

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12398** *Resolución de 4 de octubre de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Vélez-Málaga n.º 2 a inscribir una escritura de declaración de obra nueva terminada.*

En el recurso interpuesto por doña M. S. P., abogada, en nombre y representación de don M. W. E. y doña H. J. E., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Vélez-Málaga número 2, don Santiago Aliaga Montilla, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva terminada.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura pública otorgada el día 17 de mayo de 2016, ante la notaria de Vélez-Málaga, doña María Eugenia Rubio Gómez, número 493 de protocolo, don M. W. E., doña H. J. E. L. y doña K. L. W. T., dueños de la finca número registral número 9.165 del término municipal de Vélez-Málaga, declararon haber construido en el interior de la misma, una vivienda unifamiliar aislada.

##### II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga número 2, fue objeto de una primera calificación negativa con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos jurídicos: «Registro de la Propiedad número dos de Vélez-Málaga Se califica negativamente el documento presentado en virtud de las siguientes causas de tipo suspensivo o denegatorio, cuya motivación jurídica se ordena a través de lo siguiente: Hechos: Primero: A las 10:10 horas del día 15/03/2017, se presentó en este Registro bajo el asiento número 1452 del Diario 76, primera copia de la escritura de declaración de obra nueva autorizada el día 17/05/2016, por la Notario de Vélez-Málaga, Doña María Eugenia Rubio Gómez, bajo el número 493, de su protocolo, por la que M. W. E., H. J. E. L. y K. L. W. T. dueños de la finca número 9165 del término municipal de Vélez-Málaga 02, declaran haber construido en el interior de la misma, un vivienda unifamiliar aislada de una sola planta, con un total superficie construida de ciento catorce metros con doce decímetros cuadrados, anexa a la cual existe una edificación destinada a garaje, de veinticinco metros ochenta y nueve decímetros cuadrados, además de una piscina de veintidós metros con diez decímetros cuadrados de lámina de agua, y un aljibe descubierto con una lámina de agua de cincuenta y cuatro metros ochenta y ocho decímetros cuadrados. Segundo: Calificado el documento reseñado por el Registrador que suscribe, una vez acreditado la presentación del mismo al pago del Impuesto de Trasmisiones Patrimoniales y actos Jurídicos Documentados de conformidad con el del artículo 254 de la Ley Hipotecaria, se han apreciado algunos defectos que impiden la inscripción del mismo, en base a los siguientes: Fundamentos de Derecho Primero.—Al amparo del párrafo primero del artículo 18 de la Ley Hipotecaria los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las forma extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. Segundo.—En el presente caso se califica la escritura al principio relacionada, por la que los citados M. W. E., H. J. E. L. y K. L. W. T. dueños entre todos ellos del pleno dominio de la finca número 9165 del término municipal de Vélez-Málaga 02, declaran la

obra nueva realizada hace más de diez años como menos, de la referida vivienda unifamiliar con garaje, piscina y aljibe, acompañándose para acreditar la legalidad de la edificación un certificado técnico de superficies y antigüedad de vivienda y edificaciones anexas, expedido el día uno de abril del año dos mil dieciséis, por Don J. L. R. O., arquitecto técnico, colegiado (...) del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Málaga, debidamente visado con fecha 8 de abril de 2016; observándose que no está legitimada la firma del técnico en dicho certificado, ya que el mismo debe reunir los requisitos establecidos en el artículo 49.3 del Real Decreto 1.093/1.997 de 4 de julio, sin que el certificado que se acompaña los cumpla (art. 49.3.1:«3 (...) Por la presentación de la certificación del técnico, con el carácter de documento complementario del título inscribible. En este caso, la firma del certificado debe ser objeto de legitimación notarial, y en su contenido se deberá hacer expresa referencia a la descripción de la obra en construcción o finalizada objeto de la escritura o del acta, así como el nombre del Notario autorizante, fecha del documento, fecha del documento y número del protocolo». Tercero: Por otro lado se observa que en dicho certificado técnico la vivienda tiene una superficie construida de 144,12 metros cuadrados, haciéndose constar en la descripción que de la misma consta en la Disposición Primera que dicha vivienda tiene una superficie total construida de 114,12 metros cuadrados. Dicho extremo debe ser aclarado o rectificado, ya que el mismo se considera contrario a la claridad y precisión que debe presidir el contenido de los pronunciamientos registrales exigida en el Artículo 98.2 del Reglamento Hipotecario cuando dice que: «El Registrador... Apreciará la no expresión o la expresión sin la claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad» Cuarto: En el repetido certificado técnico que se acompaña para acreditar la legalidad urbanística de las edificaciones, además se consignan sus coordenadas de referenciación geográfica, de conformidad con lo dispuesto el Artículo 202 de la Ley Hipotecaria, en su nueva redacción dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, que entró en vigor el 1º de noviembre de 2015. Dicho artículo dispone: «Las nuevas plantaciones y la construcción de edificaciones o asentamiento de instalaciones, tanto fijas como removibles, de cualquier tipo, podrán inscribirse en el Registro por su descripción en los títulos referentes al inmueble, otorgados de acuerdo con la normativa aplicable para cada tipo de acto, en los que se describa la plantación, edificación, mejora o instalación. En todo caso, habrán de cumplirse todos los requisitos que hayan de ser objeto de calificación registral, según la legislación sectorial aplicable en cada caso. La porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. (...)» De la calificación de dichas coordenadas de referenciación geográfica, utilizando la cartografía que de la finca consta en Base de la Dirección General de Catastro, resulta: 1º.—Respecto del garaje, que las coordenadas facilitadas bajos los puntos G3 y G4, son las mismas; resultado que el área determinada por las mismas es de 11,11 metros cuadrados y no los 25,89 metros cuadrados, que resultan del mismo certificado, con lo cual la porción de suelo ocupada por dicha edificación no está debidamente identificada con dichas coordenadas, tal y como establece dicho artículo 202 de la Ley Hipotecaria. 2º.—Respecto de aljibe descubierto, resultada que el área determinada por las coordenadas facilitadas en dicho certificado es de 71.31 m<sup>2</sup> y no los 54,88 metros cuadrados declarados de lámina de agua, que resultan del mismo certificado, con lo cual la porción de suelo ocupada por dicha edificación no está debidamente identificada con dichas coordenadas, tal y como establece dicho artículo 202 de la Ley Hipotecaria. Esto puede ser debido a error en dichas coordenadas o que dicha área no sea la de la lámina de agua, sino que sea de la superficie construida ocupada en su totalidad por el aljibe, en este caso debería complementarse dicho certificado técnico y la escritura con dicho dato, o sea, la superficie total construida que lógicamente coincide con la porción de suelo ocupada por la edificación. Quinto.—No consta que la obra nueva declarada se haya realizado sobre terrenos que no estén clasificados como suelo no urbanizable de especial protección, terrenos incluidos en la Zona de Influencia del Litoral o terrenos incluidos en parcelaciones urbanísticas en suelos que tengan la consideración de no urbanizable; Bienes o espacios catalogados o Parques,

jardines, espacios libres o infraestructuras o demás reservas para dotaciones. Y ello debido a que según se indica el Artículo 185 de la Ley 7/2003, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. El plazo de seis años para ejercitar las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado, no regirá para las edificaciones en parcelas situadas en dichos suelos. Dicho Artículo 185 dispone: «Plazo para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística 1. Las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado previstas en este capítulo solo podrán adoptarse válidamente mientras los actos estén en curso de ejecución, realización o desarrollo y dentro de los seis años siguientes a su completa terminación. Número 1 del artículo 185 redactado por el apartado 44 del artículo único de la Ley [Andalucía] 2/2012, 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía ('B.O.J.A.' 8 de febrero). Vigencia: 28 de febrero 2012. 2. La limitación temporal del apartado anterior no regirá para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado respecto a los siguientes actos y usos: A) Los de parcelación urbanística en terrenos que tengan la consideración de suelo no urbanizable, salvo los que afecten a parcelas sobre las que existan edificaciones aisladas de uso residencial para las que haya transcurrido la limitación temporal del apartado anterior, de acuerdo con lo establecido en el artículo 183.3 de esta ley. La excepción anterior en relación a limitación temporal únicamente será de aplicación a la parcela concreta sobre la que se encuentre la edificación en la que en la concurren los citados requisitos, no comprendiendo al resto de parcela o parcelas objeto de la parcelación. En ningún caso, será de aplicación la limitación temporal a las parcelas que se encuentren en alguno de los supuestos de la letra B). B) Los que afecten a: a) Terrenos clasificados como suelo no urbanizable de especial protección, terrenos incluidos en la Zona de Influencia del Litoral o terrenos incluidos en parcelaciones urbanísticas en suelos que tengan la consideración de no urbanizable, con la salvedad recogida en el apartado A) anterior. b) Bienes o espacios catalogados, c) Parques, jardines, espacios libres o infraestructuras o demás reservas para dotaciones, en los términos que se determinen reglamentariamente. d) Las determinaciones pertenecientes a la ordenación estructural de los Planes Generales de Ordenación Urbanística o de los Planes de Ordenación Intermunicipal, en los términos que se determinen reglamentariamente. Número 2 del artículo 185 redactado por el número tres del artículo único de la L [Andalucía] 6/2016, de 1 de agosto, por la que se modifica la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía para incorporar medidas urgentes en relación con las edificaciones construidas sobre parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable («B.O.J.A.» 5 agosto). Vigencia: 6 agosto 2016. Sexto.—Se incorpora como documento unido a la escritura que se inscribe, certificación catastral del inmueble que constituye la parcela 59 del polígono 12 que según los interesados se corresponde con la citada finca registral 9.165 de este Registro, observándose además de no haber correspondencia en los linderos, que la diferencia de superficie entre la inscrita y la que consta en la referida certificación catastral supera el diez por ciento; teniendo en cuenta además que la finca se formó por agrupación, determinándose por ello su superficie. Es por todo ello que el Registrador que suscribe tiene dudas fundadas sobre la identidad de la finca registral y parcela catastral, que impiden hacer constar en la inscripción dichos datos catastrales, de conformidad con el Artículo 45 de Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario. Correspondencia de la referencia catastral con la identidad de la finca, que dispone: «A efectos de lo dispuesto en este título, se entenderá que la referencia catastral se corresponde con la identidad de la finca en los siguientes casos: a) Siempre que los datos de situación, denominación y superficie, si constare esta última, coincidan con los del título y, en su caso, con los del Registro de la Propiedad. b) Cuando existan diferencias de superficie que no sean superiores a 10 por ciento y siempre que, además no existan dudas fundadas sobre la identidad de la finca derivadas de otros datos descriptivos. Si hubiere habido un cambio en

el nomenclátor y numeración de calles estas circunstancias deberán acreditarse, salvo que le constaran al órgano competente, notario o registrador». Además dicha diferencias podrían encubrir una trasmisión y agrupación no declaradas en documentos públicos. En esta línea se han pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado, al señalar que «la registración de un exceso de cabida 'stricto sensu' solo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados (cfr. Resolución de 19 de noviembre de 1988. b) Que fuera de esta hipótesis, la pretensión de modificar la cabida que según el Registro corresponde a determinada finca no encubre sino el intento de aplicar el folio de esta última a una nueva realidad física que englobaría la originaria finca registral y una superficie colindante adicional, y para conseguir tal resultado el cauce apropiado será la previa inmatriculación de esa superficie colindante y su posterior agrupación a la finca registral preexistente. c) Que por la registración de exceso de cabida es preciso que no exista dudas sobre la identidad de la finca, y esta duda es más que justificada cuando la certificación catastral describe las fincas en términos poco coincidentes con los registrales» (RDGRN de 2/2/200, reiterada en Ress. 8/4/2000, 5/11/2002, 3/2/2003, entre otras).—Debido a dicha duda fundada, no pueden ser objeto de inscripción las indicadas coordenadas de referenciación geográfica de las edificaciones, obligatorias de conformidad con lo dispuesto el 202 de la Ley Hipotecaria, en su nueva redacción dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, que entró en vigor el 1º de noviembre de 2015; hasta que conste inscrita la base gráfica de la parcela en donde se encuentran enclavadas, y ello de conformidad con la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 8 de febrero de 2.016, que indica: «...para inscribir cualquier edificación, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir de 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Además, para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita previa o simultáneamente y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique, tal y como ya contempló este centro directivo en el apartado octavo de su Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015 sobre la interpretación y aplicación de algunos extremos regulados en la reforma de la ley hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio.»—Estos defectos por tanto impiden la inscripción de la obra nueva de las edificaciones solicitada. Se hace constar a los efectos oportunos que el expediente de rectificación de cabida y linderos de la finca realizado al amparo del artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria, presentado con anterioridad, bajo el asiento 1.451 del Diario 76, ha sido calificado con defectos.—Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de derecho, acuerdo 1.—Suspender la inscripción del precedente documento; no se solicita anotación de suspensión. 2.—Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Esta suspensión conlleva la prórroga del asiento de presentación por plazo de sesenta días contados desde la última de dichas notificaciones. 3.—Contra esta calificación cabe: (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Santiago Aliaga Montilla registrador/a de Registro Propiedad de Vélez-Málaga 2 a día veintiuno de marzo del año dos mil diecisiete». Vuelta a presentar dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga número 2, acompañada de documentos complementarios, fue objeto de nueva calificación, de fecha 25 de mayo de 2017, reiterando el defecto advertido en el apartado quinto de la nota de calificación de fecha 21 de marzo de 2017, antes

transcrita. Aportado escrito por la presentante en el que se manifiesta que la finca se encuentra en suelo calificado como suelo no urbanizable de especial protección, se emitió una tercera y última calificación con arreglo a los siguientes hechos y fundamentos jurídicos: «Registro de la Propiedad número dos de Vélez-Málaga Se califica negativamente el documento presentado en virtud de las siguientes causas de tipo suspensivo o denegatorio, cuya motivación jurídica se ordena a través de lo siguiente: Hechos: Primero: A las 10:10 horas del día 15/03/2017, se presentó en este Registro bajo el asiento número 1452 del Diario 76, primera copia de la escritura de declaración de obra nueva autorizada el día 17/05/2016, por la Notario de Vélez-Málaga, Doña María Eugenia Rubio Gómez, bajo el número 493 de su protocolo, por la que M. W. E., H. J. E. L. y K. L. W. T. dueños de la finca número 9165 del término municipal de Vélez-Málaga 02, declaran haber construido en el interior de la misma, una vivienda unifamiliar aislada de una sola planta, con una total superficie construida de ciento catorce metros con doce decímetros cuadrados, anexa a la cual existe una edificación destinada a garaje, de veinticinco metros ochenta y nueve decímetros cuadrados, además de una piscina de veintidós metros con diez decímetros cuadrados de lámina de agua, y un aljibe descubierto con una lámina de agua de cincuenta y cuatro metros ochenta y ocho decímetros cuadrados.—Segundo: Calificado el documento reseñado por el Registrador que suscribe, la inscripción de dicho título fue suspendida, motivando una nota de calificación de fecha 25 de mayo del año 2.017, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido para evitar repeticiones innecesarias. Tercero.—Se aportó con fecha 7 de junio del año 2.017, un escrito de fecha 29 de mayo del año 2.017, por Doña M. S. P. de Cayet Abogados, presentante del documento, que se transcribe literalmente: «Al Registro de la Propiedad número 2 de Vélez-Málaga. Me pongo en contacto con ustedes en relación al asiento de presentación de la obra nueva, número 1452 del diario 76. Habiéndose hecho la pertinente consulta a tenor de su requerimiento esta parte ha advertido que dicha obra nueva se encuentra en suelo calificado como suelo no urbanizable de especial protección. Lo cual se comunica a los efectos oportunos».—Cuarto: Calificado nuevamente el documento reseñado por el Registrador que suscribe, una vez acreditado la presentación del mismo al pago del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados de conformidad con el del artículo 254 de la Ley Hipotecaria, se han apreciado algunos defectos que impiden la inscripción del mismo, en base a los siguientes: Fundamentos de Derecho Primero.—Al amparo del párrafo primero del artículo 18 de la Ley Hipotecaria los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. Segundo: En el presente caso se califica la escritura al principio relacionada, por la que los citados M. W. E., H. J. E. L. y K. L. W. T. dueños entre todos ellos del pleno dominio de la finca número 9165 del término municipal de Vélez-Málaga 02, declaran la obra nueva realizada hace más de diez años como menos, de la referida vivienda unifamiliar con garaje, piscina y aljibe, acompañándose para acreditar la legalidad de la edificación un certificado técnico de superficies y antigüedad de vivienda y edificaciones anexas, expedido el día uno de abril del año dos mil dieciséis, por Don J. L. R. O., Arquitecto Técnico, colegiado (...) del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Málaga, debidamente visado con fecha 8 de abril de 2016; no siendo suficiente dicho certificado para proceder a la inscripción de dicha obra nueva en el Registro de la Propiedad por el artículo 28.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, que dispone: «4. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, en el caso de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, la constancia registral de la terminación de la obra se regirá por el siguiente procedimiento: a) Se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que

conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. A tales efectos, el Registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general. b) Los Registradores de la Propiedad darán cuenta al Ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas en los supuestos comprendidos en los números anteriores, y harán constar en la inscripción, en la nota de despacho, y en la publicidad formal que expidan, la práctica de dicha notificación. c) Cuando la obra nueva hubiere sido inscrita sin certificación expedida por el correspondiente Ayuntamiento, éste, una vez recibida la información a que se refiere la letra anterior, estará obligado a dictar la resolución necesaria para hacer constar en el Registro de la Propiedad, por nota al margen de la inscripción de la declaración de obra nueva, la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario. La omisión de la resolución por la que se acuerde la práctica de la referida nota marginal dará lugar a la responsabilidad de la Administración competente en el caso de que se produzcan perjuicios económicos al adquirente de buena fe de la finca afectada por el expediente. En tal caso, la citada Administración deberá indemnizar al adquirente de buena fe los daños y perjuicios causados». Y ello debido a que como se indica en el expresado escrito relacionado en el apartado Segundo de los Antecedentes de Hecho, «la obra nueva se encuentra enclavada en suelo calificado como suelo no urbanizable de especial protección», y que el plazo de seis años para ejercitar las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado, no regirá para las edificaciones en parcelas situadas en dichos suelos de conformidad con el artículo 185 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, que dispone: «Plazo para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística 1. Las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado previstas en este capítulo sólo podrán adoptarse válidamente mientras los actos estén en curso de ejecución, realización o desarrollo y dentro de los seis años siguientes a su completa terminación. 2. La limitación temporal del apartado anterior no regirá para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado respecto a los siguientes actos y usos: A) Los de parcelación urbanística en terrenos que tengan la consideración de suelo no urbanizable, salvo los que afecten a parcelas sobre las que existan edificaciones aisladas de uso residencial para las que haya transcurrido la limitación temporal del apartado anterior, de acuerdo con lo establecido en el artículo 183.3 de esta ley. La excepción anterior en relación a limitación temporal únicamente será de aplicación a la parcela concreta sobre la que se encuentre la edificación en la que concurren los citados requisitos, no comprendiendo al resto de parcela o parcelas objeto de la parcelación. En ningún caso, será de aplicación la limitación temporal a las parcelas que se encuentren en alguno de los supuestos de la letra B). B) Los que afecten a: a) Terrenos clasificados como suelo no urbanizable de especial protección, terrenos incluidos en la Zona de Influencia del Litoral o terrenos incluidos en parcelaciones urbanísticas en suelos que tengan la consideración de no urbanizable, con la salvedad recogida en el apartado A) anterior, b) Bienes o espacios catalogados, c) Parques, jardines, espacios libres o infraestructuras o demás reservas para dotaciones, en los términos que se determinen reglamentariamente, d) Las determinaciones pertenecientes a la ordenación estructural de los Planes Generales de Ordenación Urbanística o de los Planes de Ordenación Intermunicipal, en los términos que se determinen reglamentariamente. Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de Derecho, acuerdo 1.—Denegar la inscripción solicitada. 2.—Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Al no haber sido subsanados los defectos advertidos y ser mera reiteración de los mismos, no procede nueva prórroga. 3.—Contra esta calificación cabe: (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica

reconocida por Santiago Aliaga Montilla registrador/a de Registro Propiedad de Vélez-Málaga 2 a día ocho de Junio del año dos mil diecisiete».

## III

Contra la anterior calificación, doña M. S. P., abogada, en nombre y representación de don M. W. E. y doña H. J. E., interpuso recurso el día 6 de julio de 2017 mediante escrito en el que alega lo siguiente: «Tras la presentación de la escritura de declaración de obra nueva, firmada ante la Notario doña María Eugenia Rubio Gómez, el pasado 17 de mayo de 2016, con número de su protocolo 493 (...) y presentado con asiento número 808 del Diario 75, se nos da traslado de la calificación negativa firmada con fecha 9 de junio de 2016 (...) En dicha calificación el Sr. Registrador alega los siguientes motivos para proceder a dicha denegación: 1. Falta de legitimación de la firma del técnico que suscribe el certificado técnico que se acompaña a la escritura de declaración de obra nueva. Este punto ha quedado totalmente subsanado. 2. Discrepancia entre la superficie de la vivienda que aparecía en la escritura y en el certificado técnico, lo cual fue igualmente debidamente subsanado. 3. Errores en relación a las coordenadas de georreferencia, que a su vez fueron subsanados. 4. Existía duda fundada sobre la correspondencia entre la finca catastral y la registral, existiendo discrepancias entre ambas superficies y linderos. Debido a esto se procedió a realizar la medición de parcela pertinente por técnico competente, se firmó acta de expediente de rectificación de superficie de finca inscrita ante Notario, notificando a los colindantes en la forma legal oportuna, y por último se presentó dicha discrepancia en el Registro, quedando en la actualidad este punto totalmente subsanado. Pese a haber quedado subsanados todos los defectos señalados en un primer momento por este Registro de la Propiedad, en las calificaciones negativas firmadas por el Sr. Registrador los días 21 de marzo y 8 de junio de 2017 (...) se añade una nueva causa por la que se califica negativamente la escritura de declaración de obra nueva presentada, en la que se apunta «No consta que la obra nueva declarada se haya realizado sobre terrenos que no estén clasificados como suelo no urbanizable de especial protección...» Esta solicitud que el Registro pide cumplir no estaba incluida en la primera calificación negativa que se nos notificó y que ese debe a un nuevo criterio de este Registro de la Propiedad, que viene a quebrantar la unidad de criterio que debe seguir el Registro de la Propiedad, para proteger la seguridad jurídica de los propietarios. Tras lo cual, los propietarios se dieron cuenta de que no podían cumplir con dicho requisito ya que descubrieron en ese momento, que efectivamente la propiedad estaba situada en suelo de especial protección. Los propietarios tenían suscrito un contrato de compraventa (...) y debían cumplir con la condición de inscribir la obra nueva de la vivienda. Debido al hecho de que no se nos informó desde un primer momento de este requisito, y por tanto no se realizó dicha comprobación, los propietarios para realizar las subsanaciones solicitadas han corrido con unos gastos muy elevados, como son el abono de los honorarios de técnico competente para la medición de parcela, el pago de los honorarios de Notaría y Registro de la Propiedad, así como todas las notificaciones prescritas por la ley, para poder subsanar la cabida de la finca tal como se solicitó por el Registro, para así por último poder inscribir la obra nueva de la vivienda y en última instancia poder vender su propiedad, según el contrato privado que tenían suscrito. Debido a la imposibilidad de inscribir la obra nueva, los compradores rescindieron el contrato, sufriendo los propietarios un gran perjuicio por ello. Venimos a oponemos a dicha calificación y ello en base a la Resolución de 15 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de La Unión n.º 1, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación y de un mandamiento de cancelación de cargas recaído en un procedimiento de ejecución hipotecaria. En dicha Resolución se recoge lo siguiente: «El Registrador de la Propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad.» En el caso que aquí nos ocupa debido a que este Registro no ha guardado la

unidad de criterio, entre la primera, en la cual no se alegaba defecto alguno en relación a la calificación urbanística de la finca y las siguientes calificaciones, se le ha causado una total inseguridad jurídica a los rogantes, conllevando unos graves perjuicios económicos para los mismos. Sigue diciendo dicha Resolución: «cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, según los principios básicos de todo procedimiento y conforme a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998; 22 de marzo de 2001; 14 de abril de 2010; 26 de enero de 2011, y 20 de julio de 2012, entre otras muchas). 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.» En este caso, al no haber conocido los propietarios desde el principio la causa por la cual hoy se les deniega la inscripción, se les ha causado un grave perjuicio e inseguridad jurídica. Continúa la Resolución aludida en los siguiente términos: «Por eso no cabe entrar ahora en el nuevo defecto manifestado en el informe por el registrador relativo a la necesidad de licencia por razón de la constitución del inmueble en régimen de división horizontal, pues aunque también en este caso el defecto apunta a una necesaria intervención fiscalizadora municipal, la operación sobre la que la misma se ha de proyectar es distinta según la calificación inicial del registrador sustituido (modificación de la obra nueva) y la mencionada en su posterior informe (división horizontal y la consiguiente aparición de las nuevas fincas registrales que resultan de la misma), cuyo fundamento legal, como se ha visto, es di tinto en uno y otro caso. Por ello, el registrador sustituto no puede añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, del mismo modo que tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso, sino que en tal caso devolverá el título al interesado 'a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido con los que el registrador sustituto hubiere manifestado su conformidad' (cfr. artículo 19 bis, 5.ª, de la Ley Hipotecaria). Cómo se ha visto, a las razones inicialmente aludidas por este Registro de la Propiedad en su primera calificación, se ha añadido, en las posteriores calificaciones un nuevo fundamento que nada tiene en común con los anteriormente alegados. Esto ha traído perjuicios económicos a nuestros clientes ya que no se ha respetado la seguridad jurídica en dichos trámites. Los propietarios se vieron en la obligación de tener que realizar la rectificación de cabida, pese a su difícil situación económica, ya que necesitaban que la obra nueva se inscribiese para poder vender la propiedad. En caso de haber sabido que la obra nueva no se iba a poder inscribir, no hubiesen llevado a cabo el costoso procedimiento de la rectificación de cabida, ya que eso conllevaba la imposibilidad de vender su propiedad. Se solicita por tanto que este Registro inscriba la declaración de obra nueva realizada y ello basándose en su primera calificación, sin tener en cuenta los fundamentos de derecho alegados con posteridad ya que no respetan la seguridad jurídica y las garantías legales de los propietarios».

## IV

El registrador de la Propiedad de Vélez-Málaga número 2 informó y elevó el expediente a esta Dirección General.



### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 19 bis, 258 y 326 de la Ley Hipotecaria; 108 y 127 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de octubre de 2012, 25 de noviembre de 2013, 28 de julio de 2014, 1 de abril, 5 de junio y 7 de septiembre de 2015, 12 de septiembre y 6 de octubre de 2016 y 19 de junio de 2017.

1. Es objeto de este expediente decidir si procede la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva por antigüedad, oponiendo el registrador como único defecto que la finca se encuentra ubicada en suelo clasificado como suelo no urbanizable de especial protección.

Las alegaciones de la recurrente no entran a debatir el fondo del asunto, centrándose exclusivamente en la existencia de sucesivas calificaciones por el registrador, afirmando que en la primera de ellas, de fecha 9 de junio de 2016, no se había puesto de manifiesto el indicado defecto. Por tanto, sólo a este extremo puede constreñirse el objeto de este recurso, según lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

Es relevante para resolver el presente recurso aclarar la sucesión de calificaciones que han tenido lugar respecto de la documentación presentada:

– En fecha 9 de junio de 2016 fue objeto de calificación negativa, habiéndose presentado bajo el asiento número 808 del Diario 75.

– Caducado dicho asiento, la documentación es objeto de una nueva presentación el día 15 de marzo de 2017, bajo el asiento número 1452 del Diario 76.

– Bajo dicho asiento se formula una primera calificación en fecha 21 de marzo de 2017, notificada al presentante en la misma fecha.

– Aportada documentación complementaria, que subsana varios defectos señalados, se expide una segunda calificación de fecha 25 de mayo de 2017, reiterando el defecto advertido en el apartado quinto de la nota de calificación de fecha 21 de marzo del año 2017, relativo a que «no consta que la obra nueva declarada se haya realizado sobre terrenos que no estén clasificados como suelo no urbanizable de especial protección».

– Aportado escrito por el presentante en el que se manifiesta que la finca se encuentra en suelo clasificado como suelo no urbanizable de especial protección, se emite una tercera y última calificación de fecha 8 de junio de 2017, en la que se deniega la inscripción solicitada por el defecto de encontrarse la finca ubicada en suelo clasificado como suelo no urbanizable de especial protección.

2. Como cuestión previa es preciso abordar la eventual inadmisibilidad del recurso que sostiene el registrador en su preceptivo informe al considerar que se ha presentado extemporáneamente, considerando la existencia de sucesivas calificaciones bajo el mismo asiento que responden a la aportación de documentos subsanatorios de defectos.

Sostiene el registrador que el cómputo del plazo para recurrir ha de comenzar en la fecha de la notificación al recurrente de la primera calificación, lo que tuvo lugar el 21 de marzo de 2017, y no de la tercera y última, que era una reiteración de la primera al no estimar subsanados los defectos advertidos en virtud de la documentación complementaria posteriormente aportada, por lo que el recurso interpuesto el 6 de julio de 2017 resultaría extemporáneo.

A la vista de tales circunstancias resulta necesario recordar la doctrina de este Centro Directivo en relación con la reiteración de calificaciones anteriores y el diferente tratamiento procedimental que les corresponde según que tengan lugar por la aportación, durante la vigencia del inicial asiento de presentación, de la misma documentación ya calificada sin documentación subsanatoria alguna, o bien con documentación complementaria o subsanatoria que, sin embargo, a juicio del registrador, no sea suficiente para levantar el obstáculo registral señalado en la calificación inicial.

Pues bien, como ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 30 de octubre de 2012), en un supuesto en que la registradora alegaba que el recurso se había interpuesto fuera de plazo, en tal caso el recurso debería inadmitirse (si hubiera

transcurrido el plazo legal de interposición computado desde la fecha de la notificación de la primera calificación, pero no desde la segunda) si del expediente no resultase que la nota reiterativa trae causa no en una nueva aportación del documento calificado en su día, sino de éste junto con otro. Es decir, debería inadmitirse si la nota fuese efectivamente la misma, pero en este caso no es así. La segunda (tercera en nuestro caso) nota de calificación no podía ser la misma: primero, por cuanto declara en distinta fecha no subsanado el defecto a la vista de la nueva documentación aportada; pero sobre todo, y segundo, porque la contención versa ahora no ya sobre la existencia del defecto antiguo sino sobre la habilidad del nuevo documento presentado para subsanar el apreciado en la primera nota. La subsanación, en efecto, por hipótesis, implica el reconocimiento de la procedencia del defecto apreciado cuya subsanación se intenta; lo que en buena lógica impide ya recurrirlo salvo el caso que se utilice el cauce previsto en el artículo 325 «in fine» de La Ley Hipotecaria y siempre previo cumplimiento escrupuloso de todas las condiciones en él previstas (como supuesto excepcional que es y por tanto de interpretación restrictiva).

Procede por tanto en tales hipótesis resolver la impugnación planteada en el recurso interpuesto contra la nueva nota de calificación que rechaza la subsanación; y no sólo porque en estos casos (en que la prueba aportada es distinta) la calificación no tendría por qué ser forzosamente la misma sino sobre todo porque, como se afirmaba en la citada Resolución de 30 de octubre de 2012, y ha reiterado la Resolución de 25 de noviembre de 2013 (1ª), mientras no quede definitivamente resuelta la cuestión mediante una sentencia judicial firme y definitiva, el derecho sigue vivo. Por ello la parte, con independencia de las responsabilidades civiles y de otro tenor en que pueda incurrir si su conducta se demostrase contraria a la buena fe (es decir, dolosa, obstruccionista o abusiva), si aporta documentos subsanatorios tiene derecho a impugnar la nueva nota ya que en estos casos la pretensión del recurrente, como sucede aquí, versa no sobre la existencia del defecto cuya subsanación intenta -ya que, al hacerlo, está reconociendo implícitamente que existe-, sino sobre la legalidad y procedencia de la subsanación intentada y rechazada.

Contra esto de nada sirve alegar el artículo 323.2.º de la Ley Hipotecaria cuya aplicación debe limitarse al caso de nueva aportación («no presentación») del mismo documento «durante la vigencia del asiento de presentación sin haberse producido ninguna subsanación». Ya que, en otro caso, de intentarse la subsanación y aportar, por tanto, nuevos documentos, el registrador tendrá que realizar nueva calificación del documento antiguo y los nuevos complementarios con que se pretendan subsanar los defectos, aunque limitada exclusivamente a la procedencia de la subsanación. Calificación que, de ser negativa en todo o en parte, dará lugar a nueva prórroga del asiento de presentación con notificación y plazo para recurso, pero sólo por lo que se refiere a la nueva calificación relativa a la subsanación, manteniendo en su caso la vigencia de la anterior, así como la notificación, plazo de recurso y prórroga por razón de la misma. Conforme a esta doctrina, procede admitir, tramitar y resolver el recurso objeto del presente expediente.

3. Las alegaciones de la recurrente se centran en la existencia de una calificación realizada con anterioridad, en concreto en fecha 9 de junio de 2016, cuyo asiento de presentación, número 808 del Diario 75, se encontraba ya caducado, habiéndose efectuado la calificación objeto del presente recurso bajo un asiento distinto, número 1452 del Diario 76.

En este sentido 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.

Ciertamente, la calificación ha de ser unitaria y global (artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria), por lo que el registrador de la Propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad.

Pero, por una parte, también tiene declarado este Centro Directivo que las consideraciones anteriores no pueden prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad, lo que justifica la necesidad de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente –cfr. artículo 127 del Reglamento Hipotecario– (vid. Resoluciones de 12 de noviembre de 2001, 28 de diciembre de 2004, 2 de abril y 18 de noviembre de 2005 y 5 de marzo de 2014).

Por otra parte, caducados los asientos de presentación anteriores de un documento, el artículo 108 del Reglamento Hipotecario permite volver a presentar dichos títulos que pueden ser objeto de una nueva calificación, en la que el registrador –él mismo, o quien le suceda en el cargo– puede mantener su anterior criterio o variarlo, si lo estimase justo.

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. Resoluciones de 5 de marzo de 2014, 1 de abril, 5 de junio y 7 de septiembre de 2015 y 2 de noviembre de 2016).

Pero es que, además, la realización de una nueva calificación, aun bajo el mismo asiento de presentación, está plenamente justificada cuando se aportan nuevos documentos complementarios que suponen, por tanto, alteración del contenido documental que se tuvo a la vista al realizar una primera calificación, tal y como ha quedado expuesto en el fundamento primero de esta Resolución.

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, 4 de octubre de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.