

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

5592 *Resolución de 25 de abril de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 4, por la que se suspende la inscripción de una escritura de cambio de uso y división material.*

En el recurso interpuesto por don Juan Pérez Hereza, Notario de Madrid, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Madrid número 4, doña María Purificación García Herguedas, por la que se suspende la inscripción de una escritura de cambio de uso y división material.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Juan Pérez Hereza, de fecha 24 de octubre de 2012, con el número 1707 de orden de su protocolo de ese año, don C. A. C. C., en representación de la sociedad «Cortical 2007, S.L.», otorgó un cambio de uso y división material de una finca registral... En primer lugar se procede a formalizar el cambio de uso del local por el de vivienda, para lo que se cuenta con licencia expedida por el Ayuntamiento de Madrid, de fecha 23 de noviembre de 2010. A continuación se procede a formalizar la división material de la finca convertida en vivienda, en nueve fincas nuevas e independientes que se describen en la escritura, destinándose el resto de superficie del local a rellanos y zonas de distribución para el acceso a cada uno de los apartamentos resultantes.

Se incorpora unida a la matriz, una certificación expedida por la secretaria-administradora de la Comunidad de Propietarios de la finca en cuestión, doña N. S. G., con el visto bueno del presidente don A. R. V., firmas que son legítimas por haber sido puestas a presencia del notario autorizante y acreditada la vigencia de sus cargos por exhibición del acta de la junta de propietarios de fecha 21 de noviembre de 2011. En dicha certificación, de fecha 23 de octubre de 2012, se hace constar la autorización de la junta de propietarios, de fecha 18 de enero de 2006, para la división material realizada en la escritura, la aprobación del acuerdo por la unanimidad de los asistentes –53,952 % de los propietarios– a la junta así como el transcurso de un mes desde el acuerdo sin que se haya producido notificación de oposición por los no asistentes.

También se incorpora, como ya se ha expuesto, la licencia del distrito del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 23 de noviembre de 2010, por la que se autoriza a las obras para la transformación del local en nueve viviendas.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Madrid número 4 el día 21 de noviembre de 2012, y fue objeto de calificación negativa de 11 de diciembre que a continuación se transcribe en lo pertinente: «En la escritura que se califica la sociedad Cortical 2007, S.L., dueña de la finca 53133 de este Registro –que es el local comercial denominado A...–, cambia el uso de local a vivienda y la divide en nueve apartamentos que se constituyen como fincas independientes. En la escritura se protocoliza certificación expedida con fecha 23 de octubre de 2012 por la secretaria de la Comunidad de Propietarios del edificio al que pertenece la finca, del acuerdo que autoriza el cambio de uso y la división material de la finca, adoptado por la junta general extraordinaria de fecha 18 de enero de 2006. Situación registral. Al presentarse en el

Registro de la Propiedad la escritura de segregación, autorizada con fecha 24 de octubre de 2012, resulta que en el Registro constan nuevos titulares registrales, que han adquirido distintas fincas del edificio con posterioridad a la fecha del acuerdo de la junta que autoriza el cambio de uso y división material, que es de 18 de enero de 2006. Las fincas adquiridas por nuevos propietarios son las siguientes: El departamento n.º 9 de la división –plaza de aparcamiento n.º 25–, finca 53107, inscrita a favor de don R. P. Z. y doña A. S. O., por mitad y prondiviso. El departamento n.º 39 de la división –apartamento letra B en planta segunda– finca 53137, inscrita a favor de doña M. S. T. P. Y el departamento n.º 42 de la división –apartamento C en planta tercera–, inscrito a favor de la sociedad Arquisalar, S.L. Calificación. Falta el consentimiento al cambio de uso y división material de la escritura que se califica por parte de los nuevos titulares registrales de las fincas que integran el edificio. Fundamentos de Derecho.–Artículos 18, 20 y 34 de la Ley Hipotecaria, el artículo 32 de dicha ley que dispone que «los títulos de dominio o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad no perjudican a terceros», y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 19-02-99, que dice que «la inscribibilidad de dicha modificación (del título constitutivo del régimen de propiedad horizontal) requiere que se haya otorgado por todos los que, en el momento en que se solicita la inscripción, aparezcan como propietarios de los distintos elementos privativos, /.../ sin que pueda alegarse que la modificación cuestionada fue otorgada por quienes en su día ostentaban la propiedad de esos elementos privativos, por cuanto, para los titulares actuales, no producen efectos aquellas modificaciones del título constitutivo que no hubieran sido inscritas oportunamente». Posibles soluciones. Se puede acreditar que los titulares inscritos posteriores a la fecha de la certificación protocolizada en la escritura, han prestado su consentimiento a la segregación, en escritura pública, en instancias privadas firmadas por dichos titulares con firma legitimada por el notario o por el registrador, con certificación del secretario de la Comunidad en la que se haga constar que en el libro de Actas de la Comunidad consta el consentimiento de dichos propietarios, o bien aportando el libro de actas en el que conste dicho consentimiento. A la vista de la presente nota, (...). Madrid, 11 de XII de 2007 (sic) El Registrador (firma ilegible). María P. García Herguedas».

III

El día 21 de diciembre de 2012, se solicitó calificación sustitutoria que correspondió a la registradora de la Propiedad del Registro número 2 de Torrejón de Ardoz, doña Sara Fernández Álvarez, que con fecha 9 de enero de 2013, confirmó la nota de calificación respecto el defecto señalado.

IV

El día 4 de febrero de 2013, con entrada el día 6 de febrero, don Juan Pérez Hereza, Notario de Madrid, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «Primero. Contra la invocación del artículo 20 de la Ley Hipotecaria y cita a la Resolución de 19 de febrero de 1999- Es clara la distinción que establece nuestra DGRN entre actos de carácter colectivo en la Comunidad de Propietarios y actos individuales, a los efectos de aplicar o no el principio de tracto sucesivo para su inscripción. En numerosas Resoluciones incluso referidas a situaciones que afectan más intensamente al derecho de propiedad sobre los departamentos privativos como acuerdos de modificación de estatutos, del título constitutivo o de desafectación con venta de elemento común, se ha sentado la doctrina de que por tratarse de actos colectivos no es necesario el consentimiento individualizado de los propietarios ni siquiera la relación de los propietarios que asistieron a la junta para que el registrador pueda calificar su coincidencia con los titulares registrales. La propia admisión del acuerdo cuasi-unánime adoptado sin la presencia de todos los propietarios, cuya admisibilidad no pone en tela de juicio la calificación que se recurre, es una manifestación de la doctrina expuesta. En este sentido pueden citarse las Resoluciones de 23 de mayo de 2001, 4 de marzo de 2004 o 5 de julio

de 2005. Partiendo de esta doctrina, indiscutida, es verdad que en ocasiones la duda se centra en determinar si estamos ante un acto colectivo, competencia de la junta, o un acto que exige el consentimiento individual de todos los propietarios, duda que se resuelve normalmente en función de cómo afecta el acto al derecho del vecino o sobre su propiedad privativa. En el caso que nos ocupa no hay duda posible pues es la propia Ley la que atribuye la competencia para autorizar las divisiones de elementos privativos a la junta, configurando la autorización como un acto colectivo el artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal según el cual “Los pisos o locales y sus anejos podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes, y aumentados por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o disminuidos por segregación de alguna parte. En tales casos se requerirá, además del consentimiento de los titulares afectados, la aprobación de la junta de propietarios, a la que incumbe la fijación de las nuevas cuotas de participación para los pisos reformados con sujeción a lo dispuesto en el artículo 5, sin alteración de las cuotas.” Por todo lo expuesto es improcedente la invocación al artículo 20 de la Ley Hipotecaria, como lo es también la referencia a la Resolución de 19 de febrero de 1999 referida a un caso en que el promotor de un edificio pretendió, después de haber procedido a la enajenación de algún elemento privativo, modificar unilateralmente el título constitutivo asignando como anejos inseparables de dos pisos, sendos trasteros cuya descripción se olvidó incluir en la escritura de división horizontal. La resolución deja claro la exigencia de acuerdo unánime de todos los propietarios (que no existía) y en este contexto cobra sentido la frase transcrita en la calificación. Sin embargo es evidente por las razones antes expuestas que se trata de un supuesto distinto en el que además ni siquiera existió acuerdo de junta. En consecuencia queda claro que se trata en este caso de un acto colectivo competencia de la junta general que debe autorizarlo por acuerdo unánime y carece de sentido la exigencia de un consentimiento individualizado de cualquier propietario. Segundo. Contra la referencia al artículo 32 de la Ley Hipotecaria. Aunque no se desarrolle el argumento en la calificación, parece que la invocación a este artículo, justificaría que el acuerdo de la junta en su día adoptado no perjudicaría a los adquirentes posteriores de departamentos privativos del mismo edificio, por no haberse inscrito en el Registro de la Propiedad. También debe desestimarse este argumento, pues como el propio artículo 32 señala, se trata de regular la inoponibilidad de títulos de dominio y derechos reales sobre bienes inmuebles no inscritos. Es evidente que el acuerdo de junta objeto de discusión no supone una alteración jurídico real inscribible; ni siquiera supone una modificación estatutaria que pudiese haber accedido al Registro de la Propiedad. Es una autorización que se refiere exclusivamente a la posible división de un local, que no van a afectar al futuro desenvolvimiento de la comunidad ni a la propiedad sobre su elemento privativo que corresponde al resto de los vecinos. Como he señalado este acuerdo no es inscribible y por tanto no se le puede aplicar el principio de fe pública registral. Hay que tener en cuenta que sus efectos se circunscriben a la concreta división autorizada sin afectar a la propiedad que el resto de los vecinos ostentan sobre su departamento privativo y el principio de fe pública se refiere en todo caso a modificaciones con trascendencia real que puedan afectar a la propiedad privativa. De hecho la escasa interferencia que la división de un departamento privativo supone en la propiedad que ostenta el resto de vecinos sobre los demás sin alteración de las cuotas de éstos, ha justificado la doctrina de la DGRN (ver por todas la Resolución de 26 de febrero de 1988) sobre el carácter no imperativo del artículo 8 y la posibilidad de norma estatutaria que dispense del acuerdo de junta. En este sentido cabe recordar que las limitaciones de la propiedad privativa derivadas de los intereses comunes deben ser objeto de interpretación restrictiva, lo que juega a favor de considerar suficiente el acuerdo de la junta sin necesidad de que esta sea reproducido o ratificado por los nuevos propietarios entrantes. Todo lo expuesto no es más que resultado de aplicar el artículo 17.1 *in fine* de la Ley de Propiedad Horizontal según el cual “Los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a lo dispuesto en esta norma obligan a todos los propietarios.” Como se desprende del tenor literal del precepto y de la jurisprudencia reiterada que lo ha interpretado, todo vecino haya votado a favor o

no del acuerdo, queda vinculado por los acuerdos de la junta. Esto naturalmente, comprende a quien ingresa en una comunidad por adquisición de un departamento privativo, respecto de los acuerdos que hayan sido adoptados con anterioridad a su entrada en la Comunidad. Este principio general se extiende a toda clase de acuerdos incluso para aquellos que afectan más intensamente a la propiedad de sus departamentos privativos como pueden ser acuerdos que aprueben derramas extraordinarias, que establecen criterios sobre la forma de cerrar terrazas, estética de las ventanas o turnos rotatorios de plazas de garaje. Con mayor razón debe extenderse esta doctrina a un acuerdo que como se ha señalado anteriormente afecta de forma muy incidental en la propiedad que el resto de los vecinos tienen sobre sus departamentos privativos. Frente a la regla del artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal el principio de fe pública registral regulado en los artículos 32 y 34 Ley Hipotecaria, sólo puede suponer una excepción en aquellos acuerdos de junta que por suponer una modificación estatutaria son susceptibles de inscripción en el Registro de la Propiedad».

V

Mediante escrito con fecha de 18 de febrero de 2013, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 22 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 13, 17, 18, 20, 32 y 38 de la Ley Hipotecaria; 606 del Código Civil; 5, 8, 17 y 18 de la Ley de Propiedad Horizontal; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de febrero de 1988, 19 de febrero de 1999, 23 de mayo de 2001, 16 de mayo de 2002, 18 de marzo de 2003, 4 de marzo de 2004, 5 y 23 de julio de 2005, 9 de febrero de 2008 y 22 de septiembre de 2009.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de división material de una finca registral en otras nuevas, con cambio de uso, en la que concurren las circunstancias siguientes: hay autorización de la comunidad de propietarios para la división material de la finca, válidamente tomada, lo que no se cuestiona en la nota de calificación; desde la fecha de ese acuerdo de autorización para la división material hasta la de otorgamiento de la escritura, se han producido transmisiones de algunas de las entidades registrales de la división horizontal. La registradora sostiene que falta el consentimiento al cambio de uso y división material de la escritura que se califica, por parte de los nuevos titulares registrales de las fincas que integran el edificio. El recurrente alega que el acuerdo de la junta es un acto colectivo en que no es necesario el consentimiento individualizado de los propietarios ni siquiera la relación de los propietarios que asistieron a la junta.

2. Es cierto que según doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 23 de mayo de 2001, 4 de marzo de 2004 y 5 de julio de 2005, entre otras), en materia de propiedad horizontal que debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos, los cuales no se imputan a cada propietario singularmente, sino a la junta como órgano y aquellos otros actos que por afectar al contenido esencial del derecho de dominio de pisos o elementos privativos requieren el consentimiento individualizado o «uti singuli» de los propietarios correspondientes, el cual habría de constar en documento público (mediante una adecuada interpretación de los artículos 3, 8 y 18.2 de la Ley de Propiedad Horizontal).

3. Pero esta distinción entre actos colectivos y actos individualizados sólo afecta a la forma de expresión del consentimiento de los titulares, que en los actos colectivos basta que se produzca a través de un acuerdo en junta de propietarios por unanimidad o cuasi unanimidad conforme al artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal cuando se trata de supuestos como el presente; mientras que cuando se trata de actos individualizados se

exige el consentimiento individual de los propietarios respectivos en aquello en que les afecte singularmente.

4. Fuera de la especialidad del principio de consentimiento en relación con la forma de prestarlo en los actos colectivos, deben aplicarse los demás principios hipotecarios a las modificaciones del título constitutivo o de sus estatutos, como son el de inoponibilidad del artículo 32 de la Ley Hipotecaria, con su lógico complemento del principio de oponibilidad del artículo 13 y el de cierre registral del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, cuando, como ocurre en el presente supuesto, con posterioridad al acto colectivo o individualizado, han surgido nuevos propietarios titulares registrales que se han anticipado en cuanto a su acceso al Registro a aquellos actos que pretenden acceder con posterioridad al mismo. Por eso, la alegación que hace el recurrente acerca de los actos colectivos y su distinción con los actos individualizados, no puede prosperar pues en nada puede afectar a las normas y principios de la legislación hipotecaria inspirados en la seguridad del tráfico y en la necesidad de evitar la clandestinidad de las cargas ocultas, que se manifiesta precisamente en los artículos 32, 13 y 17 de la Ley Hipotecaria, como exponentes, junto con otros preceptos, de los citados principios hipotecarios.

5. En este sentido, es reiterada la doctrina de este Centro Directivo que determina que en los supuestos de modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, no puede afectar a los titulares registrales de departamentos que adquirieron con posterioridad al acuerdo de modificación y accedieron al Registro con anterioridad a la pretensión de inscripción de la modificación del título constitutivo y ello con independencia de la formulación de los consentimientos en acto colectivo o individualizado.

Así, la Resolución de 19 de febrero de 1999, en un supuesto de «unos trasteros olvidados en la escritura inicial de constitución de la propiedad horizontal como anejos de elementos privativos», tiene relación y similitud con el presente supuesto a pesar de lo que dice el recurrente pues estableció que «implica una modificación del título constitutivo (cfr. artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal) que presupone el acuerdo unánime de todos los propietarios, pues, al no haber sido aquellos trasteros inicialmente incluidos entre los elementos privativos, tienen el carácter de elementos comunes del edificio constituido en régimen de propiedad horizontal (cfr. artículos 396 del Código Civil y 3 y siguientes de la Ley de Propiedad Horizontal). Si a eso se añade que, por exigencias del tracto sucesivo (cfr. artículo 20 de la Ley Hipotecaria), la inscribibilidad de dicha modificación requiere que se haya otorgado por todos los que, en el momento en que se solicita la inscripción, aparezcan como propietarios de los distintos elementos privativos, ha de denegarse la inscripción pretendida, sin que pueda alegarse que la modificación cuestionada fue otorgada por quienes en su día ostentaban la propiedad de esos elementos privativos, por cuanto, para los titulares actuales, no producen efecto aquellas modificaciones del título constitutivo que no hubieran sido inscritas oportunamente (cfr. artículos 5 de la Ley de Propiedad Horizontal y 13, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria). Por tanto, la Resolución citada se refiere al «acuerdo unánime» de todos los propietarios en un supuesto de «modificación del título constitutivo» en que requiere «que se haya otorgado por todos los que, en el momento en que se solicita la inscripción», elementos todos ellos que confluyen también en el presente caso, a pesar de lo que alega el recurrente. Así, la Resolución de 23 de julio de 2005, en relación con un acta de protocolización de acuerdos de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal adoptados en 1982 por unanimidad en junta de condueños de entonces por los que se modificaban los estatutos de la comunidad, pretendiéndose la inscripción de la modificación en el año 2000 cuando ya habían sido vendidos departamentos que no habían intervenido en el acuerdo de junta de propietarios, dijo que «tratándose de modificar los estatutos de un edificio en régimen de propiedad horizontal y apareciendo inscritos en el Registro derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos debatidos, es necesario que dicha modificación cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos, por cuanto estos terceros no pueden verse afectados por las modificaciones

del título constitutivo que no hubieren sido inscritas oportunamente (cfr. artículos 5 de la Ley de Propiedad Horizontal y 13, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria). La Resolución de 9 de febrero de 2008, en un supuesto de modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, se pronunció en el mismo sentido diciendo que «según reiterada doctrina de esta Dirección General (cfr. Por todas, la Resolución de 23 de julio de 2005), tratándose de modificar el título constitutivo de un régimen de propiedad horizontal y apareciendo inscritos en el Registro derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos debatidos, es necesario que dicha modificación cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos, por cuanto estos terceros no pueden verse afectados por las modificaciones del título constitutivo que, aun cuando se hubiesen acordado con anterioridad, pretenden acceder al Registro en un momento posterior (cfr. artículos 5 de la Ley de Propiedad Horizontal y 13, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria)». Por su parte, la Resolución de 22 de septiembre de 2009, en un supuesto en que se eleva a público el acuerdo adoptado por unanimidad en la junta de propietarios mediante el cual se modifican las cuotas de participación respecto de los gastos comunes que se establecieron en el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal de determinado edificio, habiéndose inscrito con posterioridad al acuerdo los títulos de dominio de propietarios que no intervinieron en el acuerdo por tratarse de adquisiciones posteriores al mismo, dice que según reiterada doctrina de esta Dirección General, tratándose de modificar el título constitutivo de un régimen de propiedad horizontal y apareciendo inscritos en el Registro derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos debatidos, es necesario que dicha modificación cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos, por cuanto estos terceros no pueden verse afectados por las modificaciones del mencionado título constitutivo que, aun cuando se hubiesen acordado con anterioridad, pretenden acceder al Registro en un momento posterior (cfr. artículos 5 de la Ley de Propiedad Horizontal y 13, 20, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria).

6. Alega además el recurrente que la inoponibilidad del artículo 32 de la Ley Hipotecaria que resalta la registradora en su nota calificadora no es aplicable a este caso partiendo de que el acuerdo de la junta no constituye acto inscribible ni tampoco título de dominio.

Sin embargo, procede la confirmación de la nota calificadora, pues, evidentemente, el artículo 32 de la Ley Hipotecaria, junto con otros preceptos, constituye la manifestación más relevante del principio de inoponibilidad, en virtud del cual «lo no inscrito no perjudica el derecho del tercero que ha inscrito».

En el presente caso, la alteración del uso o cambio de destino de un elemento privativo de la propiedad horizontal y su división en nueve elementos no fue inscrita oportunamente y dio lugar a que accediesen al Registro con anterioridad a dichos cambios o modificaciones, las adquisiciones de dominio de otros elementos privativos por parte de otros propietarios, que no fueron parte en el acuerdo de la junta de propietarios y que por tanto, dada la fecha de su adquisición, y la falta de acceso registral de esas modificaciones de los elementos privativos, no pudieron dar su consentimiento en el momento de la adquisición, ni tampoco consta que se haya obtenido el mismo con posterioridad. Hemos visto que, a estos efectos, es indiferente que el consentimiento se produzca a través de un acto colectivo o individualizado, pues se trata de un supuesto en que el consentimiento de dichos adquirentes no se ha producido ni en una forma ni en otra.

7. El principio de inoponibilidad es uno de los fundamentales de la legislación hipotecaria, que no sólo resulta del artículo 32 de la Ley Hipotecaria, sino del propio Código Civil, que en el artículo 606 hace expresa referencia al mismo incorporando al Código la misma redacción que tenía tradicionalmente el precepto de la legislación hipotecaria tradicional, lo que revela la trascendencia del mismo como base fundamental de la legislación registral y civil respecto a terceros, que también se manifiesta en otros preceptos del mismo Código Civil como son los artículos 647, 1473.2.º y el 1549, entre otros. También es manifestación de dicho principio el artículo 5 de la Ley de Propiedad

Horizontal, al establecer que «el título podrá contener, además, reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas por la Ley en orden al uso o destino del edificio, sus diferentes pisos o locales, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno, seguros, conservación y reparaciones, formando un estatuto privativo que no perjudicará a terceros si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad». Y si en relación con los Estatutos de la Propiedad Horizontal, las modificaciones de los mismos tienen normalmente lugar mediante actos colectivos de la junta de propietarios tomados por unanimidad o cuasi unanimidad, y dichas modificaciones estatutarias no pueden perjudicar a terceros que se hayan anticipado a la inscripción, conforme a dicho precepto, ningún sentido tendría que las demás modificaciones del título constitutivo, que en este caso afectan al cambio de uso o destino y a la composición de la propiedad horizontal misma, pudieran perjudicar a terceros cuando no hubieran sido inscritos oportunamente.

8. Precisamente el fundamento del principio de inoponibilidad de los títulos no inscritos frente a los derechos inscritos, radica en razones de seguridad jurídica del tráfico (artículo 9.3 de la Constitución), para evitar las cargas ocultas y la clandestinidad en el ámbito inmobiliario, que es precisamente lo que la legislación hipotecaria trata de evitar. Dicho principio ya fue mencionado expresamente por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de mayo de 1995 que señaló como expresión de dicho principio los artículos 606 del Código Civil y 32 de la Ley Hipotecaria. También hacen referencia al principio de inoponibilidad las Sentencias de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1989, 15 de noviembre de 1990 y 30 de noviembre de 1991, entre otras. Asimismo, la Sentencia de la misma Sala 1.ª del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2007, no exigió el requisito de previa inscripción respecto al artículo 32 de la Ley Hipotecaria, pero sí la buena fe del tercero, que la ley presume. La admisión de cargas ocultas produciría enormes perjuicios en el tráfico inmobiliario y fomentaría la clandestinidad frente a la necesidad de transparencia y publicidad de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles. De ahí la sanción establecida por los citados artículos 32 de la Ley Hipotecaria, 606 del Código Civil y 5 de la Ley de Propiedad Horizontal para los títulos no inscritos, que sólo puede responder a una falta de diligencia frente a los titulares que procuran la inscripción acogiéndose a la publicidad registral. En este caso, como en otros que la legislación civil e hipotecaria tratan de evitar con un tratamiento de prevención específica frente a esa clandestinidad o falta de transparencia, resulta que a los sucesivos adquirentes de pisos, no les puede afectar la carga oculta representada por el acuerdo adoptado por la junta de propietarios que modificaron el título constitutivo de la propiedad horizontal en cuanto al cambio de uso del local y a su división en nueve elementos privativos, modificaciones del título constitutivo de relevante entidad, que no pueden ser oponibles, como pretende el recurrente, a los nuevos propietarios que compraron estando vigente en el Registro el título constitutivo inscrito sin las referidas modificaciones.

9. Alega igualmente el recurrente que el acuerdo de la junta de que se trata no constituye ningún «título de dominio» que pueda incluirse en el supuesto de hecho del artículo 32 de la Ley Hipotecaria. Pero aparte de que el artículo 32 no puede ser interpretado aisladamente, sino en concordancia con otros preceptos, como son los artículos 13 y 17 de la propia Ley Hipotecaria y el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, es que, del propio texto del artículo 32 y de su finalidad, resulta que el acto de que se trata cabe incluirlo dentro de la expresión «título de dominio» no inscrito que no puede perjudicar a los títulos de adquisición inscritos con anterioridad.

Y es que dentro de la expresión genérica de «títulos de dominio» no sólo deben entenderse incluidos los «títulos de adquisición del dominio», sino las modificaciones del dominio, pues el artículo 2 de la propia Ley Hipotecaria en su apartado 1.º, hace referencia como «títulos inscribibles» del dominio, no sólo a los traslativos (y consiguientemente, adquisitivos), sino también a los «declarativos», y a mayor abundamiento, el apartado 2.º de dicho precepto, se refiere a las demás clases de títulos de trascendencia real, entre los que se encuentran los títulos por los que se modifican los derechos reales sobre

bienes inmuebles, teniendo en cuenta que entre los derechos reales está también el derecho real por excelencia, que es el dominio.

En el presente caso, estamos ante un título de dominio, es decir, relativo al dominio, porque es de modificación de uno de los elementos privativos de la propiedad horizontal, en cuanto al cambio de uso que pasa de vivienda a local, y en cuanto a su división del mismo formando nueve entidades dentro de la propiedad horizontal, todo lo cual constituye una modificación relevante del régimen de la propiedad horizontal. Ese título de modificación del dominio está integrado por un acuerdo de la junta de propietarios en que se autoriza el cambio de uso y la división en nueve entidades, que actúa como presupuesto o requisito necesario, y la escritura pública en que se llevan a efecto dichas modificaciones. El artículo 33 del Reglamento Hipotecario dice que «se entenderá por título para los efectos de la inscripción, el documento o documentos públicos en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse aquélla y que hagan fe, en cuanto al contenido que sea objeto de inscripción, por sí solos o con otros complementarios o mediante formalidades cuyo cumplimiento se acredite». Desde el punto de vista del título material, la modificación del dominio se funda tanto en el acuerdo de la junta de propietarios que concede autorización para el cambio de uso y para la división en nueve entidades y en la escritura pública que ejecuta dichos actos; y desde el punto de vista formal, es claro que el título está integrado por dos documentos: la certificación del acuerdo de la junta y la escritura pública otorgada en ejecución de la misma. Es la propia Ley de Propiedad Horizontal en su artículo 8 la que exige el acuerdo de la Junta como requisito imprescindible para que tenga eficacia la división de un elemento privativo; y el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal exige también el acuerdo de la junta para el cambio de uso puesto que se trata de una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal. De todo ello resulta que si el «título de modificación del dominio» está integrado por la escritura de cambio de uso y de división y por la certificación del acuerdo de la junta de propietarios que la sirve de base o presupuesto, y ese título complejo no fue inscrito oportunamente en el Registro de la Propiedad, la consecuencia resulta inevitablemente de la aplicación del artículo 32 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes, que consiste en que dicho título no puede afectar o perjudicar ni ser oponible a terceros que inscribieron anticipándose en su acceso al Registro, mientras no consientan de modo expreso dichas modificaciones del título constitutivo de la propiedad horizontal.

10. A lo anterior debe añadirse que la propiedad horizontal se configura como un título constitutivo de un régimen inmobiliario, que no sólo se caracteriza por la pluralidad de objetos de derechos y por la conexión de cada departamento con los elementos comunes, sino también por la conexión de cada elemento privativo con la finca matriz o edificio en su conjunto y asimismo con todas las fincas de la propiedad horizontal, que no son unidades aisladas, sino que forman una comunidad especial entre todas ellas en la que existe un conjunto de derechos y obligaciones establecidas por la Ley y en su caso por los estatutos de la propiedad horizontal.

Hay que tener en cuenta, desde el punto de vista registral, que si bien el número 5º del artículo 8 de la Ley Hipotecaria prevé la inscripción individualizada de los pisos o locales de un edificio en régimen de propiedad horizontal, es «siempre que conste previamente en la inscripción del inmueble la constitución de dicho régimen». Dicha constitución del régimen consta en la inscripción de la finca matriz o edificio en su conjunto, y dentro de su contenido tiene especial relevancia, aparte de los elementos comunes y en su caso, los estatutos, el número de departamentos privativos, sus respectivas cuotas de participación y el destino a local o vivienda de cada uno de dichos departamentos. Seguidamente, en la inscripción de cada uno de los departamentos en su respectivo folio, este régimen consta también en la inscripción separada de cada departamento, a través de la referencia que se hace en ellos a la finca matriz de procedencia y de pertenencia de la que forman parte los diferentes departamentos privativos, pues se trata de inscripciones conexas y recíprocamente relacionadas de acuerdo con la naturaleza del régimen de la propiedad horizontal. Por tanto, si en las

inscripciones de cada uno de los departamentos consta incorporado por remisión a la finca matriz el contenido del régimen de propiedad horizontal que comprende la referencia al número de departamentos que componen el edificio y el destino de cada uno de ellos, toda modificación del régimen de propiedad horizontal, repercute necesariamente en cada uno de los departamentos y en sus respectivos titulares registrales, a los que no es indiferente ni mucho menos, cuál es el número de departamentos de la propiedad horizontal en virtud de la modificación resultante de la división de uno de ellos ni tampoco el cambio de uso o destino de los demás departamentos. De ahí que los títulos de modificación del título constitutivo del régimen de propiedad horizontal afecten al régimen de propiedad horizontal del que forma parte cada departamento y también al entramado de derechos y obligaciones entre los titulares de todos los departamentos, y de ahí que una modificación del título constitutivo que no esté inscrita en el momento oportuno represente una carga oculta a efectos de las relaciones entre todos los departamentos en cuanto a contenidos esenciales como son los indicados.

11. Por otra parte, no ofrece duda a la vista de la legislación vigente que el cambio de uso de una entidad y la creación de nuevos pisos o departamentos privativos, mediante segregación o división de los existentes, constituye una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, y que esta modificación afecta a todos los copropietarios del inmueble (cfr. artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal). Así lo dice, entre otras muchas, la Resolución de 5 de octubre de 2002: «Es doctrina reiterada de este Centro directivo (vid. Resoluciones de 22 de octubre de 1973 y 24 de septiembre de 1992) que la división material de uno de los elementos objeto de propiedad separada dentro de un edificio o complejo en régimen de propiedad horizontal supone una modificación del título constitutivo de ésta y, por tanto, queda sujeta a las exigencias legalmente impuestas para proceder a tal modificación».

El consentimiento unánime de los propietarios que para la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal que exige el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal ha de ser no sólo de los propietarios que lo fueran a la fecha de adoptarse el acuerdo de segregación o división de determinados departamentos y modificación de coeficientes de la propiedad horizontal, sino de los que sean titulares registrales a la fecha en que dicho acuerdo y la consiguiente modificación hipotecaria haya de acceder al Registro, y ello por cuanto para los propietarios actuales no pueden producir efectos aquellas modificaciones del título constitutivo que no hubieran sido inscritas oportunamente, pues para dichos titulares el acto no inscrito constituye una verdadera carga oculta carente de la transparencia y publicidad necesaria que exige el sistema registral o hipotecario, conforme a sus preceptos y a sus principios. Como ha destacado reiteradamente este Centro Directivo, «tal acto jurídico de división, al margen ya de que pueda implicar alteraciones en elementos comunes o afectar a servicios generales –lo que implicaría la entrada en juego de los artículos 7 y 11 de la misma Ley– puede alterar de modo esencial las circunstancias estructurales que la Ley, concretamente en su artículo 5.º, ordena consignar en el título constitutivo del régimen y así: pueden alterar las bases que sirven para fijar las cuotas contributivas a la comunidad; aumentará el número de propietarios con lo que resultará alterado el necesario para ejercer el derecho a solicitar la convocatoria de la junta –artículo 16.1– o para reunir el quórum de asistencia que permita su celebración en primera convocatoria –artículo 16.2– o las mayorías personales necesarias para la adopción de determinados acuerdos –artículo 17–; puede, por último, eliminar la libertad de opción por el régimen de administración del artículo 398 del Código Civil que en caso de reducido número de copropietarios permite el 13.8 de la Ley especial» (Resolución de 5 de octubre de 2002).

12. Y se confirma la solución resultante del artículo 32 de la Ley Hipotecaria y 606 del Código Civil, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 13, 17 y 38 de la propia Ley Hipotecaria, a los que se remite también el Código Civil en su artículo 608, al señalar los requisitos y el valor de los asientos del Registro, y ello teniendo en cuenta las consideraciones anteriores sobre las características y repercusiones de la modificación del régimen de la propiedad horizontal respecto a cada uno de los elementos privativos

que la integran. Así, el artículo 13 de la Ley Hipotecaria, que es manifestación del principio de oponibilidad, basado también en la evitación de las cargas ocultas, complementa, desde el lado de los efectos positivos, el principio de inoponibilidad del artículo 32 de la Ley Hipotecaria, al establecer dicho artículo 13 que «cualquier carga o limitación del dominio o de los derechos reales, para que surtan efectos contra terceros deberán constar en la inscripción de la finca o derecho sobre que recaigan». Asimismo, el principio de cierre registral del artículo 17 de la Ley Hipotecaria complementa igualmente lo dispuesto en el artículo 32 estableciendo el cierre registral para los títulos anteriores no inscritos que se opongan o sean incompatibles con un título traslativo ya inscrito, lo que ocurre en el presente caso, en que una vez inscritos los títulos traslativos de dominio de varios departamentos a favor de terceros, no pueden ser inscritos títulos anteriores que se les opongan o sean incompatibles y que no hayan accedido oportunamente al Registro, lo que ocurre en el presente caso teniendo en cuenta que en la propiedad horizontal el título de dominio de un elemento privativo lleva consigo su participación en el régimen de propiedad horizontal tal como resulta del título constitutivo inscrito y no en una forma distinta que no haya accedido al Registro. Y en fin, el principio de legitimación del artículo 38 de la Ley Hipotecaria también confirma la solución anteriormente señalada pues establece en su párrafo primero que «a todos los efectos legales, se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo...» En este caso, la «forma determinada en el asiento respectivo» es la del título constitutivo de la propiedad horizontal sin las modificaciones que se pretenden, que no están inscritas con anterioridad.

Por ello, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 25 de abril de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.