

**Resolución de 4 de noviembre de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 47 a inscribir una escritura de constitución de comunidad funcional**

(BOE de 22 de noviembre de 2024)

**Registro de la Propiedad. Constitución de comunidad funcional para uso de garaje por la sociedad propietaria del elemento privativo en un edificio en régimen de propiedad horizontal.**

La **comunidad funcional** regulada por los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio (relativos a las cuotas indivisas de las fincas registrales destinadas a garaje o estacionamiento de vehículos con asignación de uso exclusivo, y que este Centro Directivo ha extendido únicamente a las fincas registrales destinadas a trasteros, por su mismo carácter accesorio respecto de los elementos principales), es una **figura que no debe confundirse con la de la subcomunidad o subdivisión horizontal** a la que se refiere la letra d) del artículo 2 de la Ley sobre propiedad horizontal y a la que es de aplicación el artículo 8.5.º de la Ley Hipotecaria. Para que exista propiamente la subcomunidad en régimen de propiedad horizontal es necesario que varios propietarios de elementos privativos dispongan en régimen de comunidad de ciertos elementos o servicios comunes que sean independientes y diferenciados respecto de otros de la misma división horizontal.

La sujeción de las comunidades funcionales especiales constituidas ex artículo 68 del Reglamento Hipotecario a las disposiciones de la Ley sobre propiedad horizontal implica que deben aplicarse a las plazas de garaje en que se divide el local, *mutatis mutandis* y con las debidas cautelas, las normas y limitaciones que la referida ley impone a los **elementos privativos** de la división horizontal dada la evidente analogía que entre uno y otros elementos concurren.

Admitida la aplicación de la Ley sobre propiedad horizontal, de ella resulta la posibilidad de modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de los elementos privativos del edificio cuando no se menoscabe o se altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores, o se perjudiquen los derechos de otro propietario. Ahora bien, toda modificación en la descripción de un elemento privativo, en cuanto exceda de ese ámbito de actuación individual que se reconoce por la ley a su propietario, no podrá llevarse a cabo sin que se **acredite el acuerdo de la junta** de propietarios.

**En el caso**, la comunidad funcional se constituye sobre un concreto elemento privativo en propiedad horizontal, conservando éste su objetividad jurídica como elemento independiente dentro de la total propiedad horizontal y sin modificación de la composición personal de la junta de propietarios general. De este modo, no se alteran en modo alguno los restantes elementos privativos ni los elementos comunes o estructurales del edificio en general; tampoco se asigna a las plazas de garaje ninguna cuota en relación con aquellos elementos comunes ni se produce ninguna alteración en el elemento privativo que exceda de las facultades que a su propietario atribuyen los citados artículos 7 de la Ley sobre propiedad horizontal, 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997. Por ello, tiene razón la recurrente cuando alega que **no se modifica el título constitutivo** de la propiedad horizontal.

En el recurso interpuesto por doña Cristina Caballería Martel, notaria de Madrid, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Madrid número 47, doña María Dolores Esteve Portolés, a inscribir una escritura de constitución de comunidad funcional.

**Hechos**

## I

Por escritura otorgada el día 24 de mayo de 2024 ante la notaria de Madrid, doña Cristina Caballería Martel, con el número 1.129 de protocolo, se constituyó una comunidad funcional sobre determinada finca en un edificio en régimen de propiedad horizontal.

## II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 47, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos:

Primero. Copia autorizada electrónica de la escritura de constitución de comunidad funcional otorgada ante la Notario de Madrid doña Cristina Caballería Martel, el día 24 de mayo de 2024, con el número de protocolo 1129, se presentó telemáticamente en este Registro a las 13:35 horas del día 24 de mayo de 2024, según asiento 71 del Diario 2024.

El día 17 de junio de 2024 se aportó al Registro una copia autorizada en soporte papel de la referida escritura, acompañada de copia de una diligencia [sic] de presentación telemática en la Comunidad de Madrid-Dirección General de Tributos, de la autoliquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, junto con un ejemplar del modelo 601 de autoliquidación.

Segundo. En la referida hipoteca [sic] se documenta la constitución de una comunidad funcional sobre una finca perteneciente a la demarcación de este Registro, que forma parte de una finca constituida en régimen de propiedad horizontal. La comunidad funcional se compone treinta y cinco cuotas indivisas de 2,1739 % cada una de ellas, y otra cuota de 23,9135 %. Cada una de las treinta y cinco cuotas de 2,1739 % permite el uso exclusivo y excluyente de una plaza de garaje, estando descritas las treinta y cinco plazas de garajes de manera pormenorizada, con inclusión de superficie y linderos. Asimismo, después de la descripción de cada plaza de garaje se hace constar la cuota que tiene en relación al total valor del local del que forma parte, que es la misma cuota de 2,1739 %. Y la última cuota de 23,9135 %, permite el uso exclusivo y excluyente de la "parcela resto", que también se describe de forma pormenorizada, con inclusión de superficie y linderos, constando después de dicha descripción la cuota que le corresponde en relación al total valor de local del que forma parte, que es la misma cuota de 23,9135 %. Según resulta de la descripción de las plazas de garaje, cada una de ellas linda, tomando por el frente los viales de acceso y salida del aparcamiento, linda por el frente con dichos viales. Es decir, cada plaza de garaje tiene acceso y salida de aparcamiento desde dichos viales de acceso y salida. Y en cuanto al resto de la parcela, según resulta de los linderos de la misma, linda por el Norte con la calle [...] y viales de acceso y salida de aparcamiento y al este con el acceso peatonal al aparcamiento. Se incorpora a la escritura la notificación de la licencia urbanística, concedida por la Agencia de Actividades del Ayuntamiento de Madrid, en la que se autorizan obras para la implantación de un aparcamiento en espacio libre sin edificar, para 35 plazas de garaje. Quedan unidos a la escritura los Estatutos que regirán dicha comunidad funcional.

Se protocolizan en la escritura los "Estatutos de la comunidad funcional de plazas de aparcamiento en superficie en local Uno-B de la calle [...] de Madrid".

Tercero. Como se ha señalado, la finca sobre la que se constituye la comunidad funcional forma parte de una finca constituida en régimen de propiedad horizontal. Según resulta del Registro –inscripción 4.ª de la finca 53.966 [...]–, mediante escritura otorgada en Madrid, ante el Notario don Luis Sierra Bermejo, el cuatro de julio de mil novecientos setenta, ratificada por la otorgada ante el mismo Notario el día veintiuno de julio de mil novecientos setenta, se declaró una obra nueva sobre dicha finca 53.966 de Vicálvaro, sita en la calle [...] de Madrid, consistente en un edificio compuesto de planta baja destinado a dos locales comerciales y siete plantas distribuidas en cuatro viviendas cada una de ellas. Y a continuación se constituyó el régimen de propiedad horizontal de dicho edificio. La finca sobre la que se declaró la obra nueva tenía una superficie de 2896,85 metros cuadrados. Según resulta de la inscripción de obra nueva y

propiedad horizontal la zona edificada ocupa una superficie de 516 metros cuadrados, ocupando la casa propiamente dicha 212,05 metros cuadrados, destinándose al resto con una zona de acceso que la rodea, de tres metros por la izquierda y fondo y de nueve metros por el frente. Por tanto, quedó un resto no ocupado por la zona edificada de 2,380,85 metros cuadrados.

En la inscripción de la obra nueva y propiedad horizontal –inscripción 4.<sup>a</sup> de la finca 53.966 de, constan, de manera bastante escueta, las normas reguladoras de la propiedad horizontal, estableciéndose: “a) Que sobre los elementos comunes del edificio queda establecido el condominio indivisible que determina el artículo 396 del Código Civil. b) Que cada uno de los copropietarios de las nuevas fincas formadas participarán en la propiedad del solar y demás bienes y elementos comunes de la finca en proporción al valor de su cuota en la copropiedad. c) Y que para el mejor uso y disfrute de las cosas de propiedad común y del edificio de sus derechos en general sobre la finca, los copropietarios de las nuevas fincas formadas además de lo preceptuado en el indicado artículo 396 del Código Civil, estarán a lo dispuesto en ella Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960.”

Cuarto. Uno de los elementos privativos de la propiedad horizontal (elemento número uno) es el local comercial derecha de la planta baja, que pasó a ser la finca 64.028 de [...], cuyo historial posteriormente continuó en la finca 27.652 de la sección segunda y más tarde en la finca 336 de la sección 7.<sup>a</sup> En la inscripción 1.<sup>a</sup> de la finca 64.028 de [...], en la descripción de dicha finca independiente consta que mide 118,06 metros cuadrados. Y después de la descripción de sus linderos consta lo siguiente: “Es anexo a este local como zona de expansión del mismo, los restantes dos mil trescientos ochenta metros ochenta y cinco decímetros cuadrados”. La cuota de dicha finca en el régimen de propiedad horizontal es la siguiente: “en la copropiedad catorce enteros por ciento y en los gastos comunes tres treinta y dos avos”.

Posteriormente, del referido “anexo” se segregaron 352,82 metros cuadrados, que pasaron a formar la finca 63.256 de la sección segunda. La segregación se realizó como consecuencia de una expropiación realizada por el Ayuntamiento de Madrid, quedando inscrita la parcela segregada a favor del Ayuntamiento de Madrid, Patrimonio Municipal del Suelo.

Como consecuencia de dicha expropiación, el resto de la finca (inscripción 5.<sup>a</sup> de la finca 27.652 de [...]) quedó con la siguiente descripción: “Local comercial derecha, en planta baja de la casa número [...], en esta Capital, [...] Mide ciento dieciocho metros seis decímetros cuadrados. Linda [...] Es anexo a este local, como zona de expansión del mismo: ‘Una finca que resulta discontinua con la segregación a que se refiere la nota al margen de la inscripción 1.<sup>a</sup> de esta finca. Con Ámbito de Ordenación Norma Zonal 3.Grado 1. Nivel a. Según el P.G.O.U.M. vigente. Con una superficie según escrituras de 2028 metros cuadrados y real de 1922 metros cuadrados. Queda dividida por la finca segregada, en dos zonas ‘a’ y ‘b’, que siguen quedando como anexo a la finca de este número, como zonas de expansión del mismo. Descripción de la zona ‘a’: Con una superficie según escrituras de 548 metros cuadrados –442 metros cuadrados según medición real posterior. Linda [...] Zona ‘b’: Con una superficie de 1.480 metros cuadrados. Linda [...] Cuota en la copropiedad, catorce enteros por ciento, y en los gastos comunes tres, treinta y dos avos”

Mediante sentencia dictada el 8 de marzo de 2009 por la sección segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación 275/2008, se ordenó a la Comunidad de Propietarios de la casa sita en la calle [...], a que se concediese a la demandante, la entidad titular de la finca en dicho momento –Alsomer, SL–, la autorización de segregación de la zona “b” del referido anexo. Y mediante un auto firme dictado el día 14 de septiembre de 2009 por el Juzgado de Primera Instancia n.º 63 de Madrid, procedimiento de ejecución de títulos judiciales 1358/2009, se despachó ejecución a instancia de la entidad demandante frente a la referida comunidad de propietarios, teniéndose por emitida por la parte ejecutada la declaración de voluntad consistente en autorizar la segregación de dicha zona “b”. En dicho auto se describió la finca segregada. Y en virtud de la escritura otorgada ante el Notario de Madrid don Ángel Almoguera Gómez, el día 27 de octubre de 2009, protocolo 5.016, en la que se protocolizó un testimonio de dicho auto, se practicó la inscripción 1.<sup>a</sup> de la finca 622 de la sección 7.<sup>a</sup> perteneciente a este Registro, segregada de la finca 336 de la sección 7.<sup>a</sup>, continuadora del historial de la finca 27.652 de la sección 2.<sup>a</sup>, a su vez continuadora de la finca 64.028 de [...], en la que se hizo constar la descripción de la finca que figuraba en el referido auto, que es la siguiente: “Urbana. Uno-B. Local comercial, en planta baja de la casa número treinta de la calle

[...], de esta capital [...] Una zona denominada zona b., de una superficie de mil cuatrocientos ochenta metros cuadrados, que linda: [...] Cuota: en la copropiedad, cuatro enteros por ciento; y en los gastos comunes, un, treinta y dos avo”.

La finca 622 de la Sección 7.<sup>a</sup>, es la finca descrita en la escritura objeto de calificación y sobre la que se ha constituido la comunidad funcional. Como se ha señalado anteriormente, a cada una de las treinta y cinco cuotas indivisas de 2,1739 % de que se compone la comunidad funcional permite el uso exclusivo y excluyente de una plaza de garaje, estando todas ellas descritas de manera pormenorizada, con inclusión de superficie y linderos, haciendo constar después de cada descripción la cuota que le corresponde en relación al total valor del local del que forma parte, que es la referida cuota de 2,1739 %. Y la cuota restante de 23,9135 %, permite el uso exclusivo y excluyente de la “parcela resto”, que se describe también de forma pormenorizada, con inclusión de superficie y linderos, constando después de su descripción la cuota que le corresponde en relación al total valor del local del que forma parte, que es dicha cuota restante de 23,9135 %. Por tanto, cada plaza de garaje así como el resto de la parcela representa una cuota en relación a la finca 622 que, como también se ha señalado, forma parte de una finca constituida en régimen de propiedad horizontal, a pesar de estar físicamente separada de dicha finca, como consecuencia de la expropiación y segregación referidas.

#### Fundamentos de Derecho:

Primero. Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a “los obstáculos que surjan del Registro”, a “la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción”, a “las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos” y a “la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad”.

Segundo. El artículo 2 de la Ley de Propiedad Horizontal establece que “Esta Ley será de aplicación: [...] d) A las subcomunidades, entendiéndose por tales las que resultan cuando, de acuerdo con lo dispuesto en el título constitutivo, varios propietarios disponen, en régimen de comunidad, para su uso y disfrute exclusivo, de determinados elementos o servicios comunes dotados de unidad e independencia funcional o económica [...]”, Y el artículo 3 dispone que “En el régimen de propiedad establecido en el artículo 396 del Código Civil corresponde a cada piso o local: a) El derecho singular y exclusivo de propiedad sobre un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente, con los elementos arquitectónicos e instalaciones de todas clases, aparentes o no, que estén 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. b) La copropiedad, con los demás dueños de pisos o locales, de los restantes elementos, pertenencias y servicios comunes”. Por su parte, el último párrafo del artículo 5 de la citada Ley establece que “En cualquier modificación del título, y a salvo lo que se dispone sobre validez de acuerdos, se observarán los mismos requisitos que para la constitución”.

Y el artículo 17.6 de la repetida Ley dispone que “6. Los acuerdos no regulados expresamente en este artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación”

Tercero. Como se ha señalado en los Hechos, sobre una finca perteneciente a la demarcación de este Registro –finca 622 de la sección 7.<sup>a</sup>– se ha constituido una comunidad funcional, describiéndose de forma pormenorizada treinta y cinco plazas de garaje y el resto de la parcela. Cada plaza de garaje así como el resto de la parcela tiene una cuota en relación a la finca sobre la referida finca 622 de la sección 7.<sup>a</sup>, que forma parte de una finca constituida en régimen de propiedad horizontal, a pesar de estar físicamente separada de dicha finca, como consecuencia de la expropiación y segregación citada en los Hechos.

En la escritura se describen de forma pormenorizada 35 plazas de garaje, con superficie y linderos, así como la “parcela resto”, también con superficie y linderos. Cada una de las 35 plazas de garaje tiene una cuota de participación en relación al local del que forma parte de 2,1739 % y la “parcela resto” tiene una participación en relación al local del que forma parte de 23,9135 %. A cada cuota se le da un número de orden correlativo. Si bien es cierto que no se asigna una cuota a cada plaza de garaje y a la parcela resto en relación a la propiedad horizontal de la casa sita en la calle de [...], de la que forma parte el referido local, la misma puede obtenerse fácilmente mediante una simple operación aritmética, puesto que cada plaza de garaje y la “parcela resto” tiene una cuota de participación en relación al total valor del local de que forma parte y dicho local, a su vez, tienen una cuota en la copropiedad de la finca de la que forma parte en régimen de propiedad horizontal de 4,00 % y en los gastos comunes de 1/32 avo. En el momento en que se transmita cada cuota indivisa se abrirá un folio independiente a dicha cuota en la que se hará constar la descripción pormenorizada de cada plaza de garaje, con su número de orden, superficie y linderos, y su cuota en relación al local del que forma parte.

Además, quedan unidos a la escritura los “Estatutos de la comunidad funcional de plazas de aparcamiento en superficie en local Uno-B de la calle [...] de Madrid”. En el artículo 2 se dispone que “Cada cuota indivisa de la parcela se corresponde con una plaza de aparcamiento en superficie y/o parcela de espacios libres de uso privativo, a la que se asigna una cuota de participación que corresponda a la superficie de cada plaza y/o parcela de espacios libres de uso privativo”. En el artículo 3 se especifican los “elementos comunes del condominio”. En el artículo 4 se establece que “Se entenderá que corresponde a cada uno de los titulares de las distintas cada plaza y/o parcela de espacios libres de uso privativo: a. El derecho exclusivo de uso y disfrute en pleno dominio, o en arrendamiento, según resulte el título, del espacio suficientemente delimitado y numerado en plano aprobado, susceptible de aprovechamiento independiente como plaza de aparcamiento o parcela de espacio libre de uso privativo. b. El uso y, en su caso, el dominio, en copropiedad con los demás titulares, de las rampas y espacios para circulación, entrada y salida de maniobra, con todos los elementos comunes de uso y aprovechamiento general dentro de la parcela”. En el artículo 6 se dispone que los titulares de cada cuota indivisa “renuncian a ejercitar la acción de división de la cosa común sobre la finca de la calle [...], así como al posible derecho de tanteo y retracto sobre la transmisión de cuotas.”. Se regulan todos los aspectos de la comunidad funcional como si de una subcomunidad en régimen de propiedad horizontal se tratara, estableciendo expresamente normas sobre uso general, los gastos de la comunidad, órganos de administración de la misma, funciones de la “Junta General”, convocatorias de la Junta General, tanto ordinaria como extraordinaria, adopción de acuerdos, funciones del Presidente y del Secretario-Administrador etc. Y en el “Título V. General”, el artículo 32 establece que “La duración de la Comunidad será indefinida, y sólo podrá ser disuelta en los casos previstos en la legislación vigente sobre Propiedad Horizontal”; y en el artículo 34 se dispone que la comunidad funcional deberá contratar una póliza contra los riesgos de incendios y responsabilidad civil. Es decir, se regula la “comunidad funcional” como si se tratara de una subcomunidad en régimen de propiedad horizontal, con alguna remisión expresa a la legislación vigente sobre propiedad horizontal.

Cuarto. A la vista de todo lo expuesto, no cabe duda de que estamos ante una subcomunidad en régimen de propiedad horizontal, resultando 35 plazas de garaje y una parcela resto “susceptibles de aprovechamiento independiente”, a pesar de que se defina en la escritura como “comunidad funcional”, estableciéndose Estatutos que regulan dicha comunidad, y remitiéndose expresamente algún artículo a la legislación vigente sobre propiedad horizontal.

Y a pesar de no haberse asignado una cuota a cada plaza de garaje y a la parcela resto en relación a la propiedad horizontal de la casa sita en la calle de [...], de la que forma parte el referido local, como se ha señalado anteriormente, la misma puede obtenerse fácilmente mediante una simple operación aritmética, puesto que cada plaza de garaje y la “parcela resto” tienen una cuota de participación en relación al total valor del local de que forma parte y dicho local, a su vez, tiene una cuota en la copropiedad de la finca de la que forma parte en régimen de propiedad horizontal de 4,00 % y en los gastos comunes de 1/32 avo.

Además, la “zona b”, que constituye la finca 622 de la sección 7.<sup>a</sup>, sobre la que se constituye la comunidad funcional, era parte del resto de la parcela no edificada de la finca matriz (finca 53.966 de [...], sita en la calle [...]) que se incluyó en la descripción originaria del “local comercial derecha”, elemento número uno de la propiedad horizontal, bajo el nombre de “Anexo”,

como “zona de expansión del mismo”. Si bien en la sentencia en la que se ordenó a la comunidad de propietarios de [...] a autorizar a la entonces sociedad titular del local, la autorización de la segregación de dicha finca (622 de la sección 7.<sup>a</sup>), al describirse dicha finca segregada figura como “Uno-B. Local comercial”, y a continuación se describe como “Una zona denominada zona b., de una superficie de mil cuatrocientos ochenta metros cuadrados”. Dicha “zona b” es una de las dos zonas (a y b) que quedaron como anexos a dicho local, tras la primera segregación efectuada por la expropiación referida en los Hechos, como zonas de expansión del mismo.

Todo ello implica una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal de la casa sita en la calle [...]

Por todo ello, y conforme a lo dispuesto en los referidos preceptos de Ley de Propiedad Horizontal, para poder practicar la inscripción solicitada es necesario el acuerdo por unanimidad de la Comunidad de Propietarios de la casa sita en la calle de [...] de Madrid –finca matriz–, de la que forma parte, como elemento privativo la finca 622 de la sección 7.<sup>a</sup>

Y, para mayor claridad, debería fijarse la cuota exacta de cada plaza de garaje y de la parcela resto en relación a la referida propiedad horizontal, a pesar de que la misma pueda obtenerse mediante una simple operación aritmética.

Calificación:

Vistos los anteriores Hechos y Fundamentos de Derecho, la registradora que suscribe ha resuelto suspender la inscripción de la comunidad funcional solicitada.

Contra la presente nota de calificación: [...]

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por María Dolores Esteve Portolés registrador/a titular de Madrid número 47 a día treinta de julio del dos mil veinticuatro».

### III

Por escrito suscrito el día 5 de agosto de 2024 por don P. G. G., presentante del documento, se solicitó calificación conforme al cuadro de sustituciones, correspondiéndole al registrador de la Propiedad de Alcorcón número 2, don Nicolás Santiago Rodríguez Morazo, quien el día 19 de agosto de 2024 confirmó parcialmente la calificación de la registradora sustituida en los siguientes términos:

«Hechos:

1.º [...]

3.º De dichos documentos así como de los asientos registrales resultan las siguientes circunstancias en lo que interesa a este expediente:

– La llamada Comunidad Funcional se ha constituido sobre la finca registral 622 del Registro de la Propiedad N.º 47 de Madrid. La descripción de dicha finca efectuada en la escritura objeto de calificación coincide con la que figura en los folios registrales. Se trata por tanto de un asiento que se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales (Art 1 LH) por lo que las circunstancias que motivaron la inscripción no deben tenerse en cuenta al emitir esta calificación sustitutoria.

– Las treinta y cinco plazas de garaje y la parcela resto destinada a espacios libres de uso privativo son descritas en el documento con superficie y linderos, cuota que les corresponde en el local y número de plaza de aparcamiento.

– Incorpora la escritura unos estatutos por los que ha de regirse la comunidad compuesta por las referidas plazas de garaje.

– También se protocoliza en la escritura la correspondiente licencia municipal para la implantación de la actividad de aparcamiento privado en la finca descrita en el documento.

– No consta en el registro norma estatutaria alguna que permita dividir, segregarse o agruparse elementos privativos sin el acuerdo de la comunidad de propietarios.

4.<sup>a</sup> La escritura fue calificada con fecha 30 de Julio de 2024 por la Registradora titular del Registro de la Propiedad N.º 47 de Madrid doña María Dolores Esteve Portolés, suspendiendo la inscripción del documento conforme a los argumentos jurídicos esgrimidos en la nota de calificación a la que me remito.

5.º Por Don P. G. G., abogado, con domicilio en calle [...], Madrid, se ha solicitado en plazo legal calificación sustitutoria que ha recaído en el Registrador que suscribe conforme al cuadro de sustituciones aprobado por RD 1039/2003 de 1 de Agosto.

5.º *[sic]*. Solicitado el historial registral completo de la finca 622 así como de la inscripción extensa de la finca 53966 de la que resulta la constitución del régimen de propiedad horizontal en la que se encuentra incluido el local sobre el que se constituye la comunidad funcional a la Registradora sustituida, ha sido suministrado en la forma prevista en el artículo 6.3 del referido real decreto.

#### Fundamentos de Derecho:

Conforme a los artículos 3, 5, 7, 10 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; artículos 1, 2, 5, 18, 19 de la Ley Hipotecaria, se emite la siguiente calificación:

Se confirma y ratifica parcialmente el defecto manifestado en su nota de calificación por la Registradora sustituida doña María Dolores Esteve Portolés en cuanto a la necesidad de obtener el acuerdo de la comunidad de propietarios, y se revoca en cuanto a la unanimidad exigida para la aprobación de la calificada operación jurídica ya que bastaría la 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.

Sostiene el recurrente que esta operación jurídica no implica la creación de una subcomunidad, a la que se refiere el artículo 2 de la Ley de propiedad Horizontal, sino una comunidad funcional de plazas de aparcamiento que se ampara en los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53.b del Rd 1093/1997 de 4 de Julio. Y se apoya en las resoluciones de la DGRN de 22 de Febrero de 2017 y 18 de Octubre de 2021.

Por su parte la registradora sustituida califica en su nota el negocio jurídico como una subcomunidad en régimen de propiedad horizontal que por afectar al título constitutivo de la propiedad horizontal de la que forma parte la finca requeriría el acuerdo unánime de la comunidad de propietarios.

Los citados artículos 68 del reglamento Hipotecario y 53.b del RD 1093/1997 de 4 de julio son normas que regulan el asiento registral a practicar en caso de venta de participación indivisa destinada a garaje y los requisitos en cuanto a descripción de la finca y elementos comunes. En ningún caso dispensan del cumplimiento de otras obligaciones como son las correspondientes licencias administrativas o las autorizaciones de la comunidad de propietarios, establecidas en normas de rango superior. La Resolución de 22 de Febrero de 2017 contempla un supuesto de edificación sobre elementos comunes y la de 18 de Octubre de 2021 trata de una compraventa de cuota indivisa que da derecho al uso exclusivo y excluyente de un trastero, por lo que sus criterios son de difícil adaptación al caso que nos ocupa.

En la escritura se describen 35 plazas de garaje y una zona común, con superficie, linderos y cuota en la finca 622, para que vinculados a una cuota de participación puedan configurarse como fincas independientes y ser objeto de negocios jurídicos en el mercado inmobiliario. A los efectos que nos interesan es indiferente que a esta operación jurídica se la denomine comunidad funcional, subcomunidad o subdivisión horizontal, ya que lo esencial es determinar si modifica o no el título constitutivo de la propiedad horizontal.

Y en este sentido modificar un elemento privativo de una propiedad horizontal de forma que se convierte de un local diáfano en treinta y cinco plazas independientes de garaje, con sus propias normas regulatorias establecidas por el único dueño de la finca supone una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal.

Respecto al acuerdo unánime exigido en su nota de calificación por la Registradora sustituida se trata de un requisito que ha sido flexibilizado por la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de fecha 3 de Marzo de 2022, en la que para un supuesto equiparable de segregación de un local considera exigible el acuerdo aprobatorio de las tres quintas partes del total de los propietarios que a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Se trata de aplicar la modificación realizada en la Ley de Propiedad Horizontal por la disposición final primera de la Ley 8/2013 de 26 de Junio en su artículo 10.3.b).

Por último recuerda la referida Resolución de 3 de marzo de 2022 que en el supuesto de que la comunidad de propietarios deniegue la preceptiva autorización, siempre cabe la posibilidad de recurrir judicialmente el acuerdo denegatorio (artículo 18 de la Ley de Propiedad Horizontal).

A tenor de lo expuesto acuerdo:

Confirmar y ratificar parcialmente la calificación de la Registradora sustituida en cuanto al defecto alegado en su nota de calificación pero modificando la exigencia de unanimidad en el acuerdo de la comunidad de propietarios que queda sustituido por el acuerdo de las mayorías exigidas por el artículo 10.3.b) de la Ley de Propiedad Horizontal.

Contra la nota de calificación de la Registradora sustituida, doña María Dolores Esteve Portolés, cabe [...].

En Alorcón a 19 de Agosto de 2024 Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Nicolás Rodríguez Morazo registrador/a titular de Registro de la Propiedad Alorcón n.º 2 a día diecinueve de agosto del dos mil veinticuatro».

#### IV

Contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Madrid número 47, doña Cristina Caballería Martel, notaria de Madrid, interpuso recurso el día 9 de agosto de 2024 por escrito en el que alegaba los siguientes motivos:

«Previo. Síntesis del recurso.

La calificación negativa de la Registradora se fundamenta exclusivamente en la necesidad de un acuerdo unánime de la comunidad de propietarios a la que pertenece la Finca 622 –como elemento privativo de dicha propiedad horizontal– en que se autorice la constitución de la comunidad funcional objeto de la escritura calificada.

Dicha necesidad de obtener la autorización unánime de la comunidad de propietarios, se fundamenta a su vez por la Registradora en los siguientes hechos o fundamentos:

(i) La Escritura de Constitución de Comunidad Funcional en realidad está constituyendo una subcomunidad en régimen de propiedad horizontal a las que se refiere el artículo 2.d) de la LPH.

(ii) La Escritura de Constitución de Comunidad Funcional implica una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal.

Sin embargo, tal y como se analiza a continuación, ambas afirmaciones son incorrectas, toda vez que dicha Escritura de Constitución de Comunidad Funcional:



(i) Ni está constituyendo una subcomunidad del artículo 2.d) de la LPH.

(ii) Ni afecta ni modifica en modo alguno el título constitutivo de la propiedad horizontal, al no afectar ni a la descripción, ni a las cuotas, ni a ningún aspecto de ningún elemento común o privativo de la propiedad horizontal, sin que afecte tampoco de ningún modo a la descripción o cuota del elemento privativo en que se constituye la comunidad funcional para la posterior venta de cuotas indivisas.

Primero. La comunidad constituida no es una subcomunidad del artículo 2.d de la LPH, sino una comunidad funcional regulada en el artículo 68 del RH y 53.b del RD 1093/1997.

Señala la Registradora en su Calificación que en realidad nos encontramos ante la constitución de una subcomunidad a que hace referencia el artículo 2.d de la LPH y no ante una comunidad funcional.

Sin embargo, del propio contenido de la Escritura calificada se desprende todo lo contrario. En concreto:

1.1 En la Escritura se constituye la comunidad funcional regulada en los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53.b del RD 1093/1997:

De toda la nomenclatura empleada en la Escritura, se desprende de manera indubitada la voluntad del propietario único otorgante de constituir una comunidad funcional de plazas de garaje con arreglo a la licencia obtenida, para su posterior venta por cuotas indivisas con arreglo al artículo 68 del RH. En concreto, siempre se hace referencia a la expresión “comunidad funcional” –incluso en el propio título de la Escritura– y al señalamiento dentro de una Finca destinada a garajes de cuotas indivisas con uso exclusivo de plazas de garaje, incluyendo una descripción pormenorizada, con fijación de su número de orden, linderos, dimensiones perimetrales y superficie útil (es decir, en esencia el supuesto previsto en el artículo 68 del RH y 53.b del RD 1093/1997).

Pero lo relevante no es exclusivamente la nomenclatura empleada y la voluntad inequívoca del otorgante, sino que, además, la comunidad constituida se ajusta plenamente a las características y requisitos señalados de manera reiterada por la DGSJFP para la comunidad funcional. Así, en concreto, en la Escritura de Constitución:

– Se fijan cuotas indivisas de una finca destinada a plazas de garaje para su posterior transmisión (habiéndose presentado ya en el Registro diversas escrituras de transmisiones de cuotas indivisas de la comunidad funcional las cuales dependen de la presente Calificación recurrida). Nótese que el otorgante deliberadamente no fija cuotas de las plazas de garaje respecto a la propiedad horizontal pues no se está modificando la misma.

– Se excluye la “actio communi dividundo” y el derecho de retracto (cfr. Resolución de 27 de mayo de 1983).

– Se constituye la comunidad funcional y su descripción pormenorizada en un título “ad hoc” y en el momento inicial de proceder a las ventas de las cuotas indivisas, tal y como permite, y aconseja expresamente, la Resolución de la DGSJFP de 18 de octubre de 2021:

“7. La cuestión central, en definitiva, no es otra que la de determinar si en la escritura por la que se vende una participación indivisa del local que atribuye un derecho de utilización exclusiva y excluyente únicamente sobre uno de los treinta y un trasteros creados, plenamente identificado en todos sus elementos, procede hacer constar tales datos descriptivos y organizativos respecto de los restantes trasteros cuya creación está proyectada, pero sin que su transmisión se haya consumado todavía.

El antes transcrito artículo 53.b) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, dispone que ‘cuando el objeto de la transmisión sea una participación indivisa de finca destinada a garajes, que suponga el uso y disfrute exclusivo de una zona determinada, deberá incluirse en el título la

descripción pormenorizada de la misma, con fijación de su número de orden, linderos, dimensiones perimetrales y superficie útil, así como la descripción correspondiente a los elementos comunes’.

Del mismo resulta, por tanto, que la necesidad de una ‘descripción pormenorizada’ (con datos descriptivos tales como la determinación del número de orden, superficie –útil y en su caso construida–, linderos, y cuota que le corresponde en la subcomunidad –cfr. artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal–), se predica únicamente respecto de la cuota o participación indivisa objeto de transmisión, que, en definitiva, es aquella cuya inscripción se pretende; no así respecto de los restantes elementos de la subcomunidad (plazas de garaje o trasteros) proyectados. En efecto, la completa descripción de tales elementos podrá hacerse en un momento ulterior, ya mediante la formalización de la constitución de la subcomunidad en un título ‘ad hoc’, ya con ocasión de la progresiva transmisión de los restantes trasteros proyectados, si bien en estos supuestos la determinación de tales elementos descriptivos requerirá, en todo caso, el consentimiento de todos los titulares y partícipes integrantes de dicha comunidad, de conformidad con lo antes expuesto. Por ello, aunque sea aconsejable que desde el inicio vengan descritas todas las diversas plazas de garaje o trasteros, sin embargo, su omisión inicial no impide, en este caso, la inscripción de la inicial transmisión de la cuota”.

1.2 En la Escritura no se constituye la subcomunidad horizontal prevista en el artículo 2.d de la LPH:

La Escritura calificada parte de un solo elemento privativo en cuyo interior se constituye la comunidad funcional, sin embargo la subcomunidad del artículo 2.d de la LPH se refiere a supuestos en que varios propietarios de varios elementos privativos disponen, en régimen de comunidad, de determinados elementos o servicios comunes de la propiedad horizontal.

Es decir, es la Registradora y no el propietario único que constituye la comunidad, la que confunde ambos conceptos. Así se desprende de lo reiterado en numerosas ocasiones por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública que señala que si lo querido por los otorgantes fuera la constitución de una ‘subcomunidad’, es preciso que varios propietarios de elementos privativos dispongan en régimen de comunidad de ciertos elementos o servicios comunes que sean independientes y diferenciados respecto de otros de la misma división horizontal (artículo 2.d Ley Propiedad Horizontal). Entre otras:

– La Resolución de la DGRN de 22 de febrero de 2017:

“La definición de subcomunidad la encontramos en la letra d) del artículo 2 de la Ley sobre propiedad horizontal cuando dispone que se entiende por tales las que resultan cuando, de acuerdo con lo dispuesto en el título constitutivo, varios propietarios disponen, en régimen de comunidad, para su uso y disfrute exclusivo, de determinados elementos o servicios comunes dotados de unidad e independencia funcional o económica. En el presente caso no existe una subcomunidad en el sentido indicado en el precepto. No hay varios propietarios de elementos privativos que dispongan en régimen de comunidad de ciertos elementos o servicios comunes que sean independientes, diferenciados respecto de otros de la misma división horizontal, como ocurre, por ejemplo, en los habituales casos de subcomunidades de portales o garajes”.

– En el mismo sentido la Resolución de la DGSJFP de 18 de octubre de 2021, plenamente aplicable al presente supuesto, establece en su Fundamento de Derecho Tercero:

“3. Para resolver las cuestiones de fondo planteadas debe comenzarse por la determinación de la naturaleza jurídica de la operación formalizada en la escritura de compraventa cuya inscripción se pretende.

Tal y como ha declarado este Centro Directivo (vid., por todas, la Resolución de 19 de julio de 2019) se entiende que la constitución de una ‘subcomunidad de viviendas’ dentro de un departamento independiente de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal

deberá adoptar la forma jurídica de «subdivisión horizontal» siempre que existan elementos comunes entre dichas viviendas que los justifiquen, pero no la de 'comunidad funcional'.

A este respecto es de aplicación el artículo 8.5.º de la Ley Hipotecaria que, desarrollando el artículo 396 del Código Civil, dispone que se inscribirán como una sola finca (es decir, como finca registral independiente) 'los pisos o locales de un edificio en régimen de propiedad horizontal, siempre que conste previamente en la inscripción del inmueble la constitución de dicho régimen', lo que es aplicable también a las 'subcomunidades horizontales', y excluye que se puedan configurar como partes integrantes no independientes de una unidad arquitectónica mayor distintos pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente. Distinta de la 'subdivisión horizontal' es la 'comunidad funcional' regulada por los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, a las cuotas indivisas de las fincas registrales destinadas a garaje o estacionamiento de vehículos con asignación de uso exclusivo, y que este Centro Directivo ha extendido únicamente a las fincas registrales destinadas a trasteros –cfr. Resolución de 26 de junio de 2018–, por su mismo carácter accesorio respecto de los elementos principales y siguiendo la línea del antiguo artículo 68, apartados 3 y 4, del Reglamento Hipotecario, anulados por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 31 de enero de 2001, por falta de cobertura legal, pero que revela la intención del legislador de reducir las comunidades funcionales a estos tipos de elementos. Por tanto, se entiende que el citado artículo reglamentario constituye una excepción a la regla general de la configuración jurídica de las subcomunidades que no puede ser elevada a categoría general.

Por lo expuesto, si lo querido por los otorgantes fuera la constitución de una 'subcomunidad', debe tenerse en cuenta que para que exista tal subcomunidad es necesario que varios propietarios de elementos privativos dispongan en régimen de comunidad de ciertos elementos o servicios comunes que sean independientes y diferenciados respecto de otros de la misma división horizontal –artículo 2.d) de la Ley sobre propiedad horizontal–, tal como ha reconocido este Centro Directivo en Resolución de 22 de febrero de 2017. Afirma esta Resolución que 'la definición de subcomunidad la encontramos en la letra d) del artículo 2 de la Ley sobre propiedad horizontal cuando dispone que se entiende por tales las que resultan cuando, de acuerdo con lo dispuesto en el título constitutivo, varios propietarios disponen, en régimen de comunidad, para su uso y disfrute exclusivo, de determinados elementos o servicios comunes dotados de unidad e independencia funcional o económica'. Y añade lo siguiente: 'En el presente caso no existe una subcomunidad en el sentido indicado en el precepto. No hay varios propietarios de elementos privativos que dispongan en régimen de comunidad de ciertos elementos o servicios comunes que sean independientes, diferenciados respecto de otros de la misma división horizontal, como ocurre, por ejemplo'.

También argumenta la Registradora la existencia de una subcomunidad horizontal por el mero hecho de que los estatutos de la comunidad funcional aplican o se remiten a las reglas de la propiedad horizontal. Sin embargo, lo determinante para dilucidar si existe o no subcomunidad horizontal son sus elementos y características, siendo irrelevante a esos efectos el hecho de que en una comunidad funcional se utilice la legítima opción de sus miembros de regirse por las reglas que libremente elijan conforme al principio de la autonomía de voluntad.

Pero es más, la aplicación de la normas de la propiedad horizontal a la comunidad funcional no solo es válida, sino natural y coherente con su propia naturaleza y configuración, pues la comunidad funcional presenta elementos propios y similares a la propiedad horizontal. Así, lo expresa de manera contundente la Resolución de la DGSJFP de 18 de octubre de 2021:

“En el presente caso se trata indudablemente de una comunidad de carácter funcional, por razón de su destino, en la que queda excluida la 'actio communi dividundo' y el derecho de retracto (cfr. Resolución de 27 de mayo de 1983), y que como tal comunidad o subcomunidad participa de algunas de las características propias de la propiedad horizontal, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas accesos, rodamiento, etc.) y otros privativos, susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala primera, de 24 de diciembre de 1990), en los habituales casos de subcomunidades de portales o garajes”.

En definitiva, es incuestionable que en la Escritura de Constitución calificada no se constituye una subcomunidad horizontal, toda vez que:

– No existen varios propietarios de varios elementos privativos, sino un solo propietario de un solo elemento privativo.

– No se afecta ni se dispone de ningún elemento común de la propiedad horizontal pues únicamente se hace referencia a un elemento privativo.

En conclusión, una vez acreditada la constitución únicamente de una comunidad funcional y una vez descartada la existencia de subcomunidad horizontal, procedemos a analizar la no afectación de modo alguno del título constitutivo por la Escritura de Constitución.

Segundo. La comunidad funcional constituida no conlleva ninguna alteración o modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal.

Con carácter previo hay que denunciar que la Registradora en su Calificación no concreta ni indica que parte concreta del título constitutivo se modifica por la Escritura calificada, lo cual de por sí constituye la prueba más evidente de la no modificación del título constitutivo.

En este punto la Calificación únicamente se fundamenta en la dos siguientes circunstancias que son totalmente ajenas a la Escritura calificada:

(i) La Escritura calificada no asigna a las plazas de garaje cuotas en relación a la propiedad horizontal pero, según la Calificación, sí se deberían fijar y asignar dichas cuotas.

Es decir, la Registradora reconoce que la Escritura no modifica el título constitutivo pero que ella considera que el propietario sí debería modificarlo.

A juicio de la Notario que suscribe, dicha consideración contraviene tanto la voluntad del propietario de no afectar en modo alguno a las cuotas de la propiedad horizontal, como la finalidad y regulación de la comunidad funcional prevista en los artículos 68 RH y 53.b del RD 1093/1997 que no exigen la modificación de las cuotas de la propiedad horizontal, precisamente porque se trata de un régimen legal especial por su destino (plazas de garaje) de venta de cuotas indivisas de un elemento privativo y sin afectar ningún elemento ajeno al mismo.

(ii) En las antiguas descripciones y en los antecedentes de la finca que constituye el elemento privativo sobre el que se constituye la comunidad funcional, se describía la zona de la actual finca como una “zona de expansión” de otra finca de la que fue objeto de segregación.

Si bien la Notario que suscribe no alcanza a entender que relación guarda la antigua descripción de las fincas de origen con el objeto del presente recurso, ni tampoco se explica o fundamenta en la Calificación dicha relación, lo único cierto es que la Escritura calificada parte de la descripción actual de la Finca que consta inscrita en el Registro y no la modifica ni pide alteración alguna de dicha descripción.

Tampoco se explica, y tampoco se entiende, que limitación para la actual Finca y elemento privativo independiente, podría conllevar –a los efectos de este recurso o a cualquier otro efecto–, esa antigua expresión descriptiva y no vigente de “zona de expansión”.

En conclusión, en la Escritura calificada ni se modifica ni se afecta de modo alguno: ni a la descripción, ni a las cuotas, ni a ningún aspecto de ningún elemento común o privativo de la propiedad horizontal, sin que afecte tampoco de ningún modo a la descripción o cuota del elemento privativo en el título constitutivo de la propiedad horizontal.

En realidad, la postura mantenida por la Registradora conllevaría la necesidad de autorización unánime de la comunidad de propietarios, para todo supuesto de aplicación del régimen singular del artículo 68 RH y 53 ab del RD 1903/1997 en que necesariamente se habrá de indicar el porcentaje de cuota indivisa del comunero en la comunidad funcional. Huelga decir que dicha exigencia implicaría dejar sin sentido ni utilidad práctica alguna el régimen jurídico excepcional y especialmente previsto por el legislador para las plazas de garaje.

En su virtud,

Solicita:

Se admita el presente escrito, teniendo por interpuesto recurso frente a la calificación dicha, procediendo, previos los trámites correspondientes, a dictar resolución por la que se revoque la nota de calificación recurrida y se ordene la inscripción de la Escritura en las sucesivas ventas de cuotas indivisas de la comunidad funcional constituida, y todo ello sin necesidad de acuerdo unánime de la comunidad de propietarios».

V

La registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 14 de agosto de 2024.

### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 392, 396 y 397 del Código Civil; 3, 8, 9, 20 y 40 de la Ley Hipotecaria; 1, 2, 3, 5, 7, 10 y 17 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; 68 del Reglamento Hipotecario; 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 10 de marzo de 1905, 24 de enero de 1964, 3 de febrero de 1982, 27 de mayo de 1988, 24 de diciembre de 1990, 27 de febrero de 1995, 16 de mayo de 2006, 12 de abril de 2007, 10 de enero de 2008, 25 de febrero de 2011 y 12 de diciembre de 2012; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de marzo de 1930, 1 de abril de 1981, 18 y 27 de mayo de 1983, 25 de septiembre de 1990, 30 de marzo y 27 de octubre de 1992, 11 de junio de 1993, 8 de mayo de 1995, 26, 29 y 30 de abril de 1996, 5 de enero de 1998, 26 de enero y 6 de mayo de 2002, 26 de mayo y 22 de julio de 2009, 19 de julio, 29 de agosto y 3 y 11 de noviembre de 2011, 14 de febrero de 2013, 14 de febrero de 2014, 16 de julio de 2015, 13 de enero y 4 de abril de 2016, 22 de febrero de 2017, 5 de febrero, 23 de marzo, 26 de junio y 2 de noviembre de 2018 y 13 de marzo, 30 de abril y 19 de julio de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de junio de 2020, 18 de octubre y 16 de noviembre de 2021, 3 de marzo y 18 de julio de 2022 y 22 de febrero y 13 de diciembre de 2023.

1. Debe decidirse en el presente expediente si es o no inscribible una escritura en virtud de la cual la sociedad propietaria de un elemento privativo de un edificio en régimen de propiedad horizontal consistente en un local comercial en planta baja, con una superficie de 1.480 metros cuadrados, constituye sobre éste una comunidad funcional con 35 cuotas indivisas de 2,1739 % cada una de ellas, y otra cuota de 23,9135 %, de modo que cada una de aquellas 35 cuotas permite el uso exclusivo y excluyente de una plaza de garaje (que se describe con superficie y linderos, con asignación de la cuota que tiene en relación con el total valor del local del que forma parte –que es la misma cuota de 2,1739 %–). Y la última cuota de 23,9135 % permite el uso exclusivo y excluyente de la «parcela resto [...] destinada a espacios libres de uso privativo», que también se describe, con inclusión de superficie y linderos, constando después de dicha descripción la cuota que le corresponde en relación con el total valor de local del que forma parte –que es la misma cuota de 23,9135 %–.

Constan así mismo los estatutos aplicables a la referida comunidad funcional, con exclusión de la «actio communi dividundo» y del derecho de tanteo y retracto de los demás condueños, incorporándose además un plano del referido local.

En dicha escritura se incorpora también testimonio de la licencia urbanística, concedida el Ayuntamiento de Madrid, por la que se autorizan obras para la implantación de un aparcamiento en espacio libre sin edificar, para 35 plazas de garaje.

La registradora suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, «estamos ante una subcomunidad en régimen de propiedad horizontal, resultando 35 plazas de garaje y una parcela resto “susceptibles de aprovechamiento independiente”, a pesar de que se defina en la escritura

como “comunidad funcional” estableciéndose Estatutos que regulan dicha comunidad, y remitiéndose expresamente algún artículo a la legislación vigente sobre propiedad horizontal». Añade que implica una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal de todo el edificio que requiere el acuerdo por unanimidad de la comunidad de propietarios.

El registrador de la Propiedad que emite la calificación sustitutoria confirmó parcialmente el defecto manifestado en su nota de calificación por la registradora sustituida en cuanto a la necesidad de obtener el acuerdo de la comunidad de propietarios, y la revocó en cuanto a la unanimidad exigida para la aprobación de la referida operación jurídica ya que, a su juicio, bastaría la 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 notaria autorizante de la escritura, por el contrario, sostiene que no se constituye una subcomunidad de las referidas en el artículo 2.d) de la Ley sobre propiedad horizontal, sino una comunidad funcional de plazas de garaje con arreglo a la licencia obtenida, para su posterior venta por cuotas indivisas, conforme a los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Y añade que no se modifica el título constitutivo de la propiedad horizontal.

2. El artículo 8.5.º de la Ley Hipotecaria, desarrollando el artículo 396 del Código Civil, dispone que se inscribirán como una sola finca (es decir, como finca registral independiente) «los pisos o locales de un edificio en régimen de propiedad horizontal, siempre que conste previamente en la inscripción del inmueble la constitución de dicho régimen», lo que es aplicable también a las «subcomunidades horizontales», y excluye que se puedan configurar como partes integrantes no independientes de una unidad arquitectónica mayor distintos pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente.

La comunidad funcional regulada por los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio (relativos a las cuotas indivisas de las fincas registrales destinadas a garaje o estacionamiento de vehículos con asignación de uso exclusivo, y que este Centro Directivo ha extendido únicamente a las fincas registrales destinadas a trasteros –cfr., por todas, la Resolución de 26 de junio de 2018–, por su mismo carácter accesorio respecto de los elementos principales), es una figura que no debe confundirse con la de la subcomunidad o subdivisión horizontal a la que se refiere la letra d) del artículo 2 de la Ley sobre propiedad horizontal y a la que es de aplicación el artículo 8.5.º de la Ley Hipotecaria, distinción que ha tenido ocasión de efectuar esta Dirección General en reiteradas ocasiones (cfr. Resoluciones de 19 de julio de 2019, 18 de octubre de 2021 o 13 de diciembre de 2023, entre otras).

Para que exista propiamente la subcomunidad en régimen de propiedad horizontal es necesario que varios propietarios de elementos privativos dispongan en régimen de comunidad de ciertos elementos o servicios comunes que sean independientes y diferenciados respecto de otros de la misma división horizontal –artículo 2.d) de la Ley sobre propiedad horizontal–, tal como ha reconocido este Centro Directivo en Resoluciones de 22 de febrero de 2017 y 18 de octubre de 2021.

Por el contrario, en el presente caso se trata indudablemente de una comunidad de carácter funcional, por razón de su destino, constituida conforme a los artículos 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997, en la que se excluyen la «actio communi dividundo» y el derecho de retracto –cfr. Resolución de 27 de mayo de 1983–, y que como tal comunidad o subcomunidad participa de algunas de las características propias de la propiedad horizontal, en cuanto integrada por elementos comunes (zonas accesos, rodamiento, etc.) y otros privativos, susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 24 de diciembre de 1990).

3. La sujeción de las comunidades funcionales especiales constituidas ex artículo 68 del Reglamento Hipotecario a las disposiciones de la Ley sobre propiedad horizontal implica que deben aplicarse a las plazas de garaje en que se divide el local, «mutatis mutandis» y con las debidas cautelas, las normas y limitaciones que la referida ley impone a los elementos privativos de la división horizontal dada la evidente analogía que entre uno y otros elementos concurren. Tales similitudes han sido reconocidas por el Tribunal Supremo que, en la Sentencia de 24 de diciembre de 1990 afirma, a propósito de la naturaleza jurídica de las plazas de garaje, que «[...]

sin lugar a dudas, se componen de dos elementos perfectamente diferenciados: por un lado, esos planos individualizados y perfectamente delimitados sobre el terreno, cuyos espacios materializados físicamente con esas líneas, como se dice, son susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente y que, como tal, se asignan con la correspondiente titularidad dominical a los respectivos dueños que, por tanto, son propietarios de tales espacios, y, por otra parte, la necesidad de que para que ese uso sea racional y sea adecuado, la existencia de una serie de los clásicos elementos comunes, que se componen, fundamentalmente, por las entradas a las vías públicas, por las viales en el interior que sirven de paso a los vehículos y demás elementos necesarios para el funcionamiento, amén de los instrumentos necesarios como instalación eléctrica, servicios sanitarios, conducciones de toda índole e, incluso, en su caso, aunque no sea tan frecuente, la posibilidad, si es que existan locales superpuestos, de la presencia de elevadores o ascensores; de consiguiente con todo ello, y sin perjuicio de que dicho régimen de propiedad tenga connotaciones con lo dispuesto en los artículos 392 y siguientes del Código Civil en el sentido de que se trata de una comunidad de bienes, ha de advertirse que, básicamente, será, el evento del artículo 396 el que haya de proyectarse al régimen jurídico correspondiente, por cuanto se trata de la existencia de un local o de parte de un local susceptible de aprovechamiento independiente por tener salida propia a un elemento común de aquél o a la vía pública y que, por tanto, es susceptible, a su vez, de una propiedad separada sobre las partes o plazas en que se divide el mismo así como la copropiedad en elementos comunes que se han expuesto; que ese perfil encaja fundamentalmente con las previsiones del supuesto de hecho a que se contrae el régimen especial de propiedad horizontal es evidente, puesto que al margen de pequeñas diferencias irrelevantes (como las referidas a que, el objeto sobre el que recae este régimen de copropiedad, es de ordinario una superficie o un plano horizontal sobre el terreno frente al común supuesto de que la propiedad horizontal recae sobre un edificio generalmente destinado a viviendas, y con elementales diferencias que pueden provenir porque el objeto de la propiedad separada, en la del primer caso, es un espacio llano delimitado perimetralmente en la superficie para un uso o aparcamiento de un vehículo, mientras que el clásico de la propiedad horizontal, se refiere a pisos o viviendas destinadas a la habitabilidad) el régimen jurídico de derechos y obligaciones aplicable habrá de estar incardinado, en su cotejo homologador, con lo dispuesto en la Ley específica de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960 [...]».

Admitida la aplicación de la Ley sobre propiedad horizontal, de ella resulta la posibilidad de modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de los elementos privativos del edificio cuando no se menoscabe o se altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores, o se perjudiquen los derechos de otro propietario (cfr. artículo 7). Ahora bien, toda modificación en la descripción de un elemento privativo, en cuanto exceda de ese ámbito de actuación individual que se reconoce por la ley a su propietario, no podrá llevarse a cabo sin que se acredite el acuerdo de la junta de propietarios –vid. artículos 5, 10.3.b) y 17, reglas cuarta y sexta a octava, de la Ley sobre propiedad horizontal y Resoluciones de 13 de enero de 2016, 23 de marzo de 2018, 16 de noviembre de 2021 y 3 de marzo de 2022, entre otras–.

4. En el presente caso, como afirma el registrador sustituto, la descripción del local sobre el que se constituye la comunidad funcional en la escritura objeto de calificación coincide con la que figura en los folios registrales, por lo que se trata de un asiento que se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1 de la Ley Hipotecaria).

La comunidad funcional se constituye sobre un concreto elemento privativo en propiedad horizontal, conservando éste su objetividad jurídica como elemento independiente dentro de la total propiedad horizontal y sin modificación de la composición personal de la junta de propietarios general. De este modo, no se alteran en modo alguno los restantes elementos privativos ni los elementos comunes o estructurales del edificio en general; tampoco se asigna a las plazas de garaje ninguna cuota en relación con aquellos elementos comunes ni se produce ninguna alteración en el elemento privativo que exceda de las facultades que a su propietario atribuyen los citados artículos 7 de la Ley sobre propiedad horizontal, 68 del Reglamento Hipotecario y 53, regla b), del Real Decreto 1093/1997. Por ello, tiene razón la recurrente cuando alega que no se modifica el título constitutivo de la propiedad horizontal.

En consecuencia, la calificación impugnada no puede ser confirmada.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso en los términos expuestos.

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, 4 de noviembre de 2024.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública,  
María Ester Pérez Jerez.