

Resolución de 19 de mayo de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad interina de Inca n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de división horizontal.

(BOE de 23 de junio de 2025)

Registro de la Propiedad. Propiedad horizontal. Viviendas unifamiliares adosadas con jardín. Configuración de las porciones de terreno destinadas a jardín como de uso exclusivo o privativo del titular. Certificación técnica.

El defecto, tal y como se ha expresado en la nota de calificación, se basa en la necesidad de configurar las porciones de terreno destinadas a jardín como de uso exclusivo o privativo del titular de las referidas partes determinadas, lo cual, a juicio de la registradora, debe incluirse en las normas de comunidad.

Si atendemos al contenido de la escritura calificada, al describir las distintas partes determinadas, se hace constar que a cada una de ellas les corresponde en planta baja una porción de terreno destinada a jardín. Dicha configuración corresponde, como sostiene la registradora, a una **parcelación de suelo propia del complejo inmobiliario y no a una división horizontal** en la que el suelo sigue siendo elemento común y que no admite la propiedad exclusiva de porciones de terreno. Si bien es cierto que la figura del complejo puede admitir diversas configuraciones, dependientes de la norma zonal del planeamiento aplicable, el régimen de propiedad que se configure en la escritura para su acceso al Registro debe ser coherente con el proyecto autorizado en la licencia municipal y con las condiciones impuestas por ésta, lo que deberá calificarse en cada caso concreto. Lo que resulta incompatible, con independencia de la configuración amparada en la licencia y que no es objeto de este recurso, es describir partes de suelo de propiedad exclusiva y formalizar la división horizontal «tumbada» de la parcela, aunque esta configuración pueda ser la más adecuada a la tipología de viviendas unifamiliares adosadas.

Ninguna norma impone la exigencia de nuevo certificado técnico descriptivo para formalizar la división horizontal de una edificación ya declarada cuyos elementos susceptibles de aprovechamiento independiente constan en la inscripción de obra nueva, al margen de posibles consideraciones de «lege ferenda» sobre su procedencia.

En el recurso interpuesto por don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad interina de Inca número 2, doña Margarita María Grau Sancho, por la que se suspende la inscripción de una escritura de división horizontal.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 23 de diciembre de 2024 por el notario de Oviedo, don Vicente Martorell García, con el número 1.820 de protocolo, determinada entidad mercantil procedía a dividir horizontalmente la finca descrita en la escritura en seis entidades independientes en la que cada una de ellas contaba con un jardín y una terraza descubierta.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Inca número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Previo examen y calificación de la escritura autorizada en Oviedo el 23/12/2024 por el Notario don Vicente Martorell García, número 1820/2024 de protocolo, que motivó el asiento 2078 del Diario 2024, y en vista de los libros del Registro, con arreglo al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, el Registrador ha decidido suspender la inscripción solicitada por adolecer de los siguientes defectos, en base a los siguientes:

Hechos.

1. En el precedente documento, la entidad Progesnor Homes, S.L., debidamente representada, titular de una porción de terreno que comprende los solares números ocho, nueve y diez del plano de parcelación de la finca llamada (...), sobre la cual se están construyendo seis viviendas unifamiliares adosadas, que es la finca registral número 5.535 de Binissalem, constituye la referida finca en régimen de propiedad horizontal, dividiéndola en seis elementos independientes.

Al describir las distintas partes determinadas, se hace constar que a cada una de ellas les corresponde en planta baja una porción de terreno destinada a jardín.

En las propiedades horizontales tumbadas, tanto el suelo como el vuelo permanecen como elementos comunes, por lo que es necesario configurar dichas porciones de terreno destinadas a jardín como de uso exclusivo o privativo del titular de las referidas partes determinadas, lo cual debe incluirse en las normas de comunidad. Por tanto, es necesario la aclaración pertinente.

2. Falta incorporar la oportuna certificación expedida por técnico competente, que acredite la composición y superficies construidas o no, de cada una de las partes determinadas que integran la totalidad del edificio. Las superficies comprendidas en dicha certificación deben ser totalmente coincidentes con las reflejadas en la precedente escritura.

Fundamentos de Derecho.

1. El artículo 396 del Código Civil dice: “Los diferentes pisos o locales de un edificio o las partes de ellos susceptibles de aprovechamiento independiente por tener salida propia a un elemento común de aquél o a la vía pública podrán ser objeto de propiedad separada, que llevará inherente un derecho de copropiedad sobre los elementos comunes del edificio, que son todos los necesarios para su adecuado uso y disfrute, tales como el suelo, vuelo, cimentaciones y cubiertas; elementos estructurales y entre ellos los pilares, vigas, forjados y muros de carga; las fachadas, con los revestimientos exteriores de terrazas, balcones y ventanas, incluyendo su imagen o configuración, los elemento de cierre que las conforman y sus revestimientos exteriores; el portal, las escaleras, porterías, corredores, pasos, muros, fosos, patios, pozos y los recintos destinados a ascensores, depósitos, contadores, telefonías o a otros servicios o instalaciones comunes, incluso aquéllos que fueren de uso privativo; los ascensores y las instalaciones, conducciones y canalizaciones para el desagüe y para el suministro de agua, gas o electricidad, incluso las de aprovechamiento de energía solar; las de agua caliente sanitaria, calefacción, aire acondicionado, ventilación o evacuación de humos; las de detección y prevención de incendios; las de portero electrónico y otras de seguridad del edificio, así como las de antenas colectivas y demás instalaciones para los servicios audiovisuales o de telecomunicación, todas ellas hasta la entrada al espacio privativo; las servidumbres y

cualesquiera otros elementos materiales o jurídicos que por su naturaleza o destino resulten indivisibles...”.

Artículos 3, 5 y 8 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal.

Artículos 9 y 21 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento.

Resoluciones de la DGSJYFP de fechas 19 de julio de 2018 y 17 de enero de 2018.

2. Artículo 45 y siguientes 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.

Artículo 28 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

La presente calificación podrá (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Margarita María Grau Sancho registrador/a interino/a de Registro de la Propiedad Inca n.º 2 a día trece de febrero del dos mil veinticinco».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, interpuso recurso el día 19 de febrero de 2025 en virtud de escrito en el que, resumidamente, señalaba lo siguiente:

«Fundamentos de Derecho

A) Defecto 1: configuración de los jardines como elementos privativos. Contra el primero de los defectos de la nota de calificación recurrida, relativo a la configuración jurídica de los jardines correspondientes a cada adosado, cabe argumentar:

Primero. Los jardines se han configurado en la descripción de su respectiva entidad con el mismo carácter de elemento privativo que el resto de elementos, lo que para la calificación registral no es posible por su consideración de elementos comunes, sino que tal adscripción a cada una de las entidades debía haberse hecho estatutariamente y limitada a la asignación de un uso exclusivo.

Se transcribe el art. 396 del Código civil y se me subraya la parte que dice “...los elementos comunes del edificio, que son todos los necesarios para su adecuado uso y disfrute, tales como el suelo, vuelo, cimentaciones y cubiertas...”.

Dicho precepto, cuya redacción en este punto se arrastra desde la reforma de 1939, tiene su sentido para la propiedad horizontal normal en que la totalidad de los departamentos de las distintas plantas se asientan sobre el mismo suelo. Pero tal necesidad se convierte en contingencia en la ya no tan novedosa propiedad horizontal “tumbada”, a la que se atribuye dicho adjetivo en razón de la distribución de los elementos que la integran, que no se superponen sino que se sitúan en el mismo plano.

Cita también la calificación los artículos 3, 5 y 8 de la Ley de Propiedad Horizontal, que poco añaden al tema (difícilmente podría hacerlo el art. 8, pues fue derogado por la Ley 8/2013); y los artículos 9 y 21 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento, que todavía añaden menos, pues son de simple mecánica registral.

En definitiva, el carácter imperativo de la Ley de Propiedad Horizontal sólo se extiende a lo que es la organización de la comunidad y régimen de mayorías en la adopción de acuerdos. El resto no tiene más límite que el soporte material sobre el que se constituye el régimen, incluida

la indivisibilidad física o funcional de dicho objeto. Sobre la física poco podemos hacer, pero sobre la funcional rige el principio de autonomía de la voluntad dentro de las limitaciones impuestas por las normas urbanísticas. A partir de aquí es un problema de distribución de los gastos de mantenimiento y reparación.

Segundo. Continúa la calificación citando (...) un par de resoluciones, las cuales o son inanes a estos efectos o directamente contradicen la calificación registral, pero cuya utilidad es referirse a otro elemento análogo como la terraza que es cubierta de todo o parte del edificio:

– Resolución DGRN de 17 de enero de 2018, que en la línea de lo que antes decíamos se limita a considerar imperativo el régimen de adopción de acuerdos en relación a una azotea configurada como elemento común de uso privativo, pero nada impide que pueda haberlas como verdadera propiedad privativa. Por ejemplo, en el supuesto de la Resolución DGSJFP de 25 de febrero de 2021 en el que precisamente se pretendía transformar el carácter de elemento privativo de unas terrazas, que eran cubierta de los locales, en un elemento común de uso privativo.

– Resolución DGRN de 19 de julio de 2018: “...Modernamente se viene distinguiendo en la doctrina entre las terrazas superiores (terrados o azoteas), y las llamadas terrazas a nivel (resultado de una construcción escalonada), con acceso exclusivo a través del propio elemento privativo al que están vinculados, que son de uso, e incluso de propiedad, privativa. Las primeras, por su parte, pueden ser tanto un elemento común de uso común, como un elemento común de uso privativo o, incluso, un elemento de propiedad privativa, y en este último supuesto, como entidad independiente o como anejo de otra entidad privativa (si bien en el caso de que en el título constitutivo no se prevea otra cosa, debe considerarse como elemento común)...”.

Tercero. (...) en ningún sitio de la escritura se dice que el suelo es elemento privativo, sino los jardines. Otra cosa es confundir la corteza terrestre con la configuración jurídico-económica que se haga de la superficie exterior, sea por su tratamiento mineral y entonces tendemos a llamarlo patio o porche, sea por su simple tratamiento vegetal y entonces decimos que tenemos un jardín. La prueba es que el subsuelo sigue siendo elemento común y por él pasan determinadas canalizaciones, sin necesidad de mayores precisiones, de la misma manera que tampoco se hace en relación, por ejemplo, a los forjados.

En este sentido la Resolución DGSJFP de 17 de diciembre de 2024 desestimó la pretensión unilateral del propietario de habilitar un espacio subterráneo preexistente en el subsuelo de una vivienda integrante de una propiedad horizontal tumbada. Y ello de conformidad con la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2013 en la que precisamente se partía de la privatividad tanto de la vivienda propiamente dicha como de su jardín.

Confundir suelo y jardín (STS de 18 de octubre de 2013) es lo mismo que confundir cubierta y terraza (STS de 30 de diciembre de 2015), lo que sin duda haría menos gracia a los carísimos “rooftops” de las grandes ciudades, los cuales incluso podrían configurarse como elementos privativos sin dependencia de ningún departamento (...)

B) Defecto 2: oportunidad de la certificación técnica en una división horizontal.—Contra el segundo de los defectos de la nota de calificación recurrida, relativo a la oportunidad de la certificación técnica, cabe argumentar:

Primero. Exige la calificación registral que se incorpore a la escritura de división horizontal una certificación técnica a la que ella misma moteja de “oportuna”.

“Oportuna” significa “conveniente” y todo procedimiento administrativo debe ceñirse, no a lo que el funcionario considera adecuado o conveniente sino a lo que es preceptivo u obligatorio. Es lo que se conoce como principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, que viene consagrado en el artículo 9-3 de la Constitución española y tiene su desagradable trasunto en el art. 404 del Código Penal.

Segundo. A diferencia de lo que ocurre con la declaración de obra, no he encontrado ninguna norma (ni yo ni ninguno de los compañeros con los que he consultado) que exija tal certificación para las divisiones horizontales.

Tampoco ayudan los preceptos que la calificación registral se limita a citar como Fundamentos de Derecho, sin indicar su relación con el asunto:

– Artículos 45 y siguientes del Decreto 1093/1997. En realidad el único que se refiere a la división horizontal es el art. 53, exigiendo que los elementos susceptibles de aprovechamiento independiente no excedan de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva. No es el caso, seis eran los previstos, seis los resultantes. - Artículo 28 del Decreto-legislativo 7/2015. Su mismo epígrafe tendría que dar una pista a los menos avisados: “Declaración de obra nueva” (...)

Tercero. Tiene razón la calificación registral, aunque con imprecisiones en su redacción, en que las superficies expresadas (no en esa pretendida “dicha certificación” sino en la división horizontal formalizada en la escritura), no han de ser contradictorias (es lo que llama “totalmente coincidentes”) con las reflejadas en la escritura de declaración de obra nueva (a la que se refiere como “la precedente escritura”), entendiendo la contradicción como exceso, pues el defecto puede ser imputable a ciertos elementos comunes que no es preciso detallar (en este caso, corresponde a los cierres y contadores).

Al autorizar la escritura de división horizontal ya hice tal comprobación y trasladé a la misma detalladamente todas las superficies debidamente desglosadas (superficie registral 582 m2, correspondiendo al resto no edificado destinado a jardín 175,05 m2, de los cuales se han configurado como privativos 161,64 m2, siendo la diferencia de 13,41 m2 la que sigue como elemento común destinado a cierres y contadores, lo que no es preciso especificar). Puesto que en la calificación registral nadie se ha tomado la molestia de dicha revisión, dado su carácter unitario, ahora es demasiado tarde».

IV

La registradora de la Propiedad suscribió informe el día 5 de marzo de 2025 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 26 y 28 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 142, 148 y 150 de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de urbanismo de las Illes Balears; 78 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; la Sentencia del Tribunal Constitucional número 61/1997, de 20 de marzo; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 3 de diciembre 2010, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17 y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo, 10 de junio y 17 de octubre de 2014, 2 de febrero de 2015, 2 de agosto y 12 de diciembre de 2017 y 19 de febrero, 25 de abril y 1 de junio de 2018, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 20 de julio de 2020 y 25 de octubre de 2021.

1. Se discute en este expediente si es inscribible una escritura de división horizontal sobre un terreno en el que se están construyendo seis viviendas unifamiliares adosadas con jardín en el que la registradora suspende la inscripción al señalar dos defectos: es necesario configurar dichas porciones de terreno destinadas a jardín como de uso exclusivo o privativo del titular de las referidas partes determinadas, y falta incorporar la oportuna certificación expedida por técnico

competente, que acredite la composición y superficies construidas o no, de cada una de las partes determinadas que integran la totalidad del edificio.

2. Respecto al contenido de la nota de calificación.

Es reiteradísima doctrina de esta Dirección, que la nota de calificación debe reunir los requisitos que le son exigibles de conformidad con el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. La nota de calificación ha de estar adecuadamente fundamentada, recogiendo con claridad y precisión los defectos por los que el registrador estima que no es posible la inscripción. Cuando la calificación sea desfavorable, lo más adecuado a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente es que, al consignar los defectos en la nota, ésta exprese también la íntegra motivación de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer los fundamentos jurídicos en los que se basa la calificación, y pueda con ello plantear adecuadamente un eventual recurso.

Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la resolución del recurso.

No obstante, conviene tener en cuenta que es igualmente doctrina de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17 y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo y 10 de junio de 2014, 2 de febrero de 2015, 12 de diciembre de 2017, 27 de enero de 2020 y 25 de octubre de 2021, entre otras) que aun cuando la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso.

3. Entrando en el fondo del asunto, respecto al primero de los defectos, la figura de la propiedad horizontal «tumbada» ha sido objeto de análisis en numerosas ocasiones por este Centro Directivo.

La sentencia de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, número 166/2016, de 18 marzo, después de afirmar que, en principio, en la propiedad horizontal propiamente dicha, aunque sea tumbada, desde el momento en que mantiene la unidad jurídica de la finca –o derecho de vuelo– que le sirve de soporte, no hay división o fraccionamiento jurídico del terreno o suelo, ni derecho privativo alguno sobre el mismo, pues el suelo sobre el que se asienta el inmueble es común en su totalidad, cita –con la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 21 de diciembre de 2012–, la doctrina sentada por esta Dirección General: «Como razona la resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado, de 10 de diciembre de 2003 (BOE 13 enero 2004), “...bajo el calificativo de ‘tumbada’ que se aplica a la propiedad horizontal suelen cobijarse situaciones que responden a ambos tipos, el de complejo inmobiliario con parcelas o edificaciones jurídica y físicamente independientes pero que participan en otros elementos en comunidad, o bien auténticas propiedades horizontales en que el suelo es elemento común y a las que se adjetivan como tumbadas tan solo en razón de la distribución de los elementos que la integran que no se superponen en planos horizontales sino que se sitúan en el mismo plano horizontal (...) Por el contrario, la propiedad horizontal propiamente tal, aunque sea tumbada desde el momento en que mantiene la unidad jurídica de la finca –o derecho de vuelo– que le sirve de soporte no puede equipararse al supuesto anterior pues no hay división o fraccionamiento jurídico del terreno al que pueda calificarse como parcelación pues no hay alteración de forma –la que se produzca será fruto de la edificación necesariamente amparada en una licencia o con prescripción de las infracciones urbanísticas cometidas–, superficie o linderos. La asignación del uso singular o privativo de determinados elementos comunes o porciones de los mismos, tan frecuentes en el caso de azoteas o patios como en el de zonas del solar no ocupadas por la construcción, no altera esa unidad”». Reconociendo, sin embargo que «ciertamente, la propiedad horizontal tumbada puede encubrir en algunos casos situaciones de fraude, pues bajo la apariencia formal de una propiedad horizontal tumbada se pueden esconder auténticas segregaciones o divisiones de terreno, proscritas por la ley. En cualquier caso, lo

relevante es que, en los regímenes de propiedad horizontal tumbada, el suelo permanece común».

En este sentido, la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, en la sentencia número 431/2008, de 3 octubre, que revoca la Resolución de esta Dirección General de 14 de junio de 2004 (en igual sentido que en sentencia de la Sección Vigésimoquinta, número 107/2007, de 26 de febrero, que revocó la Resolución de 10 de diciembre de 2003), en un caso análogo al presente, considera que existe un acto de división contemplado en la previsión genérica «in fine» del apartado a) del artículo 151.1 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que se refiere a «cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de reparcelación». Viene a argumentar la sentencia que «(...) el artículo 396 del Código Civil se refiere a un derecho de copropiedad sobre los elementos comunes del edificio, “que son todos los necesarios para su adecuado uso y disfrute, tales como...”, es decir, no cabe la consideración artificial de tales elementos comunes a fin de, con aplicación de la normativa especial, impedir la aplicación de norma imperativa. En el caso de autos, la adjudicación como anejo inseparable a cada una de las viviendas de dos porciones de terreno de uso exclusivo no enerva la consideración de constituirse realmente dos entidades con autonomía tal que les permitiría ser consideradas como objetos jurídicos nuevos y absolutamente independientes entre sí (en palabras de la R. de 16.7.2005), pues, en definitiva, tal atribución a las viviendas de las citadas parcelas de terreno como anejos inseparables y con uso exclusivo, choca frontalmente con la consideración del legislador de ser elementos comunes los necesarios para el uso y disfrute del edificio, indivisibles e inseparables, de forma que, como aduce el apelante, en modo alguno cabría considerar que se trate de elemento común “esencial” (término utilizado en R. de la DGRN), de forma que la atribución de su uso exclusivo -recordemos, sobre trozos de terreno destinados a jardín-, es decir, susceptibles de constituirse físicamente fincas independientes, como aduce el Sr. Registrador, tal atribución implica una verdadera división del suelo, compartiendo la Sala que el supuesto es análogo al de las participaciones indivisas con atribución de uso exclusivo de terrenos a cada una pues, con el proceder objeto de autos se forman dos entidades, con atribución de cuota en el conjunto, atribuyendo a cada una el uso exclusivo de una porción de terreno».

El defecto, tal y como se ha expresado en la nota de calificación, se basa en la necesidad de configurar las porciones de terreno destinadas a jardín como de uso exclusivo o privativo del titular de las referidas partes determinadas, lo cual, a juicio de la registradora, debe incluirse en las normas de comunidad.

Si atendemos al contenido de la escritura calificada, al describir las distintas partes determinadas, se hace constar que a cada una de ellas les corresponde en planta baja una porción de terreno destinada a jardín.

Dicha configuración corresponde, como sostiene la registradora, a una parcelación de suelo propia del complejo inmobiliario y no a una división horizontal en la que el suelo sigue siendo elemento común y que no admite la propiedad exclusiva de porciones de terreno.

Si bien es cierto que la figura del complejo puede admitir diversas configuraciones, dependientes de la norma zonal del planeamiento aplicable, el régimen de propiedad que se configure en la escritura para su acceso al Registro debe ser coherente con el proyecto autorizado en la licencia municipal y con las condiciones impuestas por ésta, lo que deberá calificarse en cada caso concreto.

Lo que resulta incompatible, con independencia de la configuración amparada en la licencia y que no es objeto de este recurso, es describir partes de suelo de propiedad exclusiva y formalizar la división horizontal «tumbada» de la parcela, aunque esta configuración pueda ser la más adecuada a la tipología de viviendas unifamiliares adosadas.

Por lo que el primer defecto, en los términos expresados, debe ser mantenido.

4. En cuanto al segundo de los defectos alegados por la registradora no puede ser mantenido.

La propiedad horizontal presupone siempre la previa inscripción del edificio que se divide (artículo 8 de la Ley Hipotecaria). Por tanto, cuando existe discrepancia entre la edificación tal como aparece descrita en el Registro y la que según el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal va a ser objeto de división, es precisa la previa inscripción de la correspondiente alteración, pues así lo imponen tanto la concordancia del Registro con la realidad extrarregistral como, de forma más específica, la propia normativa urbanística.

Desde la perspectiva del artículo 10 de la Ley sobre propiedad horizontal, aplicable por ser legislación del Estado, debe entenderse, que proporciona plena cobertura legal al artículo 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, al disponer: «Para inscribir los títulos de división horizontal o de modificación del régimen ya inscrito, se aplicarán las siguientes reglas: a) No podrán constituirse como elementos susceptibles de aprovechamiento independiente más de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva, a menos que se acredite, mediante nueva licencia concedida de acuerdo con las previsiones del planeamiento urbanístico vigente, que se permite mayor número (...)».

El precepto es claro al exigir para inscribir los títulos de división horizontal que no pueden constituirse como elementos susceptibles de aprovechamiento independiente más de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva, a menos que se acredite mediante nueva licencia. Si la constitución de la propiedad horizontal es posterior a la declaración de obra nueva inscrita, el registrador habrá de tener en cuenta si en la inscripción de obra nueva aparecen un número determinado de viviendas, y en este caso existirá ese límite respecto a la propiedad horizontal (sin perjuicio de la aplicación de las normas sobre prescripción de las acciones derivadas de las infracciones urbanísticas y de las relativas a la restauración de la legalidad urbanística infringida, cuando resulten aplicables).

Tiene razón el notario recurrente al afirmar que ninguna norma impone la exigencia de nuevo certificado técnico descriptivo para formalizar la división horizontal de una edificación ya declarada cuyos elementos susceptibles de aprovechamiento independiente constan en la inscripción de obra nueva, al margen de posibles consideraciones de «lege ferenda» sobre su procedencia.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso y revocar parcialmente la calificación impugnada, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, 19 de mayo de 2025.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.