de los servicios correspondientes para su uso como vivienda”.

Queda por tanto acreditada la antigüedad suficiente para la prescripción de acciones urbanísticas, tanto para el cambio de uso como para la división en dos apartamentos de la finca registral de origen, y por cuanto no consta en el Registro la incoación de expediente de disciplina urbanística, no se hace necesario ningún otro requisito para su inscripción.

En cuanto al segundo de los motivos alegados, respectivo a la cuota de los apartamentos subdivididos, efectivamente no coincide; se trata de un mero error de cálculo que será subsanado de forma que la suma de las cuotas resultantes de cada apartamento coincida con la cuota del departamento de origen antes de la subdivisión, por lo cual no será necesaria la autorización de la Junta de propietarios.

En cuanto a los motivos tercero y cuarto:

No existen indicios para considerar que algún copropietario haya sido particularmente afectado, y en cualquier caso, por el tiempo transcurrido, habría prescrito cualquier acción para su restablecimiento.

Y respecto del precepto de las normas estatutarias inscritas, según el cual “Los pisos o locales podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes, y también podrán ser aumentados por agregación de otros colindantes. Si la división o agrupación no trasciende al exterior podrá ser libremente ejecutada por su respectivo propietario, siempre que los coeficientes asignados a los nuevos locales correspondan con los que tuviesen asignados a los antiguos. Si la agrupación o segregación trascendiese al exterior exigirá ser previamente autorizada por la comunidad”, según la calificación se trata de una regla ambigua inscrita en el título constitutivo, según la cual resulta imposible determinar su exacto significado y por tanto si estamos ante un caso de trascendencia exterior o no de la división o segregación ejecutada.

Por todo ello pide el acuerdo pertinente de la Junta de Propietarios.

Efectivamente dicho precepto se haya inscrito en el título constitutivo, lo cual hace pensar que para el Registrador que inscribió la misma en su día no se trataba de una regla ambigua, porque si no hubiera denegado su inscripción. No resultaría inscribible una norma estatutaria que resulte ambigua en su interpretación.

No existe trascendencia exterior porque no afecta a elementos comunes ni afecta tampoco a ningún otro propietario particularmente. Así se desprende de la descripción resultante del informe y plano del técnico incorporados al título. La terraza es privativa de cada departamento de la subdivisión porque ya lo era antes de la finca de origen y ambos departamentos tienen entrada directa desde la calle a través de un portal propio, común solo a ambos, con su escalera de acceso interior a los mismos. No hay comunicación ni se accede a ellos por la entrada del edificio de la Comunidad, sino a través de dicho portal propio, ni hay acceso a otros elementos comunes.

En cualquier caso, como sucede respecto del posible propietario afectado, dado el tiempo transcurrido habría prescrito cualquier acción de restablecimiento para la Comunidad, y tanto aquél como ésta conocen y han aceptado desde hace más de 20 años la situación».

#### IV

El registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 16 de noviembre de 2021.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.3 de la Constitución Española; 348, 395, 396, 397 y 1255 del Código Civil; 1, 8, 18, 19, 19 bis y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 3, 5, 10, 17, 18 y 24 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas; los artículos 26 y 28 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto

refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 196 de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de urbanismo de las Illes Balears; 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 14 de marzo de 1968, 5 de mayo de 1986, 20 de diciembre de 1989, 23 de noviembre de 2000, 15 de noviembre de 2010, 25 de febrero de 2013 y 25 de febrero de 2015; la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 16 de septiembre de 2005; la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 28 de junio de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de agosto de 1981, 26 de febrero de 1988, 24 de marzo de 2000, 19 de junio y 4 de noviembre de 2008, 15 de enero de 2009, 5 de febrero y 24 de noviembre de 2010, 25 de abril de 2011, 14 y 27 de enero, 14 de febrero, 17 de abril, 19 de junio 23 de julio y 5 de noviembre de 2012, 23 de enero y 3, 11, 12 y 21 de junio de 2013, 15, 21 y 28 de enero, 1 y 17 de febrero, 20 de marzo, 7, 19 y 28 de mayo y 17 de octubre de 2014, 5 y 26 de mayo y 15 de julio de 2015, 11 de enero, 15 de febrero y 13 de mayo de 2016 y 26 de octubre de 2017, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 28 de julio de 2020 y 16 de septiembre, 6 de octubre y 16 de diciembre de 2021.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada, se declara el cambio de uso de determinada finca en régimen de propiedad horizontal, destinada a local de oficinas, de modo que se destina a uso residencial, y se subdivide horizontalmente, resultando dos departamentos independientes destinados a vivienda.

En dicha escritura se incorpora informe emitido por un arquitecto técnico el día 23 de septiembre de 2021 en que consta que dicha finca está habilitada como dos departamentos de uso residencial desde hace más de veinte años, y certifica que dicho inmueble está formado por dos apartamentos cuyas superficies se indican y han venido siendo utilizados durante los últimos veinte años como vivienda con los servicios correspondientes para este uso. Además, se incorpora una certificación de dicho técnico con la misma fecha en la que hace constar «que en dicho inmueble, formado por dos apartamentos, según métodos constructivos empleados fue acabada su adecuación como vivienda en 1996, que durante los últimos 25 años se ha venido utilizando como vivienda y que a los efectos legales oportunos la misma goza de los servicios y dotaciones correspondientes para su uso como vivienda».

En los estatutos de la propiedad horizontal, inscritos, consta lo siguiente: «Artículo noveno.—Los pisos o locales podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes, y también podrán ser aumentados por agregación de otros colindantes. Si la división o agrupación no trasciende al exterior podrá ser libremente ejecutada por su respectivo propietario, siempre que los coeficientes asignados a los nuevos locales correspondan con los que tuviesen asignados los antiguos. Si la agrupación o segregación trascendiese al exterior exigirá ser previamente autorizada por la comunidad».

2. Según el primero de los defectos que, a juicio del registrador, impide la inscripción solicitada, falta la licencia para la subdivisión del local que es necesaria, conforme al artículo 10, apartado 3, de la Ley sobre propiedad horizontal.

Es necesario, por tanto, analizar el contenido del artículo 10.3 de la Ley sobre propiedad horizontal que establece lo siguiente: «Requerirán autorización administrativa, en todo caso: (...) b) Cuando así se haya solicitado, previa aprobación por las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, la división material de los pisos o locales y sus anejos, para formar otros más reducidos e independientes; el aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio o su disminución por segregación de alguna parte; la construcción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de la estructura o fábrica del edificio, incluyendo el cerramiento de las terrazas y la

modificación de la envolvente para mejorar la eficiencia energética, o de las cosas comunes, cuando concurren los requisitos a que alude el artículo 17.6 del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio».

Es indudable, y así se ha afirmado en numerosas ocasiones por este Centro Directivo (cfr., entre otras, las Resoluciones de 20 de marzo y 28 de mayo de 2014, 15 de febrero y 13 de mayo de 2016, 26 de octubre de 2017 y 16 de septiembre de 2020), que tras la redacción dada al artículo 10.3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal por la Ley 8/2013, de 26 de junio, la realización de algún acto de división, segregación o agregación, con la finalidad recogida en dicho precepto, respecto de pisos, locales o anejos que formen parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal requiere la previa autorización administrativa como acto de intervención preventiva que asegure su adecuación a la norma de planeamiento. Sin embargo, este requerimiento no es pleno, ya que se condiciona en el inciso final del párrafo primero de la letra b) antes transcrito a que «concurrir los requisitos a que alude el artículo 17.6 del texto refundido de la Ley de Suelo» (actualmente, artículo 26.6 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo), precepto con el que está estrechamente relacionado, operando ambos de forma complementaria. En consecuencia, ha de verificarse a continuación si concurren en el supuesto debatido las circunstancias que eximen de la previa obtención de la autorización administrativa exigida por el registrador de la propiedad en su nota de calificación.

3. Dispone el artículo 26.6 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana que «no será necesaria dicha autorización en los supuestos siguientes: a) Cuando el número y características de los elementos privativos resultantes del complejo inmobiliario sean los que resulten de la licencia de obras que autorice la construcción de las edificaciones que integren aquel. b) Cuando la modificación del complejo no provoque un incremento del número de sus elementos privativos».

A tal efecto, se debe comenzar atendiendo a los antecedentes normativos de la disposición objeto de análisis, que se pueden encontrar, de modo más claro, en el artículo 53.a) 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, según el cual «no podrán constituirse como elementos susceptibles de aprovechamiento independiente más de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva, a menos que se acredite, mediante nueva licencia concedida de acuerdo con las previsiones del planeamiento urbanístico vigente, que se permite mayor número. No será de aplicación lo dispuesto en este número a las superficies destinadas a locales comerciales o a garajes, salvo que del texto de la licencia resulte que el número de locales comerciales o de plazas de garaje constituye condición esencial de su concesión».

Este criterio recogido en el citado precepto reglamentario ha quedado confirmado y elevado a rango legal (con lo que han de darse por superados los reparos doctrinales a su aplicación generalizada), pues la exigencia de autorización administrativa para este tipo de actos, es decir, la creación de un nuevo elemento privativo por vía de segregación, agregación o división de otro preexistente, no sólo se impone en el citado artículo 10.3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal, sino que encuentra también reflejo en el artículo 26.6 del el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, referido a los actos de constitución o modificación de conjuntos inmobiliarios, habiendo sido redactados ambos preceptos por la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, que entró en vigor el día 28 de junio de 2013.

Como afirmó este Centro Directivo en Resolución de 26 de octubre de 2017, conforme al artículo 53.a) del Real Decreto 1093/1997 la división o segregación de locales sólo precisaría dicha autorización en el caso de que «del texto de la licencia resulte que el número de locales comerciales o de plazas de garaje constituye condición esencial de su concesión»; y ha de tenerse en cuenta que, si bien dicho precepto reglamentario, como antes se ha indicado, constituye un antecedente normativo del

actual artículo 10.3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal, ello no significa que el precepto legal se haya limitado a plasmar con rango legal la misma redacción del artículo reglamentario, sino que la redacción legal es deliberadamente distinta de la reglamentaria, y en dicha redacción legal se ha suprimido el inciso o exención especial relativa a los locales comerciales o plazas de garaje. Por tanto, y en virtud de la derogación normativa de cualquier precepto legal o reglamentario anterior que se oponga o resulte contrario a la nueva redacción legal, ha de concluirse que dicha excepción quedó tácitamente derogada y por tanto no resulta de aplicación.

Es cierto que la redacción del citado artículo 26.6 difiere del anterior artículo 17.6 del texto de 2008 en su última redacción, por cuanto el actual texto vigente se refiere específicamente al complejo inmobiliario privado, «del tipo de los regulados como regímenes especiales de propiedad, por el artículo 24 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal», mas no debe obviarse que el precepto de aplicación directa a los actos de división o segregación de elementos integrantes de un edificio en régimen de propiedad horizontal es el artículo 10.3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal, que parte precisamente de la distinción del supuesto del complejo inmobiliario privado regulado en el artículo 24 de la misma ley, y que es al que se refiere de forma específica el apartado a) del mismo artículo 10.3.

En cambio, sí serán de plena aplicación las excepciones contenidas en el artículo 26.6, por remisión directa del citado artículo 10.3.b), por lo que no será exigible la intervención administrativa en los supuestos siguientes: a) cuando el número y características de los elementos privativos resultantes del complejo inmobiliario sean los que resulten de la licencia de obras que autorice la construcción de las edificaciones que integren aquel, y b) cuando la modificación del complejo no provoque un incremento del número de sus elementos privativos.

Debe tenerse en cuenta que se trata de normativa que según la disposición final decimonovena de la Ley 8/2013, de 26 de junio, tiene el carácter de legislación básica, debiendo ser interpretados y aplicados ambos preceptos de forma coordinada dada la estrecha relación existente entre los mismos, en cuanto expresión de una misma idea: la constitución o modificación de un conjunto inmobiliario, al igual que los actos de división, agregación y segregación de elementos integrantes de un edificio en régimen de propiedad horizontal, requerirán en todo caso la obtención de la correspondiente autorización administrativa, siempre que de los mismos se derive un incremento de los elementos privativos previamente existentes o autorizados en la licencia de edificación.

Por tanto, es la propia normativa estatal la que impone la necesidad de autorización administrativa previa, y lo hace simultáneamente en ambos supuestos y en virtud de la reforma introducida por una misma Ley (Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas), que incide coordinadamente en dos normas estatales. La primera garantiza la igualdad en el ejercicio de los derechos vinculados a la propiedad del suelo, que tiene naturaleza estatutaria, determinando los derechos y deberes urbanísticos del propietario (texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana); mientras que la segunda (Ley sobre propiedad horizontal), tiene un contenido más puramente civil.

Los títulos competenciales que amparan dicha modificación resultan de la disposición final decimonovena, número 1, de Ley 8/2013, que establece que «la presente Ley tiene el carácter de legislación básica sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución». Añadiéndose en el número 2, apartado segundo, en relación con los artículos 17 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana y 10.3 de la Ley sobre propiedad horizontal, que se redactan «al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.8.<sup>a</sup> y 18.<sup>a</sup> de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia sobre legislación civil, procedimiento administrativo común, legislación sobre expropiación forzosa y el sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas».

4. Cabe afirmar, no obstante el carácter básico de la normativa citada, que la determinación del concreto título administrativo habilitante exigido para los actos de

división o segregación de locales, y demás previstos en el citado artículo 10.3 de la Ley sobre propiedad horizontal, corresponderá a la correspondiente legislación autonómica competente en materia de ordenación territorial y urbanística, según la doctrina reiterada de este Centro Directivo, acorde con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional -vid. Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente-.

Es por tanto la respectiva legislación urbanística autonómica la que determinará, en última instancia, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso la división de locales integrados en una propiedad horizontal. En caso de no concretar dicha normativa el tipo de título administrativo habilitante, y a los efectos de cumplir la exigencia de autorización administrativa requerida «en todo caso» por el citado artículo 10.3 de la Ley sobre propiedad horizontal, debe estimarse suficiente, a efectos de inscripción, que se acredite la resolución administrativa de la que resulte autorizado el acto de división de locales, en su caso, de obra para segregación de local, independiente del uso final del mismo, todo ello de modo conforme a la ley urbanística autonómica y por remisión de ésta, a las ordenanzas locales respectivas. De otro modo se estaría regulando actos sujetos a licencia urbanística al margen de la legislación autonómica y normativa local competente, circunstancia no perseguida, desde luego, por el legislador estatal.

5. En el caso objeto de este recurso, tratándose de la división en dos de un departamento privativo de una propiedad horizontal, concurren los presupuestos fácticos que determinan la exigencia de la referida autorización administrativa en los términos expuestos, sin que concurren ninguna de las dos excepciones contempladas en el artículo 26.6 de texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

No obstante lo anterior, debe determinarse si, como plantea el notario recurrente, el hecho de acreditar que la división del local en dos departamentos destinados a vivienda se realizó hace más de veinte años, según certificación de arquitecto técnico que se incorpora a la escritura calificada, implica la posibilidad de practicar la inscripción sin necesidad de licencia o autorización administrativa previa.

Es cierto que este Centro Directivo (vid. Resoluciones señaladas en los «Vistos»), siguiendo la estela de la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido señalando el problema de derecho intertemporal planteado por la presentación en el Registro en la actualidad, de una segregación realizada durante la vigencia de la regulación anterior, entendiéndose que debe resolverse en el sentido de que la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos y autorizaciones vigentes en el momento de presentar la escritura en el Registro, incluso aunque el otorgamiento de ésta se haya producido bajo un régimen normativo anterior -cfr. disposiciones transitorias tercera y cuarta del Código Civil-. Pero también es verdad que, a partir de la Resolución de 17 de octubre de 2014, ha admitido la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no solo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas, aplicable también en cuanto a las cautelas y actuaciones que de oficio ha de tomar el registrador, con carácter previo y posterior a la práctica del asiento. De esta forma se ha admitido la inscripción de actos de división o segregación de fincas respecto de los cuales ya no procede adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su reagrupación forzosa, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes.

La jurisprudencia ha reconocido el hecho de que las segregaciones sigan el régimen general que es el de cualquier obra o actuación ilegal frente a la que no puedan adoptarse medidas de restauración de la legalidad urbanística, a saber, una situación que presenta similitudes a la de «fuera de ordenación» -cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2000, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 16 de septiembre de 2005 y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 28 de junio de 2013; vid. también el artículo 238.1.c) de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana-.



El artículo 65.2, en relación al 73, de la anterior Ley 10/1990, de 23 de octubre, de disciplina urbanística, el artículo 154.1 de la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de ordenación y uso del suelo, y el actualmente vigente artículo 196 de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de urbanismo de las Illes Balears, establecen un plazo de ocho años para la actuación de restablecimiento de la legalidad urbanística.

En el supuesto de hecho de este expediente, como se ha expuesto, se incorpora a la escritura informe emitido por un arquitecto técnico según el cual del local se formaron, hace más de veinte años, los dos departamentos destinados a uso residencial que se describen; y también se incorpora una certificación de dicho técnico en la que hace constar «que en dicho inmueble, formado por dos apartamentos, según métodos constructivos empleados fue acabada su adecuación como vivienda en 1996, que durante los últimos 25 años se ha venido utilizando como vivienda y que a los efectos legales oportunos la misma goza de los servicios y dotaciones correspondientes para su uso como vivienda». Además, no consta la existencia de anotación preventiva de iniciación de expediente de disciplina urbanística. Resulta por tanto de aplicación la doctrina sentada por este Centro Directivo para este tipo de casos, procediendo la estimación del recurso en cuanto a este defecto.

Ahora bien, a los efectos de una adecuada colaboración entre el registrador de la Propiedad y los órganos competentes de la disciplina urbanística, dará cuenta al Ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas y hará constar en la inscripción, en la nota de despacho, y en la publicidad formal que expida, la práctica de dicha notificación (cfr. artículo 28 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre).

6. Según el segundo de defectos invocados por el registrador que es objeto de impugnación (tercero de la nota de calificación, pues el segundo de ésta no se recurre), conforme al artículo 10.3 de la Ley sobre propiedad horizontal, «si algún copropietario ha sido particularmente afectado será necesario que conste en el acuerdo de la Junta pertinente el consentimiento del mismo».

Esta objeción del registrador no puede ser confirmada, habida cuenta de su formulación como obstáculo hipotético, pues se refiere al hecho de que algún copropietario haya sido particularmente afectado, pero no indica si en realidad existe algún copropietario que se encuentre en tal situación ni, por ende, en qué consiste esa supuesta o contingente afectación.

7. El último de los defectos expresados en la calificación, relativo a la cláusula estatutaria que permite la división de los pisos y locales, consiste en que «al ser imposible conforme a esa ambigua cláusula inscrita en el título constitutivo determinar su exacto significado y por tanto si estamos ante un caso de trascendencia exterior o no de la división o segregación ejecutada -de la cual hace depender la cláusula citada la necesidad de obtener o no la autorización de la Junta- el Registrador que suscribe considera conveniente que se aclare este extremo y sobre todo, ante la duda la necesidad de obtener el acuerdo pertinente de la Junta de Propietarios por mayoría de tres quintos de personas y cuotas, conforme al Artículo 10.3 de la LPH».

8. La división o segregación de los pisos o locales y sus anejos, en cuanto modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, requiere consentimiento de los propietarios de los distintos elementos privativos que la integran. La exigencia de ese consentimiento de los propietarios se fundamenta en dos consideraciones. Por una parte, una de tipo material, apreciable en toda situación fáctica de edificio en régimen de propiedad horizontal: el hecho de que tales operaciones puedan suponer alteraciones materiales en las cosas comunes y afectar al uso de servicios generales. Por otra, una consideración de tipo jurídico, vinculada al funcionamiento orgánico de la comunidad: el hecho de que, además, puedan suponer una alteración de las estructuras que sirven de base para fijar las cuotas de participación en la comunidad de propietarios. Ahora bien, el consentimiento que deben prestar a la división los restantes propietarios es un acto para el que se atribuye competencia a la junta como órgano colectivo de la comunidad. Y aunque, en general, el artículo 17.6 de la Ley sobre propiedad horizontal exige para los

acuerdos no regulados expresamente en el mismo precepto, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo o en los estatutos, «la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de cuotas de participación», esta regla de unanimidad ha quedado flexibilizada después de las modificaciones llevadas a cabo en dicha Ley por la disposición final primera de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, de modo que aquella Ley modificada regula la división, segregación o agregación de los pisos o locales y sus anejos en el artículo 10.3.b), conforme al cual requieren petición a la junta, aprobación por las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, el consentimiento de los titulares afectados y la fijación de las nuevas cuotas de participación. Y no hay obstáculo para que el acuerdo de la junta sea sustituido por el consentimiento que, además del correspondiente al propietario del elemento dividido, presten los restantes propietarios mediante su comparecencia en el otorgamiento de la escritura.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Dirección General (cfr., por todas, la Resolución de 12 de febrero de 2016) ha admitido la validez de las cláusulas por las que se permite la división, segregación, agrupación o agregación de elementos privativos sin necesidad de consentimiento de la junta de propietarios.

Las cláusulas que permiten la agrupación o división anticipan el consentimiento requerido por la Ley sobre propiedad horizontal para la modificación del título constitutivo, permitiendo que el dueño pueda actuar no sólo sobre los elementos arquitectónicos e instalaciones de todas clases, aparentes o no, comprendidas en su unidad privativa y que le sirvan exclusivamente a él, sino también sobre los elementos comunes que separan los distintos pisos o locales de su propiedad, siempre que no se altere o menoscabe la seguridad del edificio, su estructura general, configuración exterior o se perjudiquen de cualquier modo los derechos de cualquier otro propietario.

Nada impide que puedan ir más allá, facultando inclusive a que se altere la estructura general del edificio siempre que no se menoscabe su seguridad, pues si puede la junta autorizarlo no constando en estatutos, también podrá haber quedado plasmada anticipadamente la voluntad de los propietarios en este sentido en el título constitutivo y dicha autorización conllevará todos los elementos necesarios para su ejecución, entendiéndose incluido, en su caso, el que se afecten elementos comunes no esenciales para la edificación, quedando conformada, tras la agrupación, la finca resultante como una unidad, si no arquitectónica, sí de destino. Y es que en todo lo que no es normativa imperativa, debe regir la voluntad de los interesados como resulta del último párrafo del artículo 396 del Código Civil.

La validez de este tipo de cláusulas estatutarias es igualmente admitida por el Tribunal Supremo, como ponen de relieve las Sentencias de 15 de noviembre de 2010 y 25 de febrero de 2013. Tras la reforma operada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, este Centro Directivo ha afirmado que debe entenderse que con la nueva normativa existe el mismo fundamento para admitir la validez de este tipo de cláusulas estatutarias. La modificación legal no limita la autonomía de la voluntad respecto de la posibilidad de configurar el derecho real adquirido en régimen de propiedad horizontal con autorizaciones estatutarias como la ahora debatida. El hecho de que para el caso de inexistencia de tales cláusulas estatutarias se flexibilice el régimen legal de mayorías en la adopción de los acuerdos relativos a las modificaciones del título constitutivo consistentes en división, segregación o agregación de elementos privativos, exceptuando la regla de la unanimidad en casos en que no se considera justificada, no impide que se configure voluntariamente de forma expresa un régimen aún más flexible, habida cuenta de la prevalencia del principio de autonomía de la voluntad.

Con la actual redacción del artículo 10.3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal, y conforme al criterio sostenido por el Tribunal Supremo y por esta Dirección General, para llevar a cabo la división de un departamento independiente será imprescindible contar con la previa aprobación por las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su

vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, o bien, que presten su consentimiento interviniendo en la escritura, además del propietario del elemento dividido, los propietarios de los restantes elementos del edificio, a menos que figure recogida en los estatutos de la propiedad horizontal una cláusula que autorice al propietario de dicho departamento para realizar esta operación sin el referido acuerdo de la comunidad.

9. En el caso objeto de este expediente, el registrador considera que la cláusula estatutaria que permite la división de los locales sin necesidad de autorización por la junta de copropietarios es ambigua por establecer como presupuesto de tal posibilidad el hecho de que división «no trascienda al exterior».

Debe tenerse en cuenta que las normas estatutarias de la propiedad horizontal deben interpretarse a la luz de las normas sobre interpretación contenidas en el Código Civil, por lo que hay que estar a los criterios hermenéuticos que las mismas establecen, que comprenden no sólo el literal sino también los destinados a determinar la verdadera voluntad de los disponentes y el sentido general de las cláusulas.

Por ello, bien puede entenderse que con la cláusula objeto de debate se quiere excluir del supuesto de división autorizada aquellos casos en que afecte a elementos comunes exteriores o a la propiedad privativa de los demás copropietarios. Así puede inferirse del sentido que resulta de otras cláusulas de los mismos estatutos (por ejemplo, se dispone que los «elementos privados» comprenden «los elementos arquitectónicos e instalaciones de todas clases, aparentes o no, que están comprendidos dentro de sus límites y sirvan exclusivamente al propietario, así como el de los anejos que expresamente hayan sido señalados en el título, aunque se hallen situados fuera del espacio delimitado. Tendrán esta naturaleza los siguientes elementos: (...) cierres y tabiques y puertas interiores (...) canalizaciones interiores, (...) instalaciones complementarias de calefacción (...) y en general todo aquello que esté comprendido en el interior de un piso local de la finca y de sus dependencias» -artículo octavo-; «(...) los nuevos locales resultantes de división tendrán unos coeficientes que, sumados, equivalgan al asignado originariamente al local dividido (...)» -artículo quince-; y «el propietario de cada apartamento o local podrá modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél, cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, configuración o estado exterior, ni afecte a los derechos de otro propietario» -artículo veinte-).

En cualquier caso, el registrador ni siquiera concreta razón alguna por la que considere que la división formalizada tiene «trascendencia exterior»; razón que, de expresarse con suficiente motivación, se podría analizar para determinar si está o no fundada en derecho su objeción. Por ello, el defecto no puede ser mantenido.

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

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, 7 de febrero de 2022.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.