

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

16003 *Resolución de 15 de septiembre de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Mieres, don Eduardo Ávila Rodríguez, contra la negativa de la registradora de la propiedad de dicha ciudad, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Mieres, don Eduardo Ávila Rodríguez, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de dicha ciudad, doña Margarita-María de Carlos Muñoz, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Mieres don Eduardo Ávila Rodríguez el 29 de julio de 2008, don Nicasio Luis M. G. declaró determinada obra nueva, con consentimiento de don José Ángel M. R y la esposa de éste doña María Belén M. A.

En dicha escritura, el declarante don Nicasio Luis M. G. expone:

1.º Que es dueño de un solar de sesenta y cuatro metros cuadrados (que se describe), y que es la finca registral número 45.961, adquirida por herencia mediante escritura otorgada el 15 de enero de 1971.

2.º Que, en su día, fue dueño de la finca registral número 45.953 (que le pertenecía a dicho señor por la misma herencia antes referida), con la siguiente descripción:

«Predio número uno.–Vivienda del lado izquierdo en la planta baja de una casa que cuenta además en parte con dos pisos altos, sitos en La Llana de Cabojal, parroquia de Figaredo, concejo de Mieres, cuya vivienda consta de pasillo, cocina, comedor, dos dormitorios y cuarto de baño, siendo su casi totalidad una accesoria de la planta baja de la que forma parte; tiene una superficie útil de cuarenta y cinco metros noventa y cinco decímetros cuadrados; linda al frente con camino, por la izquierda con la finca la Llana, por la derecha otra vivienda de la misma casa y por la espalda patio del edificio de cuatro y medio metros de fondo...

Se le atribuye una cuota de participación de 25% en el total valor del inmueble, que servirá de módulo para determinar su participación en las cargas y beneficios por razón de la comunidad.

El propietario de esta vivienda, que es en su casi totalidad una planta baja accesoria al edificio principal, tendrá a su cargo la conservación y reparación de su tejado y paredes exteriores, sin contribuir a los gastos similares de la edificación principal, pudiendo elevar o construyendo sobre esta accesoria, hasta la altura que tenga por conveniente, incluso aprovechando la pared izquierda del edificio principal como medianera.»

3.º Que la finca registral número 45.953, anteriormente descrita, es actualmente propiedad de don José Ángel M. R su esposa doña María Belén M. A., según escritura de compraventa otorgada el 15 de marzo de 1991.

4.º Que don Nicasio Luis M. G., siendo dueño de dicha vivienda, y siendo titular registral del derecho de sobreedificación sobre la misma, construyó en el año 1965, en el solar –finca registral 45.961– y sobre la vivienda referida –finca 45.953– «una casa en propiedad separada de la que se encuentra en la finca 45.953», conforme al artículo 16.2 del Reglamento Hipotecario, sin que ésta formara parte de la propiedad horizontal de la que forma parte la finca 45.953, y sin ser necesario el consentimiento de la comunidad de propietarios.

De este modo se declara que sobre el referido solar, desde el año 1965 existe construido un edificio destinado a uso residencial compuesto de planta baja y piso alto. Y se añade que esta vivienda tiene «una superficie aproximada de ciento cuarenta y dos metros cuadrados, distribuida de la siguiente manera: Planta baja, con una superficie aproximada de cincuenta metros cuadrados, destinada a vivienda de unos treinta y nueve metros y a aparcamiento, de unos once metros cuadrados. Planta primera, destinada a vivienda, con una superficie aproximada de noventa y dos metros cuadrados, distribuida en varias dependencias, comunicada con la planta baja con una escalera. Consta además de un patio, en la parte posterior, de aproximadamente catorce metros cuadrados».

A efectos del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, se incorpora certificación catastral, de la que según expresa en la misma escritura, se deduce que la construcción de la edificación data del año 1965 y su descripción resulta coincidente con la misma escritura. Respecto de dicha certificación se añade por los otorgantes que la referencia catastral que en ella figura en realidad comprende dos construcciones, coincidentes con la finca 45.953 (en cuanto a cincuenta y cinco metros cuadrados de superficie construida) y con la nueva construcción declarada (en cuanto a la restante superficie).

En dicha escritura prestan su consentimiento don José Ángel M. R y la esposa de éste doña María Belén M. A., como titulares actuales de la finca 45.953, confirmando que cuando compraron dicha finca de hecho existía la construcción objeto de la presente declaración de obra nueva.

II

Copia autorizada de la referida escritura de declaración de obra nueva fue presentada en el mencionado Registro de la Propiedad, y fue objeto de la calificación negativa que a continuación se transcribe en lo pertinente:

«... Calificado el precedente documento, que es la escritura autorizada por el Notario de Mieres don Eduardo Ávila Rodríguez, el día 29 de julio de 2008, bajo el número 744 de su protocolo, que se presentó en este Registro el día 27 de enero de 2009 a las 11 horas siete minutos, causando el asiento de presentación número 71 del Diario 58, y examinados los Libros del Registro, la Registradora que suscribe ha resuelto denegar la inscripción solicitada, en base a los siguientes,

Hechos

1.º Obra inscrito en este Registro, bajo el n.º 45.953, el predio número uno de la división horizontal del edificio inscrito bajo el número 39.917. Según la inscripción de la división horizontal y la inscripción 1.ª de dicho predio, «su propietario podrá elevar construyendo sobre esta accesoria hasta la altura que tenga por conveniente, incluso aprovechando la pared izquierda del edificio principal como medianera».

2.º El edificio del que forma parte la finca 45.953 está inscrito bajo el número 39917, y la obra nueva fue declarada por su antiguo propietario, Minas de Figaredo S. A., e inscrita en virtud de escritura de fecha 14 de julio de 1965, haciéndose constar que es una casa compuesta de planta baja y dos altas, con dos viviendas en planta baja y una vivienda cada una de las plantas altas, en total cuatro, que ocupa una superficie de 112,62 m², existiendo un patio trasero de 27,50 m², por lo que la total superficie de la finca es de 140,12 m². Minas de Figaredo, en escritura de 26 de julio de 1967, vendió la finca a Doña Concepción G. F., quien por escritura de 15 de enero de 1971 constituyó el régimen de Propiedad Horizontal describiendo el predio n.º uno como vivienda de planta baja, y estableciendo el derecho del propietario de dicho predio a sobreelevarlo en los términos que se han hecho constar en el punto primero. A continuación, dicha señora donó los diferentes elementos de la propiedad horizontal a sus siete hijos por partes iguales, quienes cesaron en el pro indiviso adjudicando el predio uno citado a don Nicasio Luis M. G., soltero.

3.º Don Nicasio Luís M. G., en estado de casado, vendió dicho predio n.º uno a los cónyuges don José Ángel M. R. y doña M.ª Belén M. A., venta que causó la inscripción 2.ª de la finca 45.953.

4.º Dicho don Nicasio-Luis es, asimismo, propietario de la finca registral 45.961, que es, según el Registro, un solar de sesenta y cuatro metros cuadrados que linda por el oeste con «vivienda de don Nicasio Luis».

5.º En la escritura que se califica, comparecen los actuales propietarios del citado predio n.º uno junto con don Nicasio Luis M. G., en su calidad de dueño de la finca registral 45.961, así como de vendedor del predio n.º uno, y se declara que en el año 1965, y por tanto con anterioridad a la venta consignada en el «hecho 3.º», don Nicasio, sobre la finca 45.961 así como sobre el tantas veces citado predio n.º uno, registral 45.953, «construyó, en base a la titularidad del derecho de edificación una casa sobre otra, pero con el carácter de propiedad separada que prevé el artículo 16.2 del Reglamento Hipotecario, y sobre otra finca propia, una casa... para que fuese un predio distinto a aquel sobre la casa que se construía en parte, y sin formar parte de la propiedad horizontal de la que forma parte la finca 45.953, y sin ser necesaria el consentimiento de dicha comunidad de propietarios, por ser único titular del derecho de sobreedificación el mencionado Sr. M. G. por el Título que consta en el Registro en la fecha que con carácter fehaciente nos indica el Catastro, esto es, del año 1965». Así resulta literalmente del expositivo II de la escritura.

6.º A continuación, se procede a declarar la obra nueva como realizada sobre la finca registral 45.961, describiéndose «por efecto de tal edificación» como edificación de planta baja de 50 m² y planta primera de 92 m², con un patio en la parte posterior de 14 m². La superficie en suelo de dicha finca es de 64 m². En consecuencia se declara la existencia de un edificio que en su planta alta, en 42 m² se apoya en otro edificio colindante.

7.º Se incorpora a la escritura certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca catastral 6379004TN7867N0001DE, de la que se dice que «su descripción resulta coincidente con la del presente título» y de la que resulta como fecha de la edificación la del año 1965. Dicha finca catastral tiene una superficie en suelo de 130 m², con una superficie construida, en planta baja de 105 m² y en planta alta de 92 m², de donde parece deducirse que la finca catastral se corresponde con la finca registral 45.961, más la registral 45.953 (predio n.º uno), más parte del patio trasero del edificio del que esta última forma parte, en la zona colindante con tal predio número uno, ya que la finca registral 45.961 mide 64 m² y la 45.953 mide 45,95 m², lo que hace un total de 109,95 m², restando, por tanto, 20,09 m², que según el croquis catastral se corresponde con una zona a patio. En consecuencia, no puede considerarse que la finca catastral se corresponda con la obra nueva declarada.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 396 del Código civil, 1, 3, 5, 7, 8, 12, 17 y 23 de la Ley de Propiedad Horizontal, 16 del Reglamento Hipotecario, 46 y 52 del Real Decreto 1093/1997, 1.404 del Código civil en su redacción anterior a la Ley 30/1981 de 7 de julio, 45 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de marzo de 2000 y de 20 de julio de 1998.

1.º El derecho a sobreelevar la finca registral 45.953 forma parte de la misma como anejo, siendo por tanto titularidad de quien, en cada momento, sea el propietario de la misma, de modo que la obra realizada en base a tal derecho supondría una ampliación del espacio físico que la conforma, pasando a estar el inmueble constituido por dos plantas unidas física y jurídicamente.

Nada se opone a que por el propietario anterior y por el actual de la finca se reconozca que las obras de sobreelevación fueron ejecutadas por el primero, pero eso no da lugar a la adquisición por él de la propiedad de lo sobreelevado, ya que legalmente la nueva planta no es un objeto distinto del predio número uno, sino parte integrante del mismo.

Para poder independizar la nueva planta sería preciso proceder a su segregación con distribución de la cuota de participación, lo que requiere el cumplimiento de dos requisitos:

1. Que la porción segregada y el resto, en su caso, sean susceptibles de aprovechamiento independiente por tener salida a un elemento común del edificio o a la vía pública, como exige el artículo 1 de la Ley de Propiedad Horizontal.

2. Y que, dado que los estatutos no autorizan a los propietarios a llevar a cabo modificaciones hipotecarias en los predios independientes, se obtenga la aprobación de la junta de propietarios, a la que corresponde la fijación de las nuevas cuotas de participación, con los requisitos exigidos para las modificaciones estatutarias, como dispone el artículo 8 del mismo texto legal.

También cabría la posibilidad de desvincular del predio n.º uno el derecho a sobreelevar, con la autorización de la junta de propietarios en los términos exigidos para las modificaciones estatutarias por la Ley de Propiedad Horizontal, fijándose un plazo para su ejercicio y estableciéndose las nuevas cuotas que habrían de corresponder a cada predio o las normas para su establecimiento, como exige el artículo 16 del Reglamento Hipotecario.

2.º Lo que no es posible, en ningún caso, es que por el promotor de la obra nueva se declare ésta como ejecutada sobre la finca de su propiedad y extendiéndose y apoyándose sobre el edificio colindante, con total independencia de la división horizontal, a modo de engalaberno, como se pretende a tenor del contenido del transcrito expositivo II de la escritura. Únicamente cabría, una vez declarada la obra nueva de la nueva planta de la división horizontal, independizada en los términos expuestos y atribuido su dominio, por cualquier medio admitido en Derecho, al propietario de la finca colindante, que por éste, tras declarar la obra nueva sobre esta última finca, se agrupase el nuevo predio con la finca colindante, con la preceptiva autorización de la junta de propietarios de la división horizontal, lo que no supondría que aquél deje de formar parte de la propiedad horizontal, sino que la finca resultante de la agrupación estaría integrada por dos partes jurídicamente diferenciadas, que son el elemento de la propiedad horizontal y la finca con la que se agrupa.

3.º Por otro lado, se manifiesta ser la fecha de construcción de la obra nueva la que obra en la certificación catastral, es decir, el año 1965. El catastro toma como fecha de construcción de las edificaciones la del «edificio principal», siendo así que la edificación constituida en régimen de propiedad horizontal (finca registral 39917) se construyó en tal año, como resulta de lo expuesto en el «hecho 2.º», y que la nueva planta no existía en el año 1971, fecha en la que se constituyó el régimen de propiedad horizontal y el derecho a sobreelevar. En consecuencia, es preciso acreditar de otro modo el cumplimiento de la normativa urbanística en cuanto a las obras nuevas declaradas, sea mediante la aportación de la licencia municipal y el certificado técnico a que se refiere el artículo 46 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio, o sea mediante la justificación de la fecha de construcción en fecha anterior al plazo previsto para la prescripción de la posible infracción urbanística, por algún otro de los medios establecidos por el artículo 52.a) del mismo.

4.º Asimismo, la fecha de ejecución de las obras puede ser relevante a los efectos de determinar el carácter privativo o ganancial de la finca sobre la que se efectuó, dado el juego de la accesión invertida regulada por el artículo 1.404 del Código civil anterior a la reforma operada por la Ley 30/1981 de 7 de julio, por lo que sería preciso acreditar la fecha de construcción, y si ésta fuese anterior a dicha Ley, la del matrimonio de don Nicasio, ya que, según la escritura que se califica, su estado civil es el de casado.

5.º Por lo que a la atribución de la referencia catastral se refiere, dado lo expuesto en el «hecho 7.º», no cabe apreciar la correspondencia de aquélla con la identidad de la finca en los términos exigidos por el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario...

Mieres del Camino, a 12 de febrero de 2009.—La Registradora, Margarita M.^a de Carlos Muñoz.»

III

La calificación se notificó al Notario autorizante el 23 de febrero de 2009. Y mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad de Mieres el 20 de marzo de 2009, dicho Notario interpuso recurso contra la referida calificación, en el que alega lo siguiente:

1.º Antes de tratar el problema principal del engalaberno, conviene separar otros diversos problemas referidos por la Sra. Registradora.

En primer lugar en cuanto a la fecha de la construcción realizada, se indica por la Sra. Registradora que la certificación catastral indica como antigüedad el año 1965 lo que no es posible porque la constitución de la propiedad horizontal fue realizada en escritura de 1971, y la escritura de obra nueva del edificio sobre la finca 39.917, y de la que forma parte, tras la división horizontal, la finca 45.593, se realizó en 14 de julio 1965.

Sin contradecir nada de esto, habría que aclarar diversas circunstancias: el otorgamiento y la posterior inscripción tanto de la obra nueva como de la propiedad horizontal no determinan la fecha real de la construcción, sino simplemente la fecha del otorgamiento de la escritura, y así, de hecho la propiedad horizontal se constituye varios años después de que el edificio existiese. Por otro lado, lo importante a efectos de la inscripción de la declaración de obra nueva por antigüedad de la construcción, y de conformidad con la finalidad del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio que es que haya transcurrido el plazo necesario para evitar que la obra no esté o pueda estar incurso en ningún proceso de infracción urbanística; para valorar esta circunstancia y sin entrar a calificar a los técnicos de la Oficina del Catastro, lo que sí es inequívoco es que la finca 45.953, que es la finca sobre la que se declara en parte la obra nueva, el 15 de marzo de 1991 es vendida por don Luis Nicasio M. G. a los actuales dueños, dicho documento tiene fecha fehaciente y es conocido por la Sra. Registradora como se deduce de los libros del Registro, y de lo que ella manifiesta en el hecho 3.º de su calificación, y en dicho momento ya existía dicha nueva construcción, como se deduce de la manifestación de los mismos titulares actuales en la escritura que se califica, y del hecho lógico, de que cuando se vendió la finca 45953 debía existir dicha construcción, porque si no nadie la hubiese permitido, ni los titulares de la finca 45.953, ni los de la Propiedad Horizontal a la que pertenece. En conclusión, la construcción de la que se declara la obra nueva, tiene que ser necesariamente anterior, al menos, a 1991, por lo que ha pasado con exceso el plazo para promover cualquier procedimiento de infracción urbanístico, siendo además todos estos datos conocidos por la Sra. Registradora, de modo que se cumple lo previsto en la letra b) del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio. Y en cuanto a la letra a) desconoce el recurrente por qué el certificado catastral determina el año 1965 como fecha de construcción del edificio, si bien está bastante claro que ni la Sra. Registradora, ni el Notario, tienen conocimientos para declarar pericialmente la antigüedad de la obra, o calificar el error cometido por un técnico, ya que lo mismo que la Sra. Registradora saca unas conclusiones, se podrían sacar otras muchas sin que tuviesen mucho valor técnico, aunque sí parece que la antigüedad de la obra es suficientemente acreditada a los presentes efectos, y que realmente el certificado descriptivo y gráfico se refiere al edificio en cuestión y no al edificio en propiedad horizontal contiguo que tiene otra referencia catastral.

2.º En segundo lugar, en cuanto al posible hecho del carácter privativo o ganancial de la obra nueva declarada, por comparecer don Luis Nicasio M. G. en estado de casado, si bien el temor de la Sra. Registradora pudiese ser fundado, en realidad en este caso y a efectos de la legitimación para la declaración de obra nueva y del carácter ganancial o privativo del mismo, debe considerarse:

a) Que la obra nueva es realizada antes de 1991, y en dicho momento el vendedor es soltero, como se deduce de la escritura de compraventa del mismo a los titulares actuales, a la que la Sra. Registradora se refiere en el hecho número 3; pero además, aunque fuese casado en el momento de la declaración de obra nueva, la titularidad del bien sería privativa, porque en el momento de adquirir la finca estaba soltero, y el título de la adquisición, según el hecho manifestado en el número 2 de los hechos de la calificación demuestra que era una donación, lo que confirmaría el carácter privativo del bien, aunque se hubiese casado antes de 1971, y así de conformidad con el artículo 95 del Reglamento Hipotecario, don Luis Nicasio M. G. estaría legitimado para declarar la obra nueva.

b) A mayor abundamiento, siendo el bien privativo, aunque estuviese casado en el momento de la construcción, lo que ya se ha visto que no era así, el resultado de la obra nueva sería privativo al margen del posible derecho de reembolso que tendría la sociedad de gananciales de conformidad con el artículo 1.359 del Código Civil. Siendo todos estos datos conocidos por la Sra. Registradora no se puede considerar que haya dudas sobre la

legitimación del Sr. otorgante, ni del carácter de la obra nueva: a todo esto hay que añadir que, según conoce el recurrente, el Sr. otorgante está casado desde pocos meses antes del momento de otorgar la escritura calificada.

3.º En tercer lugar, en cuanto a la discordancia de la descripción de la obra nueva con la certificación del Catastro y la cabida de la finca, es cierto, que existe una diferencia de cabida de las fincas referidas, por lo que se podría discutir sobre excesos de cabida, y entonces habrá que ver por que cantidad o porcentaje. Sin embargo, en cuanto a la descripción de la obra nueva y las fincas parece conveniente para identificar una u otra finca no estar solamente a la cabida sino a otros datos que la describan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 51 del Reglamento Hipotecario; por ejemplo, existe en toda finca unos linderos, preceptivos en toda descripción de la finca; en este caso parece inequívoco, según esos linderos, que se trata de las fincas referidas, unido a otros hechos de la descripción del catastro, como por ejemplo, la cabida de la finca 45.953 es de 45 metros cuadrados, pero es la superficie útil, la que necesariamente es inferior a la superficie construida que es a la que se refiere el catastro, lo que podría bien ser 55 metros cuadrados, como dice el catastro; si a 130 se le restan 55 ya quedan 75 metros cuadrados, y de ahí a 64 metros cuadrados parece que se trata de unas diferencias mínimas, aunque porcentualmente superen una vigésima parte. Además debe añadirse que no es el documento una única declaración de obra nueva, sino que en ella aparece unos de los vecinos que identifica el bien relacionando ambas fincas, manifestándose precisamente que el Certificado catastral tiene un error al incluir en una referencia catastral dos viviendas separadas en la realidad. Lo cual a su vez concuerda con el hecho de que en el Registro de la Propiedad ambas fincas han sido en un momento del mismo propietario, concordando con las declaraciones de los Sres. otorgantes. Es decir, todo ello, parece indicar que claramente la edificación y las fincas son aquellas referidas sin lugar a dudas, de modo que la construcción tiene unos ciento cinco metros cuadrados, dentro de dos fincas cuya suma asciende a ciento nueve metros cuadrados cuando menos; por todo ello, el problema puede derivar de un posible exceso de cabida, el cual puede ser adaptado a la realidad por otros medios, entre ellos por la simple apreciación del Sr. Registrador, junto con una rectificación en escritura pública, un acta de notoriedad u otro medio, respecto de lo cual ha de señalarse, aunque no era lo previsto en la escritura, que el mismo colindante con la finca 45.961 está admitiendo el exceso de cabida, por lo que el principal interesado en contradecir dicho exceso de cabida está compareciendo.

No obstante, a efectos de aclarar, el problema relativo a las diferencias en los metros cuadrados, hay que tener en cuenta, además de lo dicho hasta ahora, sobre la superficie útil de la finca 45.953, y otras circunstancias, lo reseñado en la disposición tercera de la escritura donde se manifiesta por los Sres. comparecientes los problemas observados en el catastro, y que están en trámites de arreglarse.

4.º El verdadero e interesante problema de esta escritura es el relativo a la validez del engalaberno; o lo que es lo mismo, si es posible alterar los principios generales de la propiedad en un sentido vertical, permitiéndose en una determinada altura una propiedad de un titular distinto de aquel que lo es del suelo, mediante una construcción contigua en un régimen distinto del de propiedad horizontal.

En principio parece que el principio romano de dominio conlleva la titularidad por parte del dueño, desde el cielo hasta el infierno, en el decir romano; pero además la figura parece que atentaría contra el principio de accesión, y el concepto de objeto de derecho, pues no cabe considerar como unidades jurídicas absolutamente independientes lo que no son sino partes inseparables de un todo. Sin embargo, es posible, hoy en día, pensar de otro modo; en base a los siguientes argumentos:

a) Actualmente en nuestro ordenamiento jurídico y con base en el artículo 348 del Código Civil, parece generalmente admitida la concepción del derecho de propiedad como un derecho de núcleo del que emanan varias facultades, admitiendo por tanto la disgregación de diversas facultades de él, como puede ser el derecho de disposición, y también en esta línea el derecho de vuelo sobre un edificio puede corresponder al

propietario de uno de los elementos privativos exclusivamente sin necesidad de corresponder a los demás titulares de la Propiedad Horizontal; y de conformidad con el artículo 16.2 del Reglamento Hipotecario, el resultado de la ejecución de la sobreedificación quedaría en propiedad separada de la finca titular de dicho derecho y de las demás fincas de la propiedad horizontal. Pudiéndose dentro de este marco de la existencia de una propiedad volumétrica que parece aceptada por la doctrina de la Dirección General en Resolución de 5 de abril de 2002, y con mayor claridad la actual legislación del suelo.

b) En la única definición legal de finca, esto es, el artículo 17 de la Ley del Suelo de 20 de junio de 2008, resulta que la idea de finca no tiene que ir necesariamente unida al concepto tradicional de finca como algo unido al suelo, sino que permite la existencia, y que por tanto, pueda «situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo», por lo que la extensión volumétrica del derecho de propiedad no es obstáculo para que en una determinada altura, se rompan los principios tradicionales del derecho de propiedad y accesión, lo cual confirma el mismo artículo en su párrafo cuarto al aceptar la separación de la rasante, el vuelo y el subsuelo en dominio privado y público. Esta admisión legal en estos términos no parece ser fundamentado esencialmente en el carácter privado o público de dicho dominio, y por otro lado, el caso previsto no excluye la posibilidad de la disgregación del dominio en estos términos sobre una finca plenamente privada; es decir, más parece que sea una regulación de un caso concreto, ya previsto en el más general que permitiría la definición de finca en los amplios términos del párrafo primero del artículo antes indicado, aceptando la situación del artículo 17.4 sobre predios particulares plenamente.

c) Actualmente parece claramente admisible que existan dos edificios unidos con la misma cubierta, la misma fachada y los mismos cimientos existiendo una propiedad separada y distinta entre las fincas, existiendo por tanto una simple medianería en diversos elementos, pero existiendo fincas separadas sin existir una propiedad horizontal, criterio este seguido por la misma Dirección General en resolución de 23 de octubre de 1988. Y lo que aún es más corriente es que dos edificios distintos apoyen sus vigas sobre una pared medianera, lo que si se admite la propiedad volumétrica no hay diferencia entre la situación prevista ya de antiguo en el Código Civil, y que la medianería sea en el sentido horizontal, esto es, que sean comunes el techo de una finca y la cubierta de otra, sin necesidad de constituir una propiedad horizontal.

d) En relación con el principio de accesión del artículo 358 del Código Civil, habría que considerar la trascendencia del mismo, en cuanto a las excepciones admisibles al mismo y la posibilidad de aplicar el principio autonomía de la voluntad. El que la accesión sea una regla general, no es obstáculo para la admisión de excepciones como es la accesión inversa, donde se altera el principio general en base a unos requisitos, que parecen cumplirse en este caso, como es que el titular de la finca que realiza la construcción no incluya toda la totalidad de la finca invadida, que la construcción sea de valor muy superior a la zona invadida, y la buena fe, que si bien bastaría su presunción general por el ordenamiento jurídico, parece que se ve confirmado por el hecho de que era titular de la finca sobre la que se construyó con derecho a elevar dicha finca, y que el dueño actual de la finca sobre la que se construye también lo ha consentido; y a todo esto ha de añadirse que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado que el art. 358 no es norma de carácter imperativo según sentencia de 14 de marzo de 1983, por lo que bajo el principio de la autonomía de la voluntad podían los Estatutos de la propiedad horizontal prever una alteración a la regla general de la accesión; y en este sentido, se deduce una voluntad de los Sres. comparecientes, no de incorporar un nuevo elemento privativo, sino de constituir una finca independiente, al margen de las necesarias relaciones de vecindad por la existencia de una sería de partes comunes, como sería el techo-suelo entre las dos casas, y que bien podría regularse según las reglas generales de nuestro ordenamiento jurídico.

e) La completitud de nuestro ordenamiento jurídico. El hecho de que un caso concreto no se contemple expresamente en el texto de una norma no admite considerar la existencia de una laguna jurídica en nuestro ordenamiento jurídico; es decir, habría que completar nuestro ordenamiento por medio de la aplicación analógica de las normas, la equidad y la interpretación de las normas (artículos 3 y 4 del Código Civil), por lo que no se puede decir

que no se puede inscribir una situación que existe desde hace muchos años en la realidad extrarregistral por considerar que no está incluido en la literalidad de alguna norma, de modo que se puede encorsetar la realidad física a unos principios decimonónicos, cartesianos y racionalistas que nunca serán completos, pese a que lo pretendan. Es decir, el que la Ley Hipotecaria no prevea una solución a los problemas planteados, al menos, de modo expreso, no puede impedir que una realidad existente quede fuera del Registro de la Propiedad –sic-, ya que esto mismo iría contra la pretensión de plenitud y exactitud del Registro de la Propiedad, permitiendo que dicha finca pudiese ser objeto de tráfico sin ningún problema, siempre que el adquirente pueda pagar el precio sin necesidad de pedir prestado dinero al banco con garantías hipotecarias; no obstante, se puede alegar que la propia ley del suelo en el artículo 17.1 antes citado, prevé la existencia de una finca al margen del carácter de rasante, vuelo o subsuelo, por lo que la finca registral deberá adquirir igualmente un carácter volumétrico, que será lo que de lugar a la apertura de un folio registral, donde aparezca descrito el inmueble y su relación con la finca contigua. En cuanto a la configuración jurídica posible apuntada por la Sra. Registradora en el Fundamento número 2o de la calificación, esto es, «la finca resultante de la agrupación estaría integrada por dos partes jurídicamente diferenciadas, que son el elemento de la propiedad horizontal y la finca que se agrupa», podría parecer una solución claramente cartesiana y racionalista, encorsetando dentro de un estricto marco formalista una realidad que en cualquier caso, pretende ser una y única casa, departamento o piso, y no empezar con largas redacciones de partes interrelacionadas, que en el fondo harían más difícil la comprensión por parte de las personas que se sirven del Registro de la Propiedad; pero además chocaría en este caso directamente con la definición de elemento privativo que existe tanto en el Código Civil, como en la Ley de Propiedad Horizontal ya que el elemento agrupado a la finca ajena a la Propiedad Horizontal no tendría salida propia a un elemento común de la Propiedad Horizontal y por tanto no puede considerarse como un elemento privativo de dicha propiedad horizontal, y de este modo, esta solución sería expresamente contra la propia legislación vigente expresa.

f) En apoyo de todo lo dicho anteriormente puede alegarse que dichos criterios de admisión o bien de «una medianería horizontal», o incluso de hablar expresamente de un propiedad especial y separada distinta de la figura de la propiedad horizontal, se encuentra en diversas sentencias del Tribunal Supremos entre las que cabe destacar: la sentencia de 28 de abril de 1972, en que se admite un medianería horizontal, la de 9 de julio de 1988 y la de 19 de febrero de 1996. Todo ello lleva a la conclusión de que se podría aceptar en nuestro ordenamiento jurídico la creación de una propiedad tridimensional, adecuando las viejas estructuras jurídicas a las no tan nuevas realidades como es este caso. Admitiendo en este caso la existencia de una finca independiente, materialización de un derecho de sobreedificación, que da al ejecutante un derecho en propiedad separada y exclusiva, que no tiene por que verse integrada en la Propiedad Horizontal de la finca invadida.

IV

La Registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escritos de 25 y 31 de marzo de 2009, que causó entrada el día 13 de abril del mismo año. Mediante dirigencia para mejor proveer, de 24 de junio de 2009, este Centro Directivo solicitó información sobre la inscripción del derecho de sobreelevación y sobre la inscripción de la escritura calificada que según el escrito del recurrente se había practicado. Y mediante escrito que causó entrada en este Centro, la Registradora remitió la información solicitada con entrada en esta Dirección General el 9 de julio de 2009; en este escrito la Registradora manifiesta que la escritura cuya calificación ha sido impugnada no fue objeto de inscripción.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 396 y 1404 del Código civil –el último, en su redacción anterior a la Ley 30/1981, de 7 de julio–; 1, 3, 5, 7, 8, 12, 17, 23 y 24 de la Ley de Propiedad Horizontal; 9 y 98 de la Ley Hipotecaria; 16 y 51 del Reglamento Hipotecario; 46 y 52 del Real Decreto

1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; 45 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1943, 25 mayo 1950, 28 de abril de 1972, 28 de diciembre de 2001 y 14 de abril de 2005; y las Resoluciones de esta Dirección General de 30 de junio de 1982, 6 de noviembre de 1996, 20 de julio de 1998, 24 de marzo de 2000, 18 de noviembre y 13 de junio de 2002, 13 de septiembre de 2003 y 25 de agosto de 2008.

1. En el supuesto del presente recurso son relevantes los siguientes hechos:

1.º Se pretende la inscripción de la escritura de declaración de una obra nueva consistente en un edificio construido sobre un solar (en cuanto a la edificación de dos plantas –baja y primera– de cincuenta metros cuadrados cada una) y sobre una vivienda colindante, integrante esta última de un edificio en propiedad horizontal, de modo que la planta primera de dicha construcción que se declara se apoya en esta vivienda colindante en una superficie de cuarenta y dos metros cuadrados, con las siguientes circunstancias:

a) Se expresa en dicha escritura que el declarante de la obra nueva (cuyo estado civil es de casado) es dueño de un solar de sesenta y cuatro metros cuadrados –finca registral número 45.961–, adquirido por herencia mediante escritura otorgada el 15 de enero de 1971.

Se añade que, en su día, fue dueño de determinada finca colindante (una vivienda situada en la planta baja de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal), la finca registral número 45.953 –que le pertenecía a dicho señor por la misma herencia antes referida–, con la siguiente descripción:

«Predio número uno.–Vivienda del lado izquierdo en la planta baja de una casa que cuenta además en parte con dos pisos altos, sitos en La Llana de Cabojal, parroquia de Figaredo, concejo de Mieres, cuya vivienda consta de pasillo, cocina, comedor, dos dormitorios y cuarto de baño, siendo su casi totalidad una accesoria de la planta baja de la que forma parte; tiene una superficie útil de cuarenta y cinco metros noventa y cinco decímetros cuadrados; linda al frente con camino, por la izquierda con la finca la Llana, por la derecha otra vivienda de la misma casa y por la espalda patio del edificio de cuatro y medio metros de fondo...

Se le atribuye una cuota de participación de 25% en el total valor del inmueble, que servirá de módulo para determinar su participación en las cargas y beneficios por razón de la comunidad.

El propietario de esta vivienda, que es en su casi totalidad una planta baja accesoria al edificio principal, tendrá a su cargo la conservación y reparación de su tejado y paredes exteriores, sin contribuir a los gastos similares de la edificación principal, pudiendo elevar o construyendo sobre esta accesoria, hasta la altura que tenga por conveniente, incluso aprovechando la pared izquierda del edificio principal como medianera.»

Además, se expone que la vivienda anteriormente descrita –finca registral número 45.953–, es propiedad de los cónyuges que la adquirieron mediante escritura de compraventa otorgada el 15 de marzo de 1991 y que estos adquirentes prestan su consentimiento como luego se indicará.

b) El declarante manifiesta que, siendo dueño de dicha vivienda, y siendo titular registral del derecho de sobreedificación sobre la misma, construyó en el año 1965, en el solar –finca registral 45.961– y sobre la vivienda referida –finca 45.953–, «una casa en propiedad separada de la que se encuentra en la finca 45.953», conforme al artículo 16.2 del Reglamento Hipotecario, sin que ésta formara parte de la propiedad horizontal en la que se integra la finca 45.953, y sin ser necesario el consentimiento de la comunidad de propietarios por ser el único titular del referido derecho de sobreedificación según consta en el Registro de la Propiedad.

De este modo se declara que sobre el referido solar, desde el año 1965 existe construido un edificio destinado a uso residencial compuesto de planta baja y piso alto. Y se añade que esta vivienda tiene «una superficie aproximada de ciento cuarenta y dos metros cuadrados, distribuida de la siguiente manera: Planta baja, con una superficie aproximada de cincuenta metros cuadrados, destinada a vivienda de unos treinta y nueve metros y a aparcamiento, de unos once metros cuadrados. Planta primera, destinada a vivienda, con una superficie aproximada de noventa y dos metros cuadrados, distribuida en varias dependencias, comunicada con la planta baja con una escalera. Consta además de un patio, en la parte posterior, de aproximadamente catorce metros cuadrados».

A efectos del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de Julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, se incorpora certificación catastral, de la que -según se expresa en la misma escritura- se deduce que la construcción de la edificación data del año 1965 y su descripción resulta coincidente con la misma escritura. Respecto de dicha certificación se añade por los otorgantes que la referencia catastral que en ella figura en realidad comprende dos construcciones, coincidentes con la finca 45.953 (en cuanto a cincuenta y cinco metros cuadrados de superficie construida) y con la nueva construcción declarada (en cuanto a la restante superficie).

c) En dicha escritura prestan su consentimiento los cónyuges que compraron al declarante la finca 45.953, quienes, como titulares actuales de la propiedad de ésta, confirman que cuando la compraron ya existía la construcción objeto de la presente declaración de obra nueva.

2.º La Registradora de la Propiedad deniega la inscripción de dicha escritura mediante una calificación en la que, aparte otros defectos relativos a la falta de acreditación suficiente de la fecha de construcción de la obra nueva (tanto a efectos de la justificación del cumplimiento de la normativa urbanística, como en relación con la determinación del carácter privativo o ganancial de la finca sobre la que se construyó) y a la atribución de la pertinente referencia catastral, alega la existencia de dos obstáculos fundamentales:

a) El derecho a sobreelevar la finca registral 45.953 forma parte de la misma como anejo, de modo que la obra realizada con base en tal derecho supone una ampliación del espacio físico que la conforma, pasando a estar el inmueble constituido por dos plantas unidas física y jurídicamente, de suerte que legalmente la nueva planta no es un objeto distinto de aquella finca, sino parte integrante de la misma. Por ello, para poder independizar la nueva planta sería preciso proceder a su segregación -siempre que se trate de elementos que sean susceptibles de aprovechamiento independiente-, para lo que es necesario que se obtenga la aprobación de la junta de propietarios, a la que corresponde la fijación de las nuevas cuotas de participación, dado que los estatutos no autorizan a los propietarios a llevar a cabo modificaciones hipotecarias en los predios independientes. Y a ello debe añadirse la posibilidad de desvincular de dicha finca el derecho a sobreelevar, con la autorización de la junta de propietarios en los términos exigidos para las modificaciones estatutarias por la Ley de Propiedad Horizontal, fijándose un plazo para su ejercicio y estableciéndose las nuevas cuotas que habrían de corresponder a cada predio o las normas para su establecimiento, como exige el artículo 16 del Reglamento Hipotecario.

b) No es admisible que por el promotor de la obra nueva se declare ésta como ejecutada sobre la finca de su propiedad y extendiéndose y apoyándose sobre el edificio colindante, con total independencia de la división horizontal, a modo de engalaberno, como se pretende a tenor del contenido de la escritura calificada. Y añade que únicamente «cabría, una vez declarada la obra nueva de la nueva planta de la división horizontal, independizada en los términos expuestos y atribuido su dominio, por cualquier medio admitido en Derecho, al propietario de la finca colindante, que por éste, tras declarar la obra nueva sobre esta última finca, se agrupase el nuevo predio con la finca colindante, con la preceptiva autorización de la junta de propietarios de la división horizontal, lo que no supondría que aquél deje de formar parte de la propiedad horizontal, sino que la finca resultante de la agrupación estaría integrada por dos partes jurídicamente diferenciadas, que son el elemento de la propiedad horizontal y la finca con la que se agrupa».

2. Para resolver la cuestión esencial que se plantea en este expediente, debe decidirse en primer lugar si se ajusta a Derecho la pretensión del declarante de la obra nueva según la cual, siendo propietario del solar y titular del derecho de sobreedificación respecto a una vivienda colindante, integrante de un edificio en propiedad horizontal, puede realizar y hacer suya la construcción, sin que ésta forme parte de dicha propiedad horizontal y sin que sea necesario el consentimiento de la comunidad de propietarios de ésta.

A tal efecto, debe entenderse que la mera facultad de elevar dicha vivienda colindante o construir sobre la misma «hasta la altura que tenga por conveniente», según consta en el asiento registral referido, no tiene determinación suficiente para ser considerada como un verdadero derecho real de los configurados en el artículo 16.2 del Reglamento Hipotecario. Según la doctrina de esta Dirección General, tras una falta de determinación como la del presente caso (no especificación del número de plantas por construir y del plazo de desenvolvimiento o realización de la construcción, duración, imprecisión de los criterios de fijación de las cuotas que hayan de corresponder a las nuevas plantas en los elementos y gastos comunes de la propiedad horizontal, etc.), lo que subyace no es un derecho real de sobreedificación sino «la sustracción a los propietarios de la finca edificada (y por un tiempo ilimitado o, al menos, indeterminado), de una facultad dominical que eventualmente puede surgir en el futuro, cual es la de materialización del aprovechamiento urbanístico adicional que posibilite en cada momento el planeamiento urbanístico, esto es, la de adquirir los nuevos usos o intensidades edificatorias susceptibles de apropiación que puedan definirse en lo sucesivo con arreglo a la normativa urbanística; se trataría, pues, de un derecho a hacer propia, si surgiera, una facultad que en otro caso habría de integrar el derecho dominical que hoy se ostenta y se prevé transmitir (algo así como un derecho perpetuo a los tesoros ocultos de una finca o a las futuras accesiones naturales de la misma), lo cual en modo alguno puede considerarse como verdadero derecho real, ni, por tanto, ser susceptible de inscripción conforme a los artículos 1 y 2 de la Ley Hipotecaria, pese a la libertad de creación de tales derechos reales que rige nuestro ordenamiento jurídico (vide artículo 2 de la Ley Hipotecaria y 7 de su Reglamento), pues se conculcan los límites y exigencias estructurales del estatuto jurídico de la propiedad (dada su significación económico-política y su trascendencia «erga omnes») que excluyen la constitución de derechos reales limitados singulares de carácter perpetuo e irredimible (vide artículos 513, 526, 546, 1.068 y 1.655 del Código Civil), si no responden a una justa causa que justifique esa perpetuidad» (cfr., por todas, las Resoluciones de 6 de noviembre de 1996 y 18 de noviembre de 2002).

Por ello, la constancia registral de esa genérica facultad de elevar plantas de la vivienda referida o construir sobre la misma no puede tener más valor que el de una simple mención de un derecho sin naturaleza real, que resulta contraria a las exigencias del denominado principio de especialidad, que impone la determinación precisa y completa de los derechos que pretenden su acceso al Registro así en sus elementos subjetivos y objetivos, cuanto en su contenido y alcance (cfr. artículos 9 y 98 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento). Consecuentemente, resulta aplicable el artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal, según el cual la construcción de nuevas plantas y cualquier alteración de estructura o fábrica del edificio en propiedad horizontal que afecte al título constitutivo requiere acuerdo del resto de los propietarios que fije la naturaleza de la modificación, las alteraciones que se originen en la descripción de la finca y la variación de las cuotas (cfr., por todas, las Resoluciones de 13 de junio de 2002 y 13 de septiembre de 2003).

Por otra parte, aun cuando se tratara del caso en que, mediante la configuración jurídica adecuada, se atribuyera al titular de dicha facultad la posibilidad de construir haciendo suya la edificación de nuevas plantas como elemento privativo de la propiedad horizontal (lo que, como se ha expresado, no ha ocurrido en el presente supuesto, en el que ni siquiera se determina si lo construido sería una ampliación de un mismo elemento privativo —dicha vivienda— o se trataría de un elemento adicional también privativo), todavía faltaría el título jurídico hábil para que —como se pretende según la escritura calificada— dicha sobreedificación quedara excluida del régimen de propiedad horizontal en el que se integra la vivienda sobre la que se ha construido.

Por lo que se refiere a esta última cuestión, la Registradora –en el fundamento de Derecho 2.º de su calificación– rechaza la posibilidad de que la nueva planta quede excluida de la propiedad horizontal y admite únicamente que –con el correspondiente consentimiento de la comunidad de propietarios– se agrupe con la finca colindante, de suerte que «la finca resultante de la agrupación estaría integrada por dos partes jurídicamente diferenciadas, que son el elemento de la propiedad horizontal –la parte que constituye la sobreedificación– y la finca con la que se agrupa».

En relación con tal extremo, debe admitirse que es un hecho –a veces motivado por razones históricas de configuración urbanística de determinadas ciudades, o por las simples condiciones del terreno– la existencia del fenómeno constructivo relativo a la superposición de inmuebles, de modo que la edificación de uno de ellos se realiza, en parte, sobre el vuelo de otro, dando lugar a situaciones de inmisión de algunas habitaciones u otros elementos del inmueble en distinto edificio (pudiendo éste hallarse configurado en régimen de propiedad horizontal, como ocurre en el presente caso). Estas situaciones, que según los casos reciben denominaciones como las de «casas superpuestas», «casas a caballo», «casas empotradas», o la más técnica de «engalabernos», pueden configurarse jurídicamente por distintas vías, atendiendo a las diferentes circunstancias del caso concreto. Y aunque, en principio, el régimen de propiedad horizontal sobre todo el conjunto puede ser el más adecuado, por ser el aplicable directamente cuando concurren los presupuestos del mismo o por su aplicación analógica a los complejos inmobiliarios privados (cfr. artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal), lo cierto es que no pueden descartarse otras soluciones distintas a la referida por la Registradora en la calificación impugnada, como puede ser la de la medianería horizontal, según ha admitido el Tribunal Supremo (cfr. Sentencias de 24 de mayo de 1943, 28 de abril de 1972, 28 de diciembre de 2001 y 14 de abril de 2005), o la de comunidad sui generis sobre cada una de las casas colindantes (a la que se refieren la citada Sentencia de 28 de diciembre de 2001 y la Resolución de esta Dirección General de 20 de julio de 1998). Por lo demás, en el presente caso y por las razones que han quedado expuestas, debe confirmarse la calificación en cuanto expresa que resulta necesario el acuerdo aprobatorio adoptado por la Junta de Propietarios de la comunidad (cfr. artículos 5, 12 y 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal).

3. Resuelta la cuestión nuclear del presente recurso, deben abordarse los demás defectos expresados en la calificación impugnada:

a) Por lo que se refiere a la justificación del cumplimiento de la normativa urbanística conforme a lo dispuesto en el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, mediante la certificación catastral descriptiva incorporada a la escritura calificada, es cierto que existen algunas discordancias puestas de relieve por la Registradora –ciertamente de poca importancia por lo que se refiere a la superficie edificada–. Pero es igualmente cierto que, como ha entendido esta Dirección General en Resolución de 25 de agosto de 2008, no se trata de supuestos (como las inmatriculaciones) en que haya una exigencia legal de coincidencia total, sino que lo que las normas complementarias al Reglamento Hipotecario exigen en materia de obra nueva es que se acredite la realidad de la obra, que el proyecto se ajuste a licencia o en su defecto que hayan prescrito las medidas de restablecimiento de legalidad urbanística; y que no haya duda de la identidad de la finca entre la expresada en el título y en el documento justificativo de aquéllos extremos, circunstancias que han de reputarse suficientemente acreditadas, a pesar de las escasas diferencias de superficie referidas en la calificación, toda vez que éstas no comportan dudas sobre esa identidad de la finca ni que haya contradicción, entre la certificación descriptiva y gráfica y el título calificado, que impida la inscripción.

b) Tampoco puede ser confirmado el criterio de la Registradora respecto de la necesidad de acreditar la fecha de ejecución de las obras y la del matrimonio del declarante, a los efectos de la determinación del carácter privativo o ganancial de la finca sobre la que se construyó, conforme al artículo 1404 del Código Civil en su redacción anterior a la reforma de 13 de mayo de 1981, por entender dicha Registradora que si el declarante de

dicha obra estaba casado habría entrado en juego la accesión invertida de suerte que sería ganancial.

Debe advertirse, por una parte, que la eventual ganancialidad de la finca sobre la que se construyera no alcanzaría a la sobreedificación, toda vez que según la doctrina de este Centro Directivo (cfr. la Resolución de 30 de junio de 1982), los claros términos en que aparecía redactado el párrafo primero del mencionado artículo 1404 del Código Civil en su versión anterior a la reforma de 1981, obligaban a entender que la elevación de una sobreplanta, es una mejora que sigue la cualidad –privativa– del primitivo edificio, si bien origina un crédito a favor de la sociedad de gananciales según expresa dicho artículo y declaró la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 mayo 1950. Y, por otra parte, ha de considerarse determinante el hecho de hallarse inscrita la finca de que se trata a nombre de dicho declarante con carácter privativo, por lo que se encuentra legitimado para realizar la declaración de obra nueva por sí solo como titular registral.

c) Por último, a la vista de las circunstancias fácticas y consideraciones jurídicas ya expuestas, debe rechazarse la constancia registral de la atribución de la pertinente referencia catastral a la finca resultante de la declaración de obra nueva objeto de la calificación impugnada, toda vez que no aparece suficientemente individualizada en los términos exigidos por la Ley del Catastro.

Esta Dirección General ha acordado desestimar parcialmente el recurso, respecto de los defectos expresados bajos los números 1.º, 2.º y 5.º de los fundamentos de derecho de la calificación impugnada, y estimarlo en cuanto a los defectos invocados bajo los restantes números 3.º y 4.º de los mismos fundamentos, todo ello en los términos que anteceden.

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

Madrid, 15 de septiembre de 2009.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.ª Ángeles Alcalá Díaz.