

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

5803 *Resolución de 26 de febrero de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Icod de los Vinos, por la que se suspende la inscripción de una escritura de extinción de condominio y adjudicación.*

En el recurso interpuesto por don Francisco Javier Martínez del Moral, notario de Santa Cruz de Tenerife, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Icod de los Vinos, don Carlos Alfonso Tocino Flores, por la que se suspende la inscripción de una escritura de extinción de condominio y adjudicación.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 22 de septiembre de 2023 por el notario de Santa Cruz de Tenerife, don Francisco Javier Martínez del Moral, los hermanos don J. P. y doña N. H. P. H., extinguían el condominio que ostentaban proindiviso y por mitad sobre una ochenta y seis avas parte indivisa de la edificación «(...)»; a dicha participación indivisa correspondía el uso y disfrute de un apartamento tipo estudio por acuerdo y sorteo de los partícipes en el año 1968. En la escritura se otorgaba la extinción de la comunidad entre ellos, adjudicando la participación indivisa a doña N. H. P. H., que compensaba el exceso a la otra parte mediante pago en metálico.

Interesa a los efectos de este expediente que, literalmente, se expresaba la extinción y adjudicación de la forma siguiente: «Don J. P. P. H. y doña N. H. P. H., dan por extinguida y liquidada la comunidad (...) adjudicándose a doña N. H. P. H. la mitad indivisa (...) para sí (...) En virtud del presente instrumento público y de la escritura que se cita como "título", doña N. H. P. H. viene a ser titular (...) en pleno dominio del apartamento tipo estudio (...), extinguiéndose en consecuencia la subcomunidad que mantenía con su hermano don J. P. P. H. El valor de la cuota del bien adjudicado asciende a treinta mil euros (30.000,0 €)».

II

Presentada el día 14 de octubre de 2024 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Entrada N.º: 5097 del año: 2024
Asiento N.º: 1491 Diario: 2024
Presentado el 14/10/2024 a las 09:00:00
Presentante: Martínez del Moral, D. Francisco J.
Interesados: J. P. P. H., N. A. P. H.
Naturaleza: Escritura Pública.
Objeto: Extinción condominio.
N.º Protocolo: 2318/2023 de 22/09/2023.
Notario: Francisco Javier Martínez del Moral, Santa Cruz de Tenerife.

Examinada copia autorizada electrónica del precedente documento que ha sido presentada telemáticamente con el asiento 1491 del Diario 2024, en unión de copia

autorizada en formato papel que fue aportada el día previa calificación del Registrador que suscribe, se han observado las siguientes causas impeditivas de carácter subsanable que impiden la práctica de las operaciones solicitadas y que deberán subsanarse dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación:

Antecedentes de hecho:

1. Se presenta nuevamente escritura de “extinción de condominio y adjudicación” relativa a una/ochenta y seis avas parte indivisa de la finca 1.960 de Santiago el Teide, a la que le corresponde el uso y disfrute del apartamento tipo estudio (...) de la edificación (...), radicante en el término municipal de Santiago del Teide, que se inscribe como subfinca independiente bajo el número 1960/11 de Santiago del Teide. El citado documento ya había sido objeto de presentación con anterioridad, bajo el asiento 2017 del diario 86, siendo objeto de calificación negativa. Frente a la misma, se interpuso calificación sustitutoria, la cual confirmó la nota de calificación negativa efectuada.

2. Resulta del Registro que dicha participación de finca figura inscrita a favor de don J. P. P. H. y doña N. A. P. H., por mitad en común y proindiviso, con carácter privativo, según consta en la inscripción 1.^a

3. Se dan los siguientes hechos:

En el precedente título don J. P. y doña N. A. P. H., dan por extinguida y liquidada la comunidad que por razón del condominio sobre la finca ostentan, adjudicándose a doña N. A. P. H. la mitad indivisa de la participación indivisa de la finca, para sí, dada su indivisibilidad, conforme a los artículos 1062 y 406 del Código Civil. Procedo a reiterar la calificación del documento emitida con fecha 19 de febrero de 2024, en base a los siguientes

Fundamentos de Derecho:

A la comunidad sobre un bien único se refiere el art. 392 del CC en su párrafo primero al decir: “Hay comunidad cuando la propiedad de una cosa o de un derecho pertenece proindiviso a varias personas”.

La división de cosa común presenta una naturaleza jurídica compleja. Sin embargo, el Tribunal Supremo se ha pronunciado al respecto en diferentes Sentencias, de fecha, entre otras, de 23 de Mayo de 1998, o 9 de Octubre de 2018, manifestando lo siguiente: “tiene reconocida, con vocación de generalidad, la doctrina consistente en que la división y adjudicación de la cosa común son actos internos de la comunidad de bienes en los que no hay traslación del dominio”. (...) La división de la cosa común debe ser contemplada como la transformación del derecho de un comunero, reflejado en su cuota de condominio, en la propiedad exclusiva sobre la parte de la cosa que la división hubiera individualizado. Con otras palabras: la división de la cosa común y la consiguiente adjudicación a cada comunero en proporción a su interés en la comunidad de las partes resultantes no es una transmisión patrimonial propiamente dicha -ni a efectos civiles ni a efectos fiscales- sino una mera especificación o concreción de un derecho abstracto preexistente. Lo que ocurre es que, en el caso de que la cosa común resulte por su naturaleza indivisible o pueda desmerecer mucho por su división -supuesto que lógicamente concurre en una plaza de aparcamiento e incluso en un piso (no se trata de la división de un edificio, sino de un piso, art. 401 del Código civil)- la única forma de división, en el sentido de extinción de comunidad, es, paradójicamente, no dividirla, sino adjudicarla a uno de los comuneros a calidad de abonar al otro, o a los otros, el exceso en dinero -arts. 404 y 1062, párrafo 1.º, en relación este con el art. 406, todos del Código civil-. Esta obligación de compensar a los demás, o al otro, en metálico no es un “exceso de adjudicación”, sino una obligación consecuencia de la indivisibilidad de la cosa común y de la necesidad en que se ha encontrado el legislador de arbitrar procedimientos para no perpetuar la indivisión, que ninguno de los comuneros se encuentra obligado a soportar -art. 400-. Tampoco, por eso mismo, esa compensación en dinero puede calificarse de “compra” de la otra cuota, si no, simplemente, de respeto a la

obligada equivalencia que ha de guardarse en la división de la cosa común por fuerza de lo dispuesto en los arts. 402 y 1.061 del Código civil, en relación este, también, con el 406 del mismo cuerpo legal. En puridad de conceptos, cuando la cosa común es indivisible, bien materialmente o bien por desmerecimiento excesivo si se llevara a cabo la división, cada comunero, aun cuando tenga derecho solo a una parte de la cosa, tiene realmente un derecho abstracto a que, en su día, se le adjudique aquélla en su totalidad, dada su naturaleza de indivisible, con la obligación de compensar a los demás en metálico”.

Añade en Sentencia de 30 de Abril de 2010 que “el artículo 392 del Código Civil establece que “hay comunidad cuando la propiedad de una cosa o de un derecho pertenece pro indiviso a varias personas”, disponiendo por su parte el artículo 450 del mismo cuerpo legal que “cada uno de los partícipes de una cosa que se posea en común, se entenderá que ha poseído exclusivamente la parte que al dividirse le cupiere durante todo el tiempo que duró la indivisión”, precepto que da respuesta al problema de si la división de la cosa común tiene carácter declarativo o traslativo de la propiedad. La división de la cosa común no es, por tanto, una transmisión patrimonial. Es, simplemente, una especificación de un derecho preexistente.

Sentado esto, lo cierto es que, como consecuencia de la disolución de comunidad, se produce una mutación jurídico-real de carácter esencial, pues se extingue la comunidad existente y modifica el derecho del comunero y su posición de poder respecto del bien. Debido a este efecto de extinción de comunidad existente, y con base a la jurisprudencia señalada, la adjudicación debe referirse a la totalidad del dominio sobre la finca, debiendo adjudicarse, como consecuencia lógica, el 100 % del dominio de la finca a uno de los comuneros en el supuesto de hecho contenido en el documento presentado.

Distinto sería el supuesto en que la disolución de comunidad sobre el bien se refiera sólo al 50 % de la titularidad, perteneciendo en cotitularidad el 50 % restante. A este respecto, La necesaria claridad que deben tener los documentos presentados a inscripción, de conformidad con los artículos 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria, determina que no puedan existir dudas sobre si la disolución de comunidad se refiere al pleno dominio de la totalidad de la finca o solamente al 50 % del pleno dominio, continuando la indivisión en cuanto al resto, supuesto este último que, por otra parte, sería de difícil encaje en nuestro derecho, en el que no existe la extinción parcial de comunidad, pues el negocio de extinción parcial no aparece tipificado legalmente, y no presenta con el de extinción total semejanza alguna que pueda generar identidad de razón entre ambas; en consecuencia, el régimen jurídico de ésta no puede aplicarse analógicamente a aquélla, tal y como ha puesto de manifiesto la Dirección General de la Seguridad Jurídica y la Fe Pública en Resoluciones de fecha 16 de febrero de 2021 y 27 de Julio de 2022, en aplicación de los artículos 392 y siguientes del Código Civil.

Acuerdo: Vistos los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación: Don Carlos Alfonso Tocino Flores, Registrador del Registro de la Propiedad Icod de los Vinos, acuerda:

1.º Calificar el documento presentado en los términos que resultan de los Fundamentos Jurídicos antes citados.

2.º Suspender el despacho del título hasta la subsanación, en su caso, de causas impositivas observadas, desestimando entre tanto la solicitud de la práctica de los asientos registrales.

3.º Notificar esta calificación en el plazo de diez días hábiles desde su fecha al presentante del documento y al Notario o Autoridad Judicial o Administrativa que la ha expedido, de conformidad con lo previsto en los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y los artículos 40 a 46 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente Nota (...)

Icod de los Vinos. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Carlos Alfonso Tocino Flores registrador/a titular de Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos a día seis de noviembre del dos mil veinticuatro».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Francisco Javier Martínez del Moral, notario de Santa Cruz de Tenerife, interpuso recurso el día 5 de diciembre de 2024 mediante escrito en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente:

«Fundamentos de Derecho:

I. El instrumento público es un título de legitimación para el tráfico al servicio jurídico e informacional de un número indeterminado de destinatarios, entre los que destacan las Administraciones Públicas y, especialmente, los servicios públicos tributarios y de blanqueo de capitales, la Dirección General del Catastro, los jueces y tribunales y las oficinas registrales.

La redacción de la escritura calificada contiene expresiones dirigidas particularmente a la Administración Tributaria (hecho imponible, base fiscal...); al contraste entre realidad y catastro (conciliación catastral, subsanación de discrepancias, cambio de dominio simple...); a los servicios de control económico mediante la identificación de los medios de pago (control de blanqueo); o para facilitar la cognoscibilidad de terceros e interesados mediante la publicidad registral.

Viene a cuento este introito, porque los otorgantes tenían singular interés en redactar el instrumento en los términos que viene marcando la última jurisprudencia tributaria sobre la determinación de la base imponible de las extinciones de comunidad. Son, precisamente, esas expresiones -tomadas aisladamente e interpretadas de forma excluyente- las que cuestiona la calificación registral.

II. El debate es bien simple.

En efecto, la calificación considera que sólo hay extinción de comunidad válida si un comunero se adjudica el 100 % del dominio, no siendo válido que como consecuencia de la adjudicación de la cuota ajena que se practique pase un comunero a ser titular de ese 100 % de la propiedad.

Para apoyar esta posición cita las SSTS de 23 de mayo de 1988, 30 de abril de 2010 y 9 de octubre de 2018.

III. Tales sentencias analizan una concreta forma de extinción del condominio; señaladamente aquélla en que uno de los comuneros se adjudica la totalidad del pleno dominio y compensa a los demás copropietarios.

Ahora bien, que el TS admita esta estructura extintiva no quiere decir que la reconozca como forma única y excluyente, como sostiene la calificación, restringiendo la autonomía de la voluntad sin motivación o justificación razonada.

En nuestra humilde opinión, el funcionario confunde la causa de la atribución (que puede ser muy variada) y la causa del negocio extintivo cuyo efecto es la concreción del dominio en una sola titularidad.

Más allá de la posesión civilísima que impide la individualidad en cada comunero, lo cierto es que cada cuota indivisa es susceptible de tráfico separado (venta, cesión, donación, hipoteca, embargo...) y cada cotitular lo es de una cuota dominical, que gestiona, administra y dispone como lo considera conveniente. La indivisión cesa cuando deja de existir una cotitularidad sobre el bien y son diversas atribuciones patrimoniales las que puede derivar en ese efecto extintivo, unas de origen voluntario y otras de origen incidental, ya se analice desde la perspectiva del dominio (del derecho), como afirma la calificación, o desde la perspectiva de la titularidad (del sujeto titular de esa cuota) como acuerdan los interesados en el instrumento público.

La adjudicación que propicia ese efecto extintivo puede ser gratuita (donación, herencia o legado), onerosa o neutra, pero siempre va a suponer que la titularidad de las cuotas de varios comuneros, queden en manos de uno solo, sea -sin ánimo exhaustivo- por una sucesión hereditaria, por el mero acuerdo, por el ejercicio de la acción de división o por el ejercicio del retracto de comuneros. En todos los casos estaremos ante una concreción del dominio bilateral, conmutativa y sinalagmática, por cuya virtud todas las cuotas de titularidad ajena pasan a ser de titularidad de una sola persona.

IV. La jurisprudencia del Tribunal Supremo que con mayor amplitud se ha dedicado a esta temática es, sin duda, la tributaria de la Sala III, que ha recalcado que el comunero que pasa a ser titular exclusivo no adquiere ni se adjudica su cuota, que ya es propia, sino la de los demás cotitulares; esto es, las cuotas ajenas (por todas, SSTS 20 de marzo, 9 de julio y 30 de octubre de 2019 y 26 de abril de 2024).

Con base en tal consideración, tratándose de comunidades de bienes que no hayan realizado actividades empresariales, el Tribunal Supremo entiende que la base imponible se fija por el valor de la cuota indivisa ajena cuya titularidad pasa al otro comunero; esto es, “la base tomará en consideración los bienes, derechos o porciones adjudicadas a cada comunero... por lo que carecería de sentido y razón lógica y jurídica que la base del impuesto fuera el valor de los bienes o derechos adjudicados...” (STS 30 de octubre de 2019)

Esta misma sentencia afirma en su FD Primero que “...a la contribuyente se le adjudica el 50 por 100 del inmueble del cual ya disponía, por su propio derecho preexistente en la comunidad, el otro 50 por 100... lo transmitido es ese 50 por 100 necesario para consolidar la propiedad plena e íntegra de la reclamante, por lo que esa debe ser la base imponible”, añadiendo en el FD Cuarto que:

“...Ello permite inferir racionalmente, con toda lógica, que el valor de lo que se documenta en una convención de esta clase no puede equivaler al de la totalidad del bien inmueble en este caso, que es objeto de división, sino sólo la parte que se adquiere ex novo y sobre el que estrictamente recae la escritura pública. Como acertadamente compendia su criterio el TEAR: En este caso se adjudica el 50 % del bien al reclamante que ya disponía del otro 50 % por lo que, la base imponible es el 50 % del valor del inmueble, determinado por la declaración del interesado...”

En el mismo sentido ya se expresaban las SSTS 20 de marzo de 2019 y 2 de octubre de 2018.

V. En congruencia con la doctrina jurisprudencial relacionada, el título calificado se expresa en los siguientes términos:

“Don J. y doña N. dan por extinguida y liquidada la comunidad... adjudicándose doña N. la mitad indivisa... para sí... En virtud del presente instrumento público y de la escritura que se cita como ‘título’, doña N, viene a ser titular... en pleno dominio del apartamento tipo estudio (...), extinguiéndose en consecuencia la subcomunidad que mantenía con su hermano... El valor de la cuota del bien adjudicado asciende a treinta mil euros”.

VI. La redacción sustantiva del instrumento y la doctrina en que se funda está orientada en la correcta determinación de la base imponible fiscal (el valor de la mitad del dominio) que sirve, igualmente, para fijar la base arancelaria. Es cierto que la posición que maneja el registro permitiría duplicar el valor la base del arancel registral, frente a la redacción de la escritura, pero no lo es menos, que tal consideración no puede llevar a la exclusión de otras alternativas de coste más eficiente en provecho del ciudadano, ni imponer como única solución válida aquélla que permite al monopolista mejorar sus ingresos».

IV

Mediante escrito, de fecha 20 de diciembre de 2024, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 392, 395, 399, 400, 401, 404, 406, 1052, 1058, 1061, 1062, 1261, 1274, 1281, 1285 y 1522 del Código Civil; 18 y 34 de la Ley Hipotecaria; 51 y 98 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1905, 24 de enero de 1964, 3 de febrero de 1982, 28 de mayo de 1986, 27 de mayo de 1988, 27 de febrero de 1995, 12 de abril de 2007 y 25 de febrero de 2011, y, de la Sala Tercera, de 9 de octubre de 2018, 20 de marzo, 9 de julio y 30 de octubre de 2019 y 26 de abril de 2024; las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 7 de julio de 2006 y del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 22 de septiembre de 2006; las Consultas de la Dirección General de Tributos de 23 de marzo y 4 de abril de 2006 y 4 de mayo de 2007; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero de 1960, 6 de abril de 1962, 26 de enero de 1998, 14 de diciembre de 2000, 26 de abril de 2003, 2 de enero de 2004, 4 de abril de 2005, 28 de junio de 2007, 19 de mayo, 26 de julio y 11 de noviembre de 2011, 11 de junio de 2014, 4 de abril y 1 de julio de 2016, 2 de noviembre de 2018 y 30 de abril y 25 de julio de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 12 de febrero y 5 de marzo de 2020, 16 de diciembre de 2021, 27 de julio de 2022 y 21 de febrero, 30 de mayo y 25 de septiembre de 2023.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de extinción de condominio en la que concurren las circunstancias siguientes: en la escritura, de fecha 22 de septiembre de 2023, los hermanos don J. P. y doña N. H. P. H. extinguen el condominio que ostentan proindiviso y por mitad sobre una ochenta y seis avas partes indivisa de una edificación; a dicha participación indivisa corresponde el uso y disfrute de un apartamento tipo estudio por acuerdo y sorteo de los partícipes en el año 1968; en la escritura se otorga la extinción de la comunidad entre ellos, adjudicando la participación indivisa a doña N. H. P. H. que compensa el exceso a la otra parte mediante pago en metálico. En la escritura se expresa literalmente la extinción y adjudicación de la forma siguiente: «Don J. P. P. H. y doña N. H. P. H., dan por extinguida y liquidada la comunidad (...) adjudicándose a doña N. H. P. H. la mitad indivisa (...) para sí (...) En virtud del presente instrumento público y de la escritura que se cita como "título", doña N. H. P. H. viene a ser titular (...) en pleno dominio del apartamento tipo estudio (...), extinguiéndose en consecuencia la subcomunidad que mantenía con su hermano don J. P. P. H. El valor de la cuota del bien adjudicado asciende a treinta mil euros (30.000,0 €)».

El registrador entiende que no existe la figura de extinción parcial de comunidad, por lo que la adjudicación debe referirse a la totalidad del dominio sobre la finca, debiendo adjudicarse, como consecuencia lógica, el 100 % del dominio de la finca a uno de los comuneros. En definitiva, que existen dudas sobre si la disolución de comunidad se refiere al pleno dominio de la totalidad de la finca o solamente al 50 % del pleno dominio, continuando la indivisión en cuanto al resto.

El notario recurrente alega lo siguiente: que la jurisprudencia admita una estructura extintiva no quiere decir que la reconozca como forma única y excluyente, restringiendo la autonomía de la voluntad sin motivación o justificación razonada; que cada cuota indivisa es susceptible de tráfico separado (venta, cesión, donación, hipoteca, embargo...) y cada cotitular lo es de una cuota dominical, que gestiona, administra y dispone como lo considera conveniente; que son diversas atribuciones patrimoniales las que puede derivar en el efecto extintivo, unas de origen voluntario y otras de origen incidental, ya se analice desde la perspectiva del dominio (del derecho), o desde la perspectiva de la titularidad (del sujeto titular de esa cuota) como acuerdan los

interesados en el instrumento público; que la adjudicación que propicia el efecto extintivo puede ser gratuita (donación, herencia o legado), onerosa o neutra, pero siempre va a suponer que la titularidad de las cuotas de varios comuneros, queden en manos de uno solo, sea -sin ánimo exhaustivo- por una sucesión hereditaria, por el mero acuerdo, por el ejercicio de la acción de división o por el ejercicio del retracto de comuneros; que en todos los casos estaremos ante una concreción del dominio bilateral, conmutativa y sinalagmática, por cuya virtud todas las cuotas de titularidad ajena pasan a ser de titularidad de una sola persona; que la expresión literal de la extinción y adjudicación se ha hecho acorde con las exigencias fiscales de la doctrina jurisprudencial relacionada en el escrito de interposición; que de la redacción del documento se aprecia claramente que el adjudicatario queda pleno propietario de la totalidad de la participación que da derecho al apartamento.

2. El debate sobre la naturaleza jurídica de la extinción de la comunidad ha dado lugar a numerosas aportaciones jurisprudenciales y doctrinales.

Hay comunidad cuando el derecho, o conjunto de derechos, está atribuido a los comuneros por cuotas (cfr. artículo 392 del Código Civil).

Cualquiera que sea la teoría que sobre su naturaleza jurídica se pretenda acoger entre las varias formuladas, bien la de considerar que en la comunidad hay una concurrencia de varias propiedades separadas recayente cada una de las cuales sobre una cuota o porción ideal de la cosa -artículo 399 del Código Civil-, bien la de entender que hay una sola propiedad o derecho que manteniéndose único se atribuye por cuotas ideales a los distintos comuneros -artículos 392 y 395 del Código Civil-; bien, en fin, la de estimar que en la comunidad se produce la concurrencia de varias propiedades totales sobre toda la cosa, recíprocamente limitadas por su concurso -artículo 394 del Código Civil y Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1986-, es necesario que exista una situación de titularidad plural recayente sobre uno o varios bienes o derechos.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1995 afirma que la extinción de comunidad requiere como presupuesto básico que actúe sobre la totalidad del objeto a que la comunidad se refiere (cfr. artículo 400 y siguientes del Código Civil).

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011 recuerda que: «La doctrina entiende que el “acto divisorio es un acto con un efecto extintivo de una situación jurídica anterior, la de la comunidad, y con un efecto modificativo del derecho de cada uno de los sujetos intervinientes”, por lo que debe ser calificado como “un acto dispositivo y de verdadera atribución patrimonial”».

En realidad, lo que sucede es que la división de la cosa común presenta una naturaleza jurídica compleja, difícil de reducir a la dicotomía entre lo traslativo y lo declarativo. Pero, en todo caso, se trate o no la disolución de comunidad de un acto traslativo, se produce como consecuencia de la misma una mutación jurídico real de carácter esencial, pues extingue la comunidad existente y modifica el derecho del comunero y su posición de poder respecto del bien (véase la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2011, según la cual debe ser calificado de verdadera atribución patrimonial), lo que explica, por ejemplo, que haya sido considerada por esta Dirección General como título inmatriculador. En definitiva, por la disolución de comunidad se causa en el Registro un asiento de inscripción sobre la totalidad del pleno dominio de la cosa adjudicada.

3. La extinción de la comunidad stricto sensu termina con la situación de condominio y constituye un derecho de propiedad exclusiva a favor del comunero que se adjudica el bien o cada una de las porciones materiales que resulten de su división.

Tradicionalmente nuestro Derecho ha mirado con disfavor las situaciones de comunidad o condominio, por ser antieconómicas (se dificulta la explotación de los bienes y se reduce su valor), y constituir fuente de litigiosidad («mater rixarum»), aunque más propiamente podría afirmarse que este disfavor sólo tiene lugar cuando la situación de comunidad no es eficiente económicamente, pues hay supuestos de comunidades funcionales en que la explotación, uso o disfrute «en común» es más eficiente que si este se dividiese. Por ello, y dejando a salvo supuestos especiales, lo cierto es que la ley

permite, y aun facilita, la extinción de la comunidad, que puede tener lugar mediante lo que propiamente constituye una división material de la cosa común, cuando su naturaleza lo permite, o mediante la reunión de todas las cuotas en una sola persona (comunero o no), en virtud de los correspondientes desplazamientos patrimoniales por cualesquiera títulos de adquisición o dispositivos, incluyendo la renuncia de un comunero; y también, cuando se trate de bienes indivisibles, por su adjudicación a uno que compensa a los otros su derecho (en dinero o mediante otros bienes o servicios), sin que por ello pueda considerarse que se trata de un acto de enajenación, sino meramente de un negocio de naturaleza especificativa con todas las consecuencias que ello lleva implícito (cfr. artículos 404 y 1062 del Código Civil y las Resoluciones de 6 de abril de 1962, 2 de enero de 2004, 4 de abril de 2005 y 16 de diciembre de 2021, entre otras).

El Código Civil sólo regula en rigor la extinción total de la comunidad.

El pretendido negocio de «extinción parcial» de comunidad, no aparece tipificado legalmente y no presenta ninguna semejanza que genere identidad de razón con el de extinción total, por lo que no puede pretenderse la aplicación analógica a aquella del régimen jurídico de ésta.

En puridad, sólo se podría invocar una especialidad legal para los supuestos de reducción del número de comuneros en el supuesto de que uno de ellos no quiera contribuir a los gastos de conservación de la cosa común, renunciando a la participación que le corresponde (cfr. artículo 395 del Código Civil), especialidad que sin embargo no autoriza a hablar con propiedad de extinción parcial de la comunidad.

La terminología de «extinción parcial» de comunidad o condominio ha sido recogida por la literatura jurídica fiscal, en orden a determinar la posible apreciación o no de la no sujeción al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales por el exceso de adjudicación, pero referida a un supuesto distinto del ahora contemplado, en concreto, en relación con los casos de salida de uno de los cotitulares de la comunidad compensando todos los demás al saliente en dinero (cfr. sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 7 de julio de 2006 y del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 22 de septiembre de 2006, y Consultas de la Dirección General de Tributos de 23 de marzo y 4 de abril de 2006 y 4 de mayo de 2007).

Cada comunero puede enajenar y gravar su cuota libremente (cfr. artículo 399 del Código Civil) a un extraño o a otro de los comuneros, con la singularidad en este último caso de que el resto de los comuneros no podrán ejercitar el derecho de retracto que prescribe el artículo 1522 del Código Civil.

La transmisión relativa a una participación indivisa de un derecho real en el que aparece como transferente un comunero y como adquirente otro comunero mediante la correspondiente contraprestación deberá ser calificado en función de la naturaleza jurídica de su objeto y causa, y no de los sujetos.

En este sentido, no existe ninguna diferencia sustancial en el régimen jurídico de la enajenación de una cuota por el hecho de que la transmisión se verifique a favor de un extraño o de uno o varios de los comuneros (al margen del derecho de preferente adquisición señalado): si el adquirente está casado y su régimen es de comunidad, la participación indivisa tendrá el régimen jurídico que corresponda en función de la naturaleza de la contraprestación y deberá exigirse, en su caso, el nombre, apellidos y domicilio del otro cónyuge con arreglo al artículo 51.9.ªa) del Reglamento Hipotecario; serán necesarias las oportunas autorizaciones judiciales si el enajenante es menor o con discapacidad, etc.

4. La cuestión planteada debe resolverse según el criterio sentado por este Centro Directivo en numerosas ocasiones (cfr. las Resoluciones de 29 de enero de 2013, 11 de mayo de 2016, 13 de noviembre y 13 de diciembre de 2017, 30 de julio de 2018 y 30 de mayo de 2023).

La extinción de la comunidad termina con la situación de condominio y constituye un derecho de propiedad exclusiva a favor del comunero, o comuneros, a quien o quienes, se adjudica el bien entero, o cada una de las porciones materiales que resulten de su división. En nuestro Derecho, dejando a salvo supuestos especiales, se permite, y aun

se facilita, la extinción de la comunidad, que puede tener lugar mediante lo que propiamente constituye una división material de la cosa común, cuando su naturaleza lo permite, o mediante la reunión de todas las cuotas en una sola mano, lo que puede verificarse a través de cualquier negocio traslativo de dichas cuotas a favor del que queda como titular, y también, cuando se trate de bienes indivisibles, en virtud de la adjudicación a uno a cambio de abonar a los otros el exceso en metálico (o mediante otros bienes o servicios), sin que por ello pueda considerarse que se trata de un acto de enajenación, sino meramente de un negocio de naturaleza especificativa con todas las consecuencias que ello lleva implícito (cfr. artículos 404 y 1062 del Código Civil y las Resoluciones de 6 de abril de 1962, 2 de enero de 2004 y 4 de abril de 2005, entre otras). Es decir, como tiene declarado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 11 de noviembre de 2011), la extinción o disolución de la comunidad ordinaria en nuestro Derecho puede tener lugar, bien por la división de la cosa común, bien por la reunión de todas las cuotas en una sola persona (comunero o no), en virtud de los correspondientes desplazamientos patrimoniales por cualquier título de adquisición, incluyendo la renuncia de un comunero, y también por su adjudicación a uno que compensa el derecho de los demás.

La afirmación según la cual la extinción de la comunidad o es total o no es tal ha sido matizada, o aclarada en cuanto a su alcance, posteriormente por este Centro Directivo en sus Resoluciones de 4 de abril de 2016 y 2 de noviembre de 2018 (con criterio reiterado en otras posteriores, como las más recientes de 21 de febrero y 25 de septiembre de 2023), afirmando lo siguiente:

«A la vista de esta doctrina, si el acto no produce la disminución de miembros de la comunidad, sino simplemente la alteración de las cuotas de los mismos, no cabrá calificarlo de acto de disolución, porque no existirán elementos suficientes para distinguirlo de la simple transmisión de cuotas. Sin embargo, todo acto, aunque no implique reducción de los miembros de la comunidad, por propia naturaleza, puede entenderse encaminado al cese final de la situación de comunidad y, aunque no se logre dicho efecto totalmente, si el acto tiende naturalmente a dicho resultado, podrá ser calificado de disolución.

Así pues, entre los supuestos de disolución, podemos considerar como ejemplos los siguientes: a) En una comunidad que comprende varios bienes, los partícipes adjudican uno o varios bienes a alguno de ellos, en propiedad exclusiva, en pago de sus derechos en la comunidad, subsistiendo la comunidad entre los restantes partícipes no adjudicatarios sobre el resto de los bienes no adjudicados, con reajuste de las cuotas entre estos últimos. Sería un caso similar al que en el ámbito de la partición hereditaria recoge el artículo 80.1.c del Reglamento Hipotecario; b) En una comunidad de bienes integrada por varias fincas, se forman lotes que se adjudican a grupos de partícipes diferenciados, recibiendo dichos grupos de adjudicatarios los lotes en comunidad proindiviso; c) En una comunidad sobre un bien indivisible, material o económicamente, los copropietarios acuerdan adjudicarlo en proindiviso a varios de ellos, que compensan en metálico a los no adjudicatarios, y d) En una comunidad sobre un solo bien, los titulares de algunas de las cuotas, pero no de todas, entre ellos se adjudican las cuotas de que son titulares, recibéndolas uno o varios de ellos que compensan en metálico a los demás».

Por otra parte, desde el punto de vista de los efectos, prescindiendo de la polémica sobre si la división de la cosa común constituye o no un acto traslativo o dispositivo, o de mero desenvolvimiento del propio derecho originario del comunero que permite la concreción de la cuota sobre un bien individual o una porción material de un bien concreto (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1982, 12 de abril de 2007 y 25 de febrero de 2011, y Resoluciones de 14 de diciembre de 2000, 26 de abril de 2003, 19 de mayo y 26 de julio de 2011), lo cierto es que el adjudicatario de la cosa o de la porción material correspondiente no puede invocar el título de esta adjudicación como adquisición susceptible del amparo del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, sino que dicho título lo será el mismo que dio origen a la propia situación de comunidad (contrato,

legado, usucapión, etc.), ni es tampoco la división título apto para ganar la usucapión ordinaria. Del mismo modo, subsisten tras la división las consecuencias y efectos jurídicos que se deriven de la relación jurídica originaria que dio nacimiento al derecho de cuota, como pueden ser las eventuales restituciones derivadas de la anulación, resolución o rescisión del contrato por el que se adquirió dicha cuota (cfr. artículos 1124, 1295 y 1303 del Código Civil), la reversión o revocación de donaciones (cfr. artículos 644 y 812 del Código Civil), etc.

Además, como recordaba la Resolución de este Centro Directivo de 16 de enero de 2013, uno de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario es el que puede denominarse principio de consentimiento causal, según el cual y a diferencia del sistema alemán, es requisito de inscripción de cualquier desplazamiento patrimonial que exista causa de la transmisión y que sea verdadera y lícita, y además, que esté correctamente expresada en el título, sin imprecisiones, contradicciones ni ambigüedades, pues el registrador debe calificar la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de éstas y de los asientos del Registro (cfr. artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria), estando los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria) y teniendo los mismos la presunción de exactitud, de existencia y pertenencia del derecho inscrito en la forma determinada por el asiento respectivo (artículo 38 de la Ley Hipotecaria), siendo diferentes los efectos de la inscripción según la clase de causa del negocio (cfr. artículo 34 de la Ley Hipotecaria). Por todo ello, debe expresarse en el acta de inscripción «el título genérico de su adquisición» (artículo 51, regla décima, del Reglamento Hipotecario), es decir, la causa de la misma.

5. En el presente supuesto, se cumplen todas las premisas expresadas para aceptar la extinción de la comunidad, pero se debate si la adjudicación se refiere a la totalidad del dominio sobre la finca, y se adjudica el pleno dominio a uno de los comuneros, o solamente al 50% del pleno dominio, continuando la indivisión en cuanto al resto. El registrador entiende que hay dudas ya que solo se adjudica una mitad; el notario recurrente alega que de los términos en que está redactada la escritura resulta que dejan al adjudicatario dueño de la totalidad de la propiedad del apartamento.

Del texto de la escritura resulta lo siguiente: «Don J. P. P. H. y doña N. H. P. H., dan por extinguida y liquidada la comunidad (...) adjudicándose a doña N. H. P. H. la mitad indivisa (...) para sí (...) En virtud del presente instrumento público y de la escritura que se cita como "título", doña N. H. P. H. viene a ser titular (...) en pleno dominio del apartamento tipo estudio (...), extinguiéndose en consecuencia la subcomunidad que mantenía con su hermano don J. P. P. H.». Así, del tenor literal, no hay lugar a duda de que se produce la extinción de la comunidad sobre el apartamento y de que la adjudicataria resulta dueña de la totalidad del mismo. En consecuencia, se puede concluir que la disolución de comunidad se refiere al pleno dominio de la totalidad de la finca.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la 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, 26 de febrero de 2025.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.