

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**11858** *Resolución de 15 de octubre de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Jaca a inscribir una escritura de agrupación y segregación de fincas urbanas.*

En el recurso interpuesto por doña I. A. B. contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Jaca, don Pedro Pernas Ramírez, a inscribir una escritura de agrupación y segregación de fincas urbanas.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Leganés doña María Dolores Peña Peña el 25 de abril del 2013, se agrupan tres fincas situadas en un edificio en régimen de propiedad horizontal (una vivienda en planta primera y dos cuartos trasteros en planta baja), y la finca resultante –vivienda en plantas baja y primera- es objeto de segregación, de suerte que se forma una finca nueva e independiente –vivienda en planta primera– y el resto de la finca matriz se destina a otra vivienda –en planta baja y primera–.

El edificio originariamente estaba constituido por once viviendas, trece trasteros, dos cocheras y un local con ocho plazas de garaje.

En la citada escritura se incorpora un documento expedido el 3 de agosto de 2010 por el arquitecto municipal, con el membrete del Ayuntamiento, en el que se expresa, entre otros extremos, «... Que con fecha 24 de mayo de 2005, estando la edificación en fase de obra, se solicita modificación de dicho proyecto según propuesta técnica redactada por el citado arquitecto, y consistente en la ampliación de la vivienda 1A mediante la adición a la misma de dos trasteros situados en planta baja y de una zona ajardinada contigua a los mismos. Que el técnico que suscribe, ya entonces técnico asesor municipal, emitió informe favorable a la modificación propuesta, por considerar que resultaba acorde con las condiciones urbanísticas y de habitabilidad vigentes. Que con fecha 6 de julio de 2006 la propiedad presenta certificado final de obra, tras lo cual se gira visita de comprobación de la obra. Considerando que la misma se correspondía con el proyecto general y con el modificado en la parte afectada, con fecha 10 de enero de 2007 se otorga licencia de primera ocupación para el conjunto del edificio, en resolución de Alcaldía 8/2007». Además, en la misma escritura figura unido otro documento expedido por el Alcalde el 3 de marzo de 2010 en el que expresa que respecto de la solicitud de licencia de segregación de la finca reseñada, «... El Sr. Arquitecto municipal, ..., emite con fecha 2 de marzo de 2010 el informe del tenor literal siguiente: “Que de acuerdo con las normas urbanísticas de aplicación no existe inconveniente alguno para el otorgamiento de la licencia solicitada. No obstante, se considera que previamente a dicho otorgamiento debe quedar garantizado el funcionamiento autónomo de las dos viviendas resultantes, por lo que se requiere al interesado la ejecución de las obras necesarias. Para ello deberá presentar solicitud de licencia de obras acompañada de un anexo al proyecto ahora presentado con la justificación técnica del cumplimiento de la normativa y un presupuesto. Una vez realizadas las obras se podrá solicitar simultáneamente las licencias de segregación y ocupación de las viviendas, que se obtendrán previa comprobación por parte de los técnicos municipales de la adecuación de las obras al proyecto presentado”. Lo que traslado a Vd. Para su conocimiento y cumplimiento de lo constatado en el informe reseñado del Sr. Arquitecto municipal, en aras a seguir los respectivos procedimientos en todos sus extremos...».

En los estatutos de la propiedad horizontal se dispone que: «El titular o titulares de los componentes reseñados podrán, por sí solos, agrupar los colindantes o superpuestos y segregarse o dividir, una o más veces, realizando las obras para ello necesarias, sin afectar a la estructura del inmueble, así como señalar cuota de participación a los resultantes, por la suma de la de los agrupados o el prorrateo de la antigua entre los nuevos, atendiendo a sus superficies».

## II

Presentada la escritura en el Registro de la Propiedad de Jaca fue objeto de calificación negativa emitida por el registrador titular, don Pedro Pernas Ramírez, que a continuación se transcribe: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001, de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El registrador de la propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por Don/Doña A. B., I., el día 05/06/2013, bajo el asiento número 1110, del tomo 91 del Libro Diario y número de entrada 1176, que corresponde al documento otorgado por el notario de Leganés María Dolores Peña Peña, con el número 1031/2013 de su protocolo, de fecha 25/04/2013, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Las obras realizadas están sujetas a la licencia de primera ocupación por suponer una modificación del uso del inmueble (art. 233 de la Ley 3/2009, de 17 de junio). En el presente caso dicha licencia de primera ocupación no se aporta pues se presenta tan solo un informe del arquitecto municipal en el que se expresa la posibilidad de concesión de dicha licencia con carácter simultáneo a la licencia de segregación si bien subordinada a la garantía del funcionamiento autónomo de las viviendas resultantes. Las licencias de segregación y ocupación, se expresa, sólo se podrán obtener previa comprobación por parte de los técnicos municipales de la adecuación de las obras al proyecto presentado. No resulta suficiente, para considerar cumplido el requisito, la aportación de la expresión de los condicionantes urbanísticos y de habitabilidad que resulta del informe del arquitecto pues no supone un acto administrativo de concesión de licencia y se refiere, además, sólo a la agrupación sin mención alguna a la segregación. Es, por tanto, necesaria la aportación de la licencia de primera ocupación en relación a las dos viviendas resultantes. Asimismo, por ser objeto de variación en los linderos de la descripción de la finca agrupada, del que puede resultar invasión en otros elementos de la comunidad, es preciso el consentimiento y aprobación de los propietarios de la comunidad a la que pertenece, según resulta de la Ley de Propiedad horizontal vigente. Y por considerarlos unos defectos subsanables se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta (...). Jaca a veintiséis de junio del año dos mil trece. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo.: Pedro Pernas Ramírez».

## III

El 25 de julio de 2013 doña I. A. B. interpuso recurso contra la calificación, mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad de Jaca el 29 de julio, en el que alega lo siguiente: «... Segundo.—... Igualmente recogió dicha escritura [la de declaración de obra nueva en construcción y división en régimen de propiedad horizontal], en su estipulación tercera, el régimen por el que se iba a regir dicha comunidad de propietarios, incluyendo unas normas especiales de eficacia real a titulares actuales y futuros, cuya norma primera autorizaba a los titulares de los componentes colindantes o superpuestos a agrupar, segregarse o dividir. Concretamente la norma primera es del siguiente tenor literal: “Las normas especiales, afectantes con eficacia real a titulares actuales y futuros, que se establecen, son las siguientes: 1) El titular o titulares de los componentes reseñados podrán, por sí solos, agrupar los colindantes o superpuestos y segregarse o dividir, una o más veces, realizando las obras para ello necesarias, sin afectar a la estructura del inmueble, así como señalar cuota de participación a los resultantes, por la

suma de la de los agrupados o el prorrateo de la antigua entre los nuevos, atendiendo a sus superficies". Tercero.—Encontrándose la edificación en fase de obra, en fecha 24 de mayo de 2005, se solicitó modificación de dicho proyecto, consistente en la ampliación de la vivienda primero ..., con dos trasteros situados en la planta baja (las fincas objeto de agrupación en la escritura objeto de calificación). Emitiéndose por el Sr. arquitecto municipal informe favorable a la propuesta. Con fecha 8 de julio de 2006, se presentó certificado final de obra, girándose visita de comprobación de la obra por el Sr. arquitecto municipal, considerándose que la misma se correspondía con el proyecto general y el modificado en la parte afectada, concediéndose por resolución de Alcaldía del Ayuntamiento de Canfranc 8/2007, de fecha 10 de enero de 2007, licencia de primera ocupación para el conjunto del edificio. Se acompaña al presente escrito como documento número tres, primera copia de la escritura de agrupación y segregación de fincas, otorgada por el notario de Leganés doña María Dolores Peña Peña, con el número 1031/2013 de su protocolo, de fecha 25 de abril del 2013, en la que consta como documento unido informe de fecha 3 de agosto del 2010 del Sr. arquitecto municipal del Ayuntamiento de Canfranc, D. J. U. A. que refiere los hechos aludidos en el presente. Cuarto.—La recurrente y sus hermanos, fiados de la autorización de agrupar departamentos colindantes y superpuestos, recogida en la escritura de declaración de obra nueva y división en régimen de propiedad horizontal aludida en el hecho segundo del presente, constando su inscripción en el Registro de la Propiedad de Jaca, compraron la vivienda y cuartos trasteros descritos en el hecho segundo de este escrito, en virtud de escritura otorgada el día 30 de noviembre de 2007, ante el Notario de Zaragoza don José María Badia Gasco, bajo el número 5028 de su protocolo. La vivienda y cuartos trasteros se adquirieron ya agrupados físicamente, de conformidad con la modificación del proyecto y licencia de primera ocupación concedida al conjunto del edificio, aludida en el precedente hecho tercero. Se acompaña al presente escrito como documento número cuatro, primera copia de la escritura de compraventa escritura otorgada el día 30 de noviembre de 2007, ante el Notario de Zaragoza don José María Badia Gasco, bajo el número 5028 de su protocolo. Quinto.—En escritura otorgada ante el Notario de Leganés doña María Dolores Peña Peña, el 25 de abril de 2013, la recurrente y sus hermanos formalizaron escritura de agrupación de las fincas registrales descritas en el precedente hecho segundo y posterior segregación de una parte. Señalando como cuota de participación de la finca agrupada, la resultante de la suma de las cuotas de participación de cada finca objeto de agrupación; y finalmente repartiendo dicha cuota entre a finca matriz y la segregada en atención sus superficies. Todo ello de conformidad con la norma especial 1) fijada en la escritura de declaración obra nueva y división de propiedad horizontal, referida en el hecho segundo del presente escrito y cuya copia simple se acompaña como documento número dos. Constando igualmente la licencia de primera ocupación concedida al edificio en su conjunto, referida en el hecho tercero, tras la modificación de uso por agrupación de la vivienda. Sexto.—El Sr. Registrador del Registro de la Propiedad de Jaca, emitió nota negativa de calificación emitida con fecha 26 de junio del corriente —acompañada como documento núm. uno junto al presente escrito—, en la que recogía los siguientes defectos: ... [se transcriben en el escrito de recurso]. Al considerar esta parte, que los defectos transcritos, referidos a la "necesidad de licencia de primera ocupación", así como que se precise para la inscripción "el consentimiento y aprobación de los propietarios de la comunidad a la que pertenece", dicho sea con los debidos respetos, y en estrictos términos de defensa, que dicha calificación no es conforme a derecho, se formula el presente recurso interesando de la Dirección General de los Registros y del Notariado que se revoquen los defectos referidos a la necesidad de licencia de primera ocupación, así como a la necesidad del consentimiento y aprobación de los propietarios de la comunidad a la que pertenece. A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes, Fundamentos de Derecho: ... Son dos los defectos cuya calificación se recurre a saber: A) Necesidad de aportar licencia de primera ocupación: No es precisa la licencia de primera ocupación para inscribir el documento objeto de calificación por los siguientes motivos: 1.º El único acto que precisa para ser inscrito en el Registro de la Propiedad de

licencia de primera ocupación, es la escritura de declaración de obra nueva conforme a lo previsto en el artículo 20.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de suelo. La legislación urbanística Aragonesa no requiere para la inscripción de acto alguno en el Registro de la Propiedad la acreditación de la obtención de licencia de primera ocupación. 2.º Porque, en todo caso, la modificación de uso realizada en los cuartos trasteros aludidos, se realizó en proyecto y obtuvo la licencia de primera ocupación, tal y como se acredita a través del informe del Arquitecto municipal de fecha 3 de agosto del 2010, referido en el hecho tercero y adjunto como documento anexo a la escritura objeto de calificación impugnada. B) Necesidad de recabar el consentimiento y aprobación de los propietarios de la comunidad a la que pertenece: Recogiendo la estipulación tercera de la escritura de declaración de obra nueva y división de propiedad horizontal acompañada como documento número dos, el régimen por el que se rige dicha comunidad de propietarios, incluyendo unas normas especiales de eficacia real a titulares actuales y futuros, cuya norma primera autoriza a los titulares de los componentes colindantes o superpuestos a agrupar y segregare y dividir por sí solos, no tiene justificación legal la exigencia de recabar el consentimiento de los propietarios de la comunidad a la que pertenece. Así se ha manifestado la Resolución de la Dirección General de fecha 12 de abril de 2010».

## IV

El Registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de 30 de julio de 2013.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 397 del Código Civil; 8 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; 17 y 20 del texto refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio; 24 y 25.Dos del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa; 233 de la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón; 208 de la Ley Hipotecaria; 308 del Reglamento Hipotecario; 45 y 53.a) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; la Resolución Circular de esta Dirección General de 26 de julio de 2007; y las Resoluciones –también de este Centro Directivo– de 21 de febrero de 1995, 19 de febrero de 2005, 9, 10 y 13 de enero y 19 de agosto de 2009, 9 de enero, 12 de abril y 27 de diciembre de 2010, 24 de marzo y 4 de mayo de 2011, 21 de enero, 1 de marzo, 19 de mayo y 2 de agosto de 2012 y 30 de enero, 15 de abril y 6 y 11 de mayo de 2013.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se agrupan tres fincas situadas en un edificio en régimen de propiedad horizontal (una vivienda en planta primera y dos cuartos trasteros en planta baja), y la finca resultante (vivienda en plantas baja y primera) es objeto de segregación, de suerte que se forma una finca nueva e independiente (vivienda en planta primera) y el resto de la finca matriz se destina a otra vivienda (en planta baja y primera).

Se incorporan a la escritura un documento relativo a la concesión de licencia de ocupación respecto de la finca agrupada y otro, relativo a la solicitud de licencia para la referida segregación, en el que el alcalde expresa que no existe inconveniente alguno para el otorgamiento de la licencia solicitada, si bien se requiere la presentación de solicitud de licencia de obras acompañada de un anexo al proyecto presentado, de modo que «Una vez realizadas las obras se podrá solicitar simultáneamente las licencias de segregación y ocupación de las viviendas, que se obtendrán previa comprobación por parte de los técnicos municipales de la adecuación de las obras al proyecto presentado».

En los estatutos de la comunidad se dispone que los titulares de los distintos elementos de la propiedad horizontal los podrán «segregar o dividir, una o más veces, realizando las obras para ello necesarias, sin afectar a la estructura del inmueble, así como señalar cuota de participación a los resultantes, por la suma de la de los agrupados o el prorrateo de la antigua entre los nuevos, atendiendo a sus superficies».

El Registrador de la Propiedad suspende la inscripción solicitada porque considera necesaria la aportación de la licencia de primera ocupación respecto de las dos viviendas resultantes de la segregación y porque, al ser «objeto de variación en los linderos de la descripción de la finca agrupada, del que puede resultar invasión en otros elementos de la comunidad, es preciso el consentimiento y aprobación de los propietarios de la comunidad a la que pertenece, según resulta de la Ley de Propiedad horizontal vigente».

La recurrente alega que el único acto para cuya inscripción se exige licencia de primera ocupación es la escritura de declaración de obra nueva, y la modificación de uso respecto de los cuartos trasteros obtuvo dicha licencia según consta en la escritura calificada. Asimismo, afirma que, al autorizarse en los estatutos de la propiedad horizontal la segregación, no tiene justificación legal la exigencia de consentimiento de los propietarios de la comunidad.

2. Respecto del primero de los defectos invocados por el registrador, relativo a la exigencia de licencia de primera ocupación como consecuencia de la segregación practicada, debe tenerse en cuenta que el artículo 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo (en su redacción dada por el art. 24 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio), establece como requisitos para inscribir la declaración de obra nueva terminada, además de la certificación expedida por técnico competente de terminación de la obra de conformidad con la descripción de ésta en el proyecto que haya sido objeto del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que requiera la obra según la legislación de ordenación territorial y urbanística: 1.º El cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios (que según la Resolución Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de julio de 2007, se trata del seguro decenal y del Libro del Edificio); y 2.º El otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable (que según la exposición de motivos del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, se trata de la licencia de primera ocupación, sin perjuicio de que adopte otra denominación según las respectivas normativas autonómicas), y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente (Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios, en cuanto Derecho básico estatal, sin perjuicio de su regulación por la normativa autonómica, en su caso).

Por tanto, en principio, es exigible la licencia de primera ocupación para inscribir en el Registro de la Propiedad las escrituras públicas de declaración de obras nuevas terminadas, siempre que la respectiva normativa autonómica establezca que está sujeto a licencia, aprobación, autorización o conformidad administrativa el acto jurídico de uso de la edificación.

El artículo 233 de la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón (en su redacción vigente en el momento del otorgamiento de la escritura calificada, anterior a la modificación realizada mediante la Ley 4/2013, de 23 de mayo –que entró en vigor el 6 de agosto de 2013–), expresamente somete a licencia «la primera utilización de los edificios y la modificación del uso de los mismos, cuando no sean necesarias ni la licencia ambiental de actividades clasificadas ni la de apertura». Esta licencia tiene como fin constatar por el Ayuntamiento que las obras se han ejecutado conforme a las condiciones de la licencia urbanística de obras concedida; y su exigencia para la autorización de la escritura pública e inscripción de la declaración de obra nueva terminada refuerza las medidas que aseguran el cumplimiento de la legalidad urbanística, exigiéndose para tal autorización e inscripción, en todo caso, la comprobación administrativa municipal de

adecuación de la edificación a la licencia inicialmente concedida, en concordancia con el régimen de responsabilidad impuesto a las Corporaciones Locales por el artículo 25, apartado Dos, del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, junto con la verificación por parte del consistorio municipal de la posibilidad de destinar la edificación al uso o usos previstos, de conformidad con la ordenación urbanística y, en su caso, de que esté finalizada la urbanización.

Habida cuenta de la necesidad de acreditar la obtención de la licencia de primera ocupación para la autorización e inscripción de la escritura de declaración de obra nueva terminada, debe determinarse si tal requisito es exigible también respecto de la escritura de segregación calificada.

Como expresó en Resolución de 27 de diciembre de 2010, esta Dirección General ha tenido ocasión de precisar en bastantes casos el concepto hipotecario o registral de obra nueva. Según la Resolución de 21 de febrero de 1995, que recoge la doctrina de otras anteriores, «... su acceso al Registro tiene lugar como simple constatación de un hecho y desde el punto de vista hipotecario no pasa de ser un elemento físico que completa la descripción de la finca. Si las operaciones de segregación y agrupación de departamentos no modifican la descripción registral del edificio no será necesario variarla». Y como dice la Resolución de 19 de febrero de 2005, «no puede presuponerse que el edificio... sea distinto del que figura inscrito, por el hecho de que haya sido modificada su configuración interior, ni que su reparación o rehabilitación del mismo... haga nacer un edificio distinto que el que figura inscrito, si su configuración exterior es la misma».

Pero el aumento del número de elementos susceptibles de aprovechamiento independiente requiere una declaración de obra nueva o la modificación de la previamente declarada e inscrita, con sujeción a los requisitos establecidos en el citado artículo 20.1 de la Ley de suelo y, por ende, con la necesidad de acreditar la obtención de licencia de primera ocupación (cfr. arts. 20.3 de la misma Ley –y, para supuestos a los que se aplique la redacción vigente desde el 28 de junio de 2013, el art. 17.6–; y 45 y 53, apartado «a» del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio), si bien caben supuestos excepcionales –como el contemplado por la citada Resolución de 27 de diciembre de 2012, que consideró tal declaración irrelevante, por contar con la correspondiente licencia municipal para la variación que se realizó–, entre los cuales no se puede incluir el presente caso en el cual del propio documento municipal que se incorpora a la escritura resulta que la concesión de las licencias de segregación y ocupación se condiciona a determinados requisitos cuyo cumplimiento deberá ser comprobado por el Ayuntamiento.

3. En relación con el segundo de los defectos expresados en la calificación, referente a la exigencia de consentimiento de la comunidad de propietarios para la agrupación realizada, debe tenerse en cuenta que aun cuando la regla general es que para llevar a cabo una agrupación de los pisos o locales y sus anejos se requiere el acuerdo de la junta de propietarios, adoptado por unanimidad, en cuanto afecta al título constitutivo (arts. 8 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal), excepcionalmente ha admitido este Centro Directivo la agrupación –así como la segregación o división material– de elementos independientes o sus anejos, sin necesidad de autorización de la junta, cuando la facultad de realizar tales operaciones se ha atribuido anticipadamente mediante previsión al efecto en los estatutos.

En el presente caso consta la existencia de tal previsión estatutaria, por lo que, en principio, no sería necesaria la autorización de dicha junta. Pero si se tiene en cuenta la alteración de los linderos, pues nada se expresa del cuarto de comunidad colindante con una de las fincas agrupadas, debe confirmarse la calificación también en este extremo en tanto en cuanto dicha modificación, aun sin afectar a la superficie total, puede tener repercusiones en zonas o elementos comunes sin suficiente cobertura en la disposición estatutaria referida. Por lo demás, se trata de un defecto fácilmente subsanable mediante una eventual rectificación de la descripción de los indicados linderos para incluir el relativo al elemento común referido.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada, en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

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