

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7239 *Resolución de 28 de junio de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Sant Mateu, por la que se suspende la inscripción de una copia autorizada de acta de final de obra.*

En el recurso interpuesto por don Rafael Pedro Rivas Andrés, notario de Alcalà de Xivert, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Sant Mateu, don Alberto Manuel Adán García, por la que se suspende la inscripción de una copia autorizada de acta de final de obra.

Hechos

I

Mediante acta autorizada por el notario de Alcalà de Xivert, don Rafael Pedro Rivas Andrés, de fecha 13 de enero de 2016, número 17 de protocolo, se formalizó el fin de obra de una construcción.

II

Presentada dicha acta en el Registro de la Propiedad de San Mateu, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por Don/Doña B. M., M. A., el día 23/02/2016, bajo el asiento número 975, del tomo 67 del Libro Diario y número de entrada 577, que corresponde al documento otorgado por el notario de Alcossebre-Alcalá de Xivert Rafael Pedro Rivas Andrés, con el número 17/2016 de su protocolo, de fecha 13/01/2016, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Falta acreditar la concesión de la licencia de primera ocupación o. en su defecto, deberá incorporarse el documento de declaración responsable previamente presentado en el Ayuntamiento, acreditando esta presentación en el Registro de Entrada con su fecha correspondiente. La declaración responsable deberá cumplir las formalidades exigidas en el artículo 222 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana: «1. La declaración responsable para los supuestos del artículo 214 de esta ley se ajustará a lo previsto en la legislación vigente en materia de procedimiento administrativo común. 2. La declaración responsable se acompañará de los siguientes documentos adicionales: a) Acreditación de la identidad del promotor y del resto de los agentes de la edificación. b) Descripción gráfica y escrita de la actuación y su ubicación física, así como proyecto suscrito por técnico competente cuando lo requiera la naturaleza de la obra, con sucinto informe emitido por el redactor que acredite el cumplimiento de la normativa exigible. c) Documentación adicional exigida por la normativa ambiental, cuando proceda. d) Indicación del tiempo en que se pretende iniciar la obra y medidas relacionadas con la evacuación de escombros y utilización de la vía pública». En el título presentado sólo consta incorporada fotocopia de la primera hoja del presente título, con el cuño del registro de entrada en el Ayuntamiento donde se halla situada la finca. No obstante, de la lectura del precepto transcrito queda claro que tal documento no equivale a una declaración responsable. Del mismo no resulta ninguna declaración por parte del interesado, ni se identifica el motivo de tal presentación, pudiendo ésta responder a otras finalidades urbanísticas (acreditación por el Ayuntamiento de la

naturaleza de la finca, evitar caducidad de licencias urbanísticas, cumplimiento de condiciones urbanísticas), fiscales (IBI, impuesto de incremento de valor de terrenos de naturaleza urbana, o cambio de recibos de servicios municipales como, tasas de basuras...) o de otra índole. Fundamentos de Derecho: Artículos 214 y 222 Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana. Artículo 28 TR Ley del Suelo (RD Legislativo 7/2015). La RDGRN de 21-1-2012 expresa: «...Tras el RD 8/2011, la obtención de la licencia de primera ocupación (cuando la correspondiente legislación autonómica así lo imponga) es requisito necesario para inscribir una obra nueva terminada, aunque se trate de vivienda unifamiliar de autopromotor.—Argumenta la Dirección General que no es aplicable la exención prevista para tal tipo de edificaciones en mataría de Libro del Edificio y seguro decenal de daños, pues éstas son obligaciones impuestas por la Ley General de Ordenación de la Edificación, con la finalidad de proteger a los terceros adquirentes, mientras que la licencia de primera ocupación tiene un origen legal distinto (art. 20 de la Ley del Suelo, en redacción dada por el RDL 8/2011), y su finalidad es el cumplimiento de la legalidad urbanística...». Artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta decisión (...) Sant Mateu, a veintinueve de febrero del año dos mil dieciséis. El Registrador de la Propiedad Fdo: Alberto Adán García Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Alberto Manuel Adán García registrador/a de Registro Propiedad de Sant Mateu a día veintinueve de Febrero del año dos mil dieciséis».

III

Con fecha 29 de febrero de 2016 fue solicitada calificación sustitutoria, correspondiéndole ésta al registrador de la Propiedad de Oropesa del Mar número 2, don Francisco Molina Crespo, quien, con fecha de 30 de marzo de 2016, confirmó la nota de calificación.

IV

Con fecha 19 de abril de 2016, el notario autorizante, don Rafael Pedro Rivas Andrés, interpuso recurso contra la nota de calificación sustituida con base en los siguientes fundamentos: «(...) I.—Razones para la presentación de otros dos documentos. La nota de calificación se refiere sólo al Acta 17/16, pero realmente el funcionario ha manejado para realizarla, otros dos documentos cuya copia se acompaña y que en su día fueron aceptados por el mismo funcionario para la inscripción de sendas Escrituras de Obra Nueva autorizadas por el recurrente (números 738/15 y 858/15). De la lectura de los tres documentos resulta que incorporan el mismo texto de declaración responsable de finalización de obras frente al Ayuntamiento. Nótese que el calificador ha de tener en cuenta para el acierto en su calificación otros documentos aunque hayan sido presentados después tal y como recogieron las tempranas Res 2 de Enero y 28 de Diciembre de 1992 y se ha reiterado después en multitud de otras semejantes como la reciente de 10/2/16. También habrá de tener en cuenta documentos que obren en archivos o registros a los que pueda acceder libremente como los de su propio registro y su propia OL; entre otras lo dijo la Res. 4/2/15. «Es doctrina de este Centro Directivo señalada en numerosas Resoluciones, que el Registrador en el ejercicio de su función calificadora sobre la legalidad, puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente, no sólo para el mayor acierto en la calificación sino también para liberar a los interesados de presentar documentos que puede obtener directamente cuando ello le sea factible sin paralizar el procedimiento registral o cuando sea especialmente útil para el ejercicio adecuado de la calificación registral...(Resoluciones de 16 de febrero de 2012... de 28 de febrero de 2012... 11 de junio [1.ª], 5 [2.ª], 24 [2.ª] y 30 [2.ª] de octubre y 6 de noviembre de 2012 [1.ª] y 24 de junio de 2013 [1.ª]... de 1 de junio de 2013... Resoluciones de 1 y 11 de julio y 6 de septiembre [6.ª] de 2013...). Se trata de obtener datos que de

manera objetiva e indubitada, acrediten o complementen el contenido de la documentación presentada o que apoyen la emisión de una calificación lo más precisa y acertada posible...». Añádase que teniendo todos esos documentos en la mano, el calificador no puede seleccionar sólo aquellos datos que apoyen su objetivo de paralizar la inscripción, pues eso iría en contra del principio de «la indivisibilidad de la prueba». En efecto, los Arts 1228 y 1229 Cc impiden que la prueba pueda ser dividida en contra del que solicita el servicio registral cuando dicen respecto de los documentos que «el que quiera aprovecharse de ellos habrá de aceptarlos en la parte que le perjudiquen». La Res de la DGRN de 2/10/12 hizo una aplicación de esta doctrina en su FD 2: «La prueba documental, en efecto, es indivisible y, como resulta del Código Civil (artículos 1228 y 1229), no puede utilizarse parcialmente sin pasar por lo que resulta del entero documento». 2.—El Art 222.2 LOTUP no es aplicable. Es claro que este Art está pensado para otro tipo de declaraciones responsables que sustituyan alguna otra licencia de obras, pues la identificación de promotor y agentes de edificación, descripción gráfica y proyectos, medio ambiente y escombros son para obras que se van a ejecutar, no para las terminadas. No hay que olvidar que este artículo incluso habla «del tiempo en que se pretende iniciar la obra». 3.—Existe una declaración específica de finalización de obra notificada al Ayuntamiento. De la simple lectura del otorga quinto resulta la existencia de la declaración, y de la diligencia es claro que el Ayuntamiento tiene conocimiento puntual de su contenido. A partir de este momento ya no hay que preocuparse de si el Ayuntamiento necesita documentos adicionales o puede llegar a confundirse sobre lo realmente querido por el particular, pues como tiene todos los datos necesarios puede abrir el oportuno expediente en el que requerirá la documentación complementaria que considere conveniente. 4.—Es la solución aceptada por el calificante en supuestos similares. Como ya se ha dicho esta forma de proceder con la declaración responsable es la que ha venido aceptando el funcionario en casos similares y no vemos razón alguna para que no se siga aplicando a este caso».

V

El registrador emitió informe el día 20 de abril de 2016 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 9, 18, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 51 y 99 del Reglamento Hipotecario; 4, 5, 28, 61, 65, 66 y 67 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; 214 y 222 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de enero, 1 de marzo, 19 de mayo, 2 de agosto, 29 de octubre y 3 de diciembre de 2012, 15 de abril y 6 de mayo de 2013, 4 de marzo de 2014 y 3 de julio y 7 de septiembre de 2015.

1. En el presente expediente se plantea la constancia registral de un acta de final de obra.

El registrador considera como defecto la falta de acreditación de la concesión de la licencia de primera ocupación o, en su defecto, incorporación del documento de declaración responsable previamente presentado en el Ayuntamiento, acreditando esta presentación en el Registro de entrada con su fecha correspondiente. La declaración responsable, a su juicio, deberá cumplir las formalidades exigidas en el artículo 222 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana.

El notario recurrente considera que para dar cumplimiento a la declaración responsable que exigen los artículos 28 del texto refundido de la Ley de Suelo y 214 y 222 de la Ley Valenciana de Ordenación del Territorio Urbanismo y Paisaje, el otorgante del título,

declara en el mismo –otorgan quinto– «que se ha finalizado con todos los requisitos legales la obra a la que se hace referencia en la presente escritura». A continuación del párrafo anterior se requería al notario para que presentara copia simple del acta al Ayuntamiento, y mediante diligencia se hizo constar que se cumplió ese requerimiento presentando al Ayuntamiento la mentada copia y otra más para que se devolviera ésta con el sello correspondiente; como prueba de la actuación se incorporaba copia de la primera página con el sello de entrada en la corporación municipal. El recurrente considera asimismo que el artículo 222.2 de la Ley de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, no es aplicable pues está pensado para otro tipo de declaraciones responsables que sustituyan alguna otra licencia de obras, pues la identificación de promotor y agentes de edificación, descripción gráfica y proyectos, medio ambiente y escombros son para obras que se van a ejecutar, no para las terminadas. Además reitera que existe ya una declaración específica de finalización de obra notificada al Ayuntamiento, como resulta del otorgan quinto, y de la diligencia es claro que el Ayuntamiento tiene conocimiento puntual de su contenido. Finalmente, esgrime el argumento que es la solución aceptada por el calificador en supuestos similares.

2. Con carácter previo, respecto a las observaciones del recurrente sobre forma de proceder del registrador en casos similares, ha de manifestarse que de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador rechazándose cualquier otra pretensión basada en documentos no presentados en tiempo y forma.

Como ha reiterado asimismo esta Dirección General, el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificador de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación. Y ello porque, caducado un asiento de presentación, cesan todos sus efectos y, de la misma forma que el registrador no puede tener en cuenta en modo alguno títulos con asiento de presentación caducado para calificar, ni siquiera para lograr un mayor acierto en la calificación y evitar asientos inútiles, tampoco puede verse vinculado por las calificaciones anteriormente efectuadas aun cuando sean propias. En definitiva, la nueva presentación significa el inicio –«ex novo»– de todo el procedimiento registral –cfr. Resolución de 7 de septiembre de 2015–.

3. Como ha tenido ocasión de afirmar este Centro Directivo, en las Resoluciones de 29 de octubre (2ª) y 3 de diciembre (1ª) de 2012 y 15 de abril de 2013 (2ª), procede, en primer lugar, afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según dicha normativa, ya que, si bien, con carácter general, la Sentencia del Tribunal Constitucional número 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, fundándose en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, esta misma Sentencia dejaba a salvo aquellos preceptos que, por regular materias que son competencia exclusiva del Estado, eran perfectamente conformes con la Constitución Española. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.ª de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la valenciana) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos, así como la fijación de los plazos de prescripción de las acciones de disciplina urbanística o su imprescriptibilidad. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en

qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005, 4 de mayo de 2011 y 8 de mayo de 2012). Según se establece en la disposición final segunda del Real Decreto Legislativo 7/2015, el artículo 28 tiene el carácter de disposición establecida en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal; y más específicamente, puede decirse que dicho precepto se dicta en atención a la competencia exclusiva del Estado sobre la ordenación de los Registros (artículo 149.1.8.^a de la Constitución Española), siendo doctrina constitucional que en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8.^a de la Constitución Española es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos (Sentencia del Tribunal Constitucional número 61/1997, de 20 de marzo).

4. Por lo que se refiere al defecto objeto de discusión en este expediente, debe partirse, como registrador y recurrente aceptan, que el artículo 28.1.b) del texto refundido de la Ley de Suelo, exige para inscribir escrituras de declaración de obra nueva terminada, entre otros requisitos, «(...) el otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente, salvo que la legislación urbanística sujetase tales actuaciones a un régimen de comunicación previa o declaración responsable, en cuyo caso aquellas autorizaciones se sustituirán por los documentos que acrediten que la comunicación ha sido realizada y que ha transcurrido el plazo establecido para que pueda iniciarse la correspondiente actividad, sin que del Registro de la Propiedad resulte la existencia de resolución obstativa alguna (...)».

La legislación urbanística aplicable, conforme al régimen competencial expuesto, es la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, cuyo artículo 214, dispone que están sujetas a declaración responsable, en los términos del artículo 222 de esta ley: «(...) d) La primera ocupación de las edificaciones y las instalaciones, concluida su construcción, de acuerdo con lo previsto en la legislación vigente en materia de ordenación y calidad de la edificación, así como el segundo y siguientes actos de ocupación de viviendas».

El artículo 222, por su parte, dispone que la declaración responsable para los supuestos del artículo 214 de esta ley se ajustará a lo previsto en la legislación vigente en materia de procedimiento administrativo común, y que dicha declaración responsable se acompañará de los documentos adicionales que cita el precepto. El promotor, una vez efectuada bajo su responsabilidad la declaración de que cumple todos los requisitos exigibles para ejecutar las obras, y presentada esta ante el Ayuntamiento o entidad local competente junto con toda la documentación exigida, estará habilitado para el inicio inmediato de las obras, sin perjuicio de las potestades municipales de comprobación o inspección de los requisitos habilitantes para el ejercicio del derecho y de la adecuación de lo ejecutado al contenido de la declaración. Añadiendo que la presentación de la declaración responsable, efectuada en los términos previstos en esta disposición, surtirá los efectos que la normativa aplicable atribuye a la concesión de la licencia municipal y se podrá hacer valer tanto ante la administración como ante cualquier otra persona, natural o jurídica, pública o privada.

En este sentido, el artículo 71 bis Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que se añade por artículo 2.3 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, aplicable hasta la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, establece que a los efectos de dicha Ley, se entenderá por declaración responsable el documento suscrito por un interesado en el que manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para acceder al reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a

mantener su cumplimiento durante el periodo de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio. Los requisitos citados deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable.

Las declaraciones responsables producirán los efectos que se determinen en cada caso por la legislación correspondiente y permitirán, con carácter general, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas. Se impone además a las Administraciones Públicas que tengan permanentemente publicados y actualizados modelos de declaración responsable los cuales se facilitarán de forma clara e inequívoca y que, en todo caso, se podrán presentar a distancia y por vía electrónica.

5. De la normativa expuesta, puede deducirse que el título administrativo habilitante a los efectos del artículo 28.1.b) del texto refundido de la Ley de Suelo, esto es, necesario para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, en este caso, en el marco de la legislación de la Comunidad Valenciana, es el documento suscrito por el interesado, acompañado de la documentación requerida, y cuya presentación en la Administración competente se acredite, en el que aquél, manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a mantener su cumplimiento durante el período de tiempo inherente al reconocimiento o ejercicio, requisitos que, deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable. No parece imprescindible, a estos efectos, la utilización del modelo elaborado por la Administración, siempre y cuando conste acreditada la presentación del documento con tal carácter, de forma indubitada.

En el presente expediente en el que únicamente se hace constar mediante diligencia, que se cumplió el requerimiento efectuado al notario, presentando al Ayuntamiento copia simple del acta notarial en el Ayuntamiento, y como prueba de la actuación se incorpora copia de la primera página con el sello de entrada en la corporación municipal, no puede entenderse cumplidos los requisitos previstos para que el documento surta los efectos de declaración responsable, pues no consta indubitadamente su presentación con tal carácter, cuando no se utiliza el modelo elaborado por la Administración y contiene otros actos de diferente naturaleza, si no media una acreditación en tal sentido por la Administración municipal, pues como resulta de la normativa administrativa, tales requisitos deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa, constando de modo indubitado su carácter de declaración responsable.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

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, 28 de junio de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.