

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

6349 *Resolución de 15 de marzo de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Fuenlabrada n.º 2 a la legalización del libro de actas de una subcomunidad de propietarios.*

En el recurso interpuesto por don A. R. G., abogado, en su calidad de administrador de la Comunidad de Propietarios de la Piscina de la «Entidad Urbanística Voluntariado», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Fuenlabrada número 2, don José Félix Merino Escartín, a la legalización del libro de actas de una subcomunidad de propietarios.

Hechos

I

Se presenta en el Registro, acompañada de los correspondientes libros, instancia por la que se solicita la legalización de dos libros: uno, para las actas de la Comunidad de Propietarios «Entidad Urbanística Voluntariado» y otro para la subcomunidad de propietarios de la piscina de dicha entidad. Se acompaña acta de la junta de la comunidad, aprobada por unanimidad, en la que, en su apartado quinto se constituye dicha subcomunidad, constituida por los propietarios que participaban en su construcción, y estableciendo la forma de incorporarse en el futuro a dicha subcomunidad. Figuran también los propietarios de la comunidad que forman parte de la subcomunidad.

II

El registrador legaliza el libro de la comunidad principal, pero no el de la subcomunidad, en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Fuenlabrada, n.º 2 Previo examen y calificación del precedente documento, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, se suspende la inscripción solicitada, virtud de los siguientes hechos: 1) El documento consiste en una instancia privada de fecha 16 de noviembre de 2011 firmada por don A. R. L., en calidad de Administrador de la denominada Comunidad de Propietarios de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado. 2) Dicho documento fue presentado a las 13:10 el dieciocho de noviembre del año dos mil once, ocasionando el asiento número 547 del Diario 101. 3) Se solicita la legalización de un libro de actas correspondiente a la que denominan «Subcomunidad de Propietarios de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado». En el Registro no aparece referencia alguna a la piscina, ni en la finca global 20881, ni en las dos que se forman a partir de ella, fincas 20882 y 20883, ni en las fincas formadas por división horizontal. Tampoco aparece inscrito ningún complejo inmobiliario privado, si bien en la finca 20882 -que no en la finca global 20881- consta en el Registro una nota sin fecha ni firma que dice: «Parcelada la finca de este número, según consta en las notas marginales precedentes, queda un resto de 13.838,97 metros cuadrados, que es el elemento común de la Unidad de Gestión». Nota de calificación y fundamentos de Derecho: 1.º Si la piscina constituye un elemento común de un complejo inmobiliario, o de una división horizontal, no cabe constituir una subcomunidad sobre ella, al pertenecer por vinculación a todos sus propietarios -no sólo a los usuarios de la piscina- y en la misma proporción en la que son dueños de sus respectivas viviendas. Para configurar una subcomunidad es preciso que existan potenciales titularidades distintas e inhomogéneas con respecto al conjunto global, y elementos comunes específicos de esa subcomunidad cuya propiedad no corresponda a

los propietarios que no lo fuesen de esa subcomunidad, aparte de contar con una estructura organizativa propia. Si lo que se pretende es crear un club, una asociación, o una comunidad de servicios, este Registro no es competente para legalizar este tipo de libros. Artículo 415 del Reglamento Hipotecario. 2.º Si lo que se pretende es crear una supracomunidad, el nombre no es adecuado pues alude a una subcomunidad y, además, conforme a la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 22 de mayo de 2003, aunque cabe diligenciar libros de comunidades no inscritas, es necesario que la documentación presentada, aunque sea bajo la sola fe del Secretario de la Junta, reúna una serie de requisitos mínimos, exigidos por la Ley de Propiedad Horizontal para la constitución de una supracomunidad. Según el artículo 24.2 b) de la Ley de Propiedad Horizontal, se requerirá que el título constitutivo de la nueva comunidad agrupada sea otorgado por el propietario único del complejo o por los presidentes de todas las comunidades llamadas a integrar aquélla, previamente autorizadas por acuerdo mayoritario de sus respectivas Juntas de propietarios- El título constitutivo contendrá la descripción del complejo inmobiliario en su conjunto y de los elementos, viales, instalaciones y servicios comunes. Asimismo fijará la cuota de participación de cada una de las comunidades integradas, las cuales responderán conjuntamente de su obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales de la comunidad agrupada. El título y los estatutos de la comunidad agrupada serán inscribibles en el Registro de la Propiedad.» En el presente caso, no se aporta un título que reúna dichos requisitos. Se recoge un listado de propietarios que no coincide con la totalidad de propietarios de cada una de las comunidades que deberían de formar esta mancomunidad. 3.º La legalización ha de ser solicitada por el Presidente de la Subcomunidad y aludirse de modo expreso a que se hace por encargo de él, debiendo de legitimarse la firma del solicitante, con indicación de si es o no el primer libro. Artículo 415.3 del Reglamento Hipotecario. No se toma anotación de suspensión por no haber sido solicitada expresamente. Contra esta nota de calificación (...) Fuenlabrada, a veinticuatro de noviembre de dos mil once. El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

III

El recurrente señala en su escrito de recurso: «Que habiendo transcurrido más de dos años y no habiendo nombrado registrador sustituto por el Registro de la Propiedad núm. 2 de Fuenlabrada, con fecha 10 de noviembre de 2011, se reiteró el nombramiento de Registrador Sustituto solicitado en fecha 20 de noviembre de 2009 remitido por correo el 30 de noviembre de 2009».

Igualmente, el recurrente impugna la calificación del registrador con las siguientes alegaciones: «Al estar legalizado el libro de actas de la entidad urbanística voluntariado, que es la matriz, y esta por unanimidad creo la subcomunidad de partícipes de la piscina, se debe legalizar el libro vinculado a la misma finca que esta la matriz, la entidad urbanística voluntariado. Sin perjuicio de que se resuelva algo no solicitado, lo cierto es que la denegación de la legalización del libro de la Subcomunidad de Partícipes de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado, por medio de resolución remitida por fax en fecha 20 de noviembre de 2009 es nula de pleno derecho ya que la Entidad Urbanística Voluntariado aprobó por unanimidad en la comunidad, la creación la Subcomunidad de Propietarios de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado como se acredita con el acta de fecha 2 de marzo de 2007. Por lo tanto, la comunidad de origen de la finca registral número 20.881, por unanimidad acordó constituir la Subcomunidad de Propietarios de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado para aprovechamiento de la piscina, por lo que se ha constituido la Subcomunidad de Propietarios de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado por la totalidad de los propietarios, habiendo sido enviada el acta de fecha 2 de marzo de 2007 a todos los propietarios y, no habiendo sido impugnada, según el artículo 17.1.1 párrafo 2 de la Ley de Propiedad Horizontal, se ha constituido la Subcomunidad de Propietarios de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado por la unanimidad de la Comunidad de Propietarios de la Entidad Urbanística Voluntariado toda vez que se aprobó el acuerdo por unanimidad, se notificó a todos los

propietarios y ninguno ha manifestado su discrepancia, haciendo constar que la notificación del acta fue el 28 de mayo de 2007, que ha transcurrido al día de hoy más de tres años sin que ningún propietario haya manifestado discrepancia, por lo que se aprobó por unanimidad. El registrador va contra sus propios actos ya que legaliza el libro de la Entidad Urbanística Voluntariado y, sin embargo, no legaliza el libro de la Subcomunidad de Partícipes de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado, cuando la propia Entidad Urbanística Voluntariado, matriz, por unanimidad crea la Subcomunidad de Partícipes de la Piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado; por lo tanto, al estar legalizado el libro de la Entidad Urbanística Voluntariado, ésta puede crear dentro de sí misma subcomunidades y deben quedar vinculadas a la finca matriz donde esta vinculada la entidad urbanística, al haberse creado la subcomunidad por unanimidad de los componentes de la entidad urbanística. Donde se ubica físicamente la finca de la subcomunidad de partícipes de la piscina, es la finca registral de referencia catastral 8718508vk2681n0001or. La Entidad Urbanística Voluntariado se compone de cuatro parcelas y físicamente la piscina está ubicada en la parcela cuatro, a la finca de referencia catastral 8718508VK2681N0001OR, que a diferencia de las demás parcelas donde está dedicada a la piscina, por lo que la finca es de uso deportivo como establece el recibo de Impuesto de Bienes Inmuebles, siendo el valor catastral de la construcción 68.649,00 euros. Por lo tanto, existe una finca dentro de la Entidad Urbanística Voluntariado, donde se ubica precisamente la piscina para uso exclusivo de los partícipes de la entidad una finca concreta que es la vinculada a la subcomunidad de partícipes de la piscina de la Entidad Urbanística Voluntariado, por lo que el libro se debe legalizar de la subcomunidad de partícipes de la piscina, ya que es una parte de la mancomunidad que es la Entidad Urbanística Voluntariado, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal. El procedimiento ha prescindido totalmente del derecho de información. Las resoluciones que se impugnan, las actas reseñadas han prescindido totalmente de los derechos y garantías de esta parte, toda vez que se ha vulnerado el derecho de información y trámite de audiencia establecido en el artículo 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, toda vez que se ha privado a esta parte del derecho de información y del trámite de audiencia, privándose el derecho a examen del expediente administrativo, que solicita que se entregue copia de todo el expediente administrativo».

Termina solicitando «dejar sin efecto la resolución impugnada acordando la legalización del libro de actas referido y, en todo caso, se acuerde el nombramiento de registrador sustituto contra la resolución remitida por fax en fecha 20 de noviembre de 2009».

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 3 de febrero de 2012.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 17, 19 y 24 de la Ley de Propiedad Horizontal; 326 de la Ley Hipotecaria; 415 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de noviembre de 1994, 19 y 20 de febrero y 25 de abril de 1997, 20 de abril y 29 noviembre de 1999, 22 de mayo de 2003, 22 de mayo de 2008 y 30 de marzo de 2010.

1. Se solicita la legalización del libro de actas de una subcomunidad de propietarios constituida por aquellos propietarios de una comunidad en propiedad horizontal que han contribuido a la construcción de una piscina. El registrador atribuye tres defectos: primero, constituir la piscina un elemento común, por lo que pertenece a todos los partícipes en proporción a su cuota, por lo que no existen titularidades distintas de las de la comunidad; segundo, si lo que se pretende es constituir una supracomunidad, el nombre no es el apropiado; y, tercero, la legalización ha de ser solicitada por el presidente o por encargo de él.

2. Como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (cfr. Resolución de 22 de mayo de 2008) la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, reformó el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, y con el único objetivo de descargar a los órganos jurisdiccionales de funciones que no tenían la condición de tales, encomendó a los registradores de la Propiedad la tarea de diligenciar los libros de actas de las comunidades de propietarios, en la forma que reglamentariamente se determinara. Y en base a tal mandato, el artículo 415 del Reglamento Hipotecario desarrolla detalladamente el modo de proceder del registrador imponiéndole dos tareas: la práctica de la diligencia en sí, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para efectuarla, y el control sucesivo del número de orden de los libros, todo ello referido, con un amplio criterio, a comunidades, subcomunidades y conjuntos inmobiliarios, tanto para el caso de que tales entidades aparezcan inscritas, o como para las no inscritas (obsérvese el apartado 3, letra b), y el último inciso del apartado 7 del citado precepto reglamentario mediante la extensión de una nota marginal en el folio abierto en el libro de inscripciones al edificio o conjunto sometido a propiedad horizontal en el primer caso, o bien consignando los datos del libro en un libro fichero, cuando no apareciera inscrita la comunidad. La razón inspiradora de la redacción de este precepto no fue otra que el desahogo de los jueces de funciones no jurisdiccionales y recuérdese que aquéllos nunca tuvieron a la vista los libros del Registro para diligenciarlos.

3. Para la resolución del presente recurso resultan de especial relevancia la redacción del punto quinto del orden del día del acta de la junta general de la entidad urbanística voluntariado celebrada el 2 de marzo de 2007, por el que se constituye la subcomunidad cuyo libro de actas se pretende legalizar. Se establece en este punto del orden de día que «Como quiera que existen unos partícipes concretos de la piscina y para desvincular la gestión de la piscina, se propone la constitución de una subcomunidad denominada...». Consta en el acta, además, haberse aprobado por unanimidad que «La subcomunidad respetará todos los acuerdos y contratos, que le afecten y hayan sido adoptados y realizados por la Entidad Urbanística de Voluntariado».

Por tanto, en el presente supuesto no se trata de legalizar el libro de actas de una subcomunidad de propietarios constituida sobre un elemento común sin la necesaria unanimidad de los propietarios. Se trata, por el contrario, de la legalización de un libro de actas de una comunidad de usuarios de una instalación construida al amparo del artículo 11 de la Ley de Propiedad Horizontal; de modo que los propietarios que no votaron a favor de su construcción no están obligados a pagar los gastos correspondientes, sin perjuicio de que, si desean en cualquier tiempo participar de las ventajas de la innovación, hayan de abonar su cuota en los gastos de realización y mantenimiento, debidamente actualizados mediante la aplicación del correspondiente interés legal, conforme al mismo artículo 11.2 párrafo 2.º de la Ley de Propiedad Horizontal.

Admitida legalmente la posibilidad de que el uso de las instalaciones así realizadas se limite a los propietarios que las han sufragado, la constitución de la correspondiente comunidad de usuarios encuentra amparo en el artículo 2. b) de la citada Ley, que extiende su aplicación a las comunidades de hecho que reúnan los requisitos establecidos en el artículo 396 del Código Civil y no hubiesen otorgado el título constitutivo de la propiedad horizontal. Nada obsta, por tanto, a que la comunidad de usuarios de la piscina se rija por las normas de la Ley de Propiedad Horizontal y obtenga la legalización de su libro de actas. Si bien, por no figurar inscrita la constitución de esta subcomunidad, se consignarán sus datos en el libro fichero a que se refiere el artículo 415 del Reglamento Hipotecario. Y sin que ello prejuzgue la calificación del documento que pudiera eventualmente presentarse en el futuro para la inscripción de la comunidad de que se trate. Ello de acuerdo con la finalidad inspiradora del precepto antes apuntada, totalmente desligada de la inscripción con eficacia *erga omnes*. A tal efecto, en estos casos, para evitar confusiones y clarificar los efectos registrales, sería necesario que en la diligencia de legalización se expresara –y no sólo en la nota al margen del asiento de presentación y en la nota al pie de la solicitud de legalización- que por no resultar de los asientos del Registro de la Propiedad la constitución de la comunidad de usuarios, no se ha consignado

por nota al margen de la inscripción de la finca la legalización del presente libro y que la consignación en el fichero auxiliar no implica ningún efecto propio de los asientos registrales ni calificación sobre los requisitos de constitución de tal comunidad.

Procede, por tanto, revocar los dos primeros defectos señalados en la nota de calificación.

4. Por el contrario, debe confirmarse el tercero de los defectos. El artículo 415.3 del Reglamento Hipotecario prescribe, como requisito de la instancia por la que solicita el diligenciado, «la afirmación de que [el solicitante] actúa por encargo del presidente de la comunidad». Exigencia congruente con la Ley de Propiedad Horizontal, que atribuye la representación de la comunidad en juicio y fuera de él, en todos los asuntos que la afecten, al presidente (*vid.* artículo 13.3 de la Ley de Propiedad Horizontal). Basta, además, una simple manifestación del solicitante del diligenciado, que si no prueba nada «per se», al menos compromete la responsabilidad del que la hace.

En relación con la solicitud de nombramiento de registrador sustituto que se formula en el escrito de recurso, no procede su designación, dado el tiempo transcurrido entre la fecha de calificación, 20 de noviembre de 2009, y la petición a este Centro Directivo el 30 de diciembre de 2011.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso interpuesto, en cuanto a los dos primeros defectos señalados en la nota de calificación, y desestimarlos en cuanto al tercero; y lo demás acordado.

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, 15 de marzo de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.