III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

1285 *Resolución de 9 de diciembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Valencia, don Joaquín Borrell García, contra la negativa del registrador de la propiedad nº 1 interino, de Torrente, a inscribir un acta de finalización de obra nueva.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Valencia don Joaquín Borrell García contra la negativa del Registrador de la Propiedad interino de Torrente (Registro número uno), don Manuel-Alberto Gomis y Segarra, a inscribir un acta de finalización de obra nueva.

Hechos

I

Mediante acta autorizada el día 5 de octubre de 2007 por el Notario de Valencia don Joaquín Borrell García, doña Carmen B.M., en representación de la sociedad «Promociones Nou Temple, S.L.», declaró la finalización de la edificación de cuatro viviendas unifamiliares. En dicha acta consta testimoniado el correspondiente certificado del técnico competente acreditativo de que la obra ha finalizado conforme a la descripción del proyecto para el que se obtuvo licencia, así como la póliza del seguro decenal regulado en el artículo 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación. Asimismo, se expresa por la compareciente que mediante acta autorizada el mismo día por dicho Notario con número de protocolo inmediatamente anterior, se ha dejado en depósito el Libro del Edificio, haciendo constar que la sociedad representada cumplirá con la obligación de entregar un ejemplar del mismo a cada uno de los usuarios finales, futuros compradores de las viviendas mencionadas.

II

Presentado el 20 de noviembre de 2007 dicho título en el Registro de la Propiedad número uno de Torrente, fue calificado negativamente el 13 de diciembre de 2007 según nota con el contenido que a continuación se transcribe en lo que interesa:

« … HECHOS:

… No resulta del documento que la mercantil haya obtenido la licencia de 1.ª ocupación para las viviendas unifamiliares objeto de la precedente terminación de obra.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Artículo 5 de la de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación-L.O.E., artículos 19, 20, 21, 32 y 33 de la Ley 3/2004, de 30 de junio, de Ordenación y Fomento de Calidad de la Edificación, D.O.G.V. n.º 4788, de 2 de julio de 2004 y también hoy el artículo 19 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, B.O.E. de 29 de mayo de 2007.

En virtud de lo expuesto, Acuerdo suspender la inscripción de la terminación de obra solicitada…».

III

La referida calificación fue notificada al Notario autorizante el 19 de diciembre de 2007; y mediante escrito de 16 de enero de 2008, que causó entrada en el Registro el 18 de enero, dicho Notario interpuso recurso contra la referida calificación en el que argumenta lo siguiente:

cve: BOE-A-2009-1285

1.º El primer precepto citado en la calificación se limita a establecer el principio general de que la construcción de edificios, la realización de las obras que en ellos se ejecuten y su ocupación precisará las preceptivas licencias y demás autorizaciones administrativas procedentes, de conformidad con la normativa aplicable; sin referencia alguna a la documentación del fin de obra ni a su constancia registral.

2.º Los artículos citados de la Ley de Ordenación y Fomento de la Calidad de la Edificación, de la Generalitat Valenciana no fundamentan la calificación impugnada:

El artículo 19 regula los requisitos del certificado final de obra suscrito por la dirección técnica facultativa.

El artículo 20 se refiere a la recepción de la obra, afectante a las relaciones entre el promotor y el constructor.

El artículo 21, a la documentación de la obra ejecutada y a los requisitos del Libro del Edificio –que no a la documentación o requisitos a justificar ante el Notario para el acta de fin de obra–.

El artículo 32, a los efectos y requisitos de la Licencia municipal de ocupación y a su necesaria exigencia por las empresas suministradoras de energía eléctrica, agua, gas, telecomunicaciones y otros servicios, para la contratación de los respectivos servicios con los usuarios finales.

El artículo 33 regula los supuestos de exigibilidad de la licencia municipal de ocupación.

Ninguno de dichos preceptos impone, por tanto, acreditar la obtención de la licencia de ocupación como requisito para documentar el fin de obra; al contrario, el artículo 19, que habría sido la sede oportuna para dicha exigencia, la obvia manifiestamente.

Ahora bien, la nota de calificación omite otra norma autonómica, singularmente relevantes a efectos de este recurso; en concreto el artículo 16 de la Ley 8/2004, de Vivienda de la Comunidad Valenciana. Dicho precepto diferencia claramente entre dos especies de requisitos para la compraventa de vivienda terminada: las que deben acreditarse en la escritura pública de compraventa, es decir, la constitución de las garantías por daños materiales y el importe y requisitos del préstamo hipotecario que corresponda a la vivienda; y las que no necesitan ser acreditadas: el Libro del edificio y la licencia de ocupación.

La distinción es importante; por cuanto, según la práctica notarial y registral en la Comunidad Valenciana viene aceptando sin problemas, los dos últimos requisitos, dirigidos a la protección del adquirente, resultan renunciables de forma expresa por éste; es decir, el comprador debe ser advertido por el Notario de la exigibilidad de ambos requisitos, pero, debidamente instruido al efecto, puede renunciarlos si prefiere disponer de título público de compraventa aún sin ellos, sin que ello implique renuncia a su exigencia posterior ni a los perjuicios que su omisión puedan depararle. Anticipar la exigencia en el tiempo –esto es, paralizar la inscripción del fin de obra hasta la justificación de que la licencia ha sido obtenida– volvería inviable una renuncia perfectamente legítima contra los posibles intereses del consumidor –que, a título de ejemplo, puede hallarse interesado en disponer de su escritura de compra e inscribirla para quedar protegido ante posibles vicisitudes de la parte vendedora, o una hipotética doble venta–.

Con estos antecedentes la clave del recurso estriba en determinar la integración de la normativa expuesta con el artículo 19 de la Ley 8/2007 y en concreto con su exigencia, para las escrituras de declaración de obra nueva terminada, de la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios; y su integración con la Resolución-Circular de 26 de julio de 2007 de esta Dirección General de los Registros y el Notariado, resolviendo consulta de la Asociación de Promotores Constructores de España.

A la vista de lo expuesto la conclusión solo puede ser negativa: la obtención de licencia de ocupación no es un requisito que deba ser justificado documentalmente para la inscripción de una declaración final de obra en el ámbito de la Comunidad Valenciana, por cuanto:

cve: BOE-A-2009-1285

a. Según dicha Circular lo exigible es, además de la acreditación del seguro decenal, la justificación de la existencia del Libro del Edificio, objeto de depósito en la forma que determina la referida Circular.

b. Ninguna norma autonómica aplicable impone dicha licencia como requisito ni para el otorgamiento ni para la inscripción del Acta de Fin de Obra.

c. Al contrario, dicha exigencia imposibilitaría el ulterior otorgamiento de escrituras en las que el comprador renunciase a su derecho a exigir la licencia, con posible perjuicio para su interés de obtener la inscripción de su titularidad y la consiguiente protección frente a terceros, que quedaría frustrado hasta la expedición de la licencia referida; sin que la calificación registral pueda intentar proteger a dicho adquirente futuro por el procedimiento de convertir en irrenunciable una facultad «la de exigir la licencia de ocupación» que el sujeto ejercitará o no según su libre voluntad y circunstancias del caso, y que devendría irrenunciable si, sin fundamento normativo que lo autorice, la calificación condicionase el fin de obra a la justificación mencionada.

IV

Mediante escrito de 29 de enero de 2008, el Registrador emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo, en el que causó entrada el 4 de febrero.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 5, 6, 7, 9 y 19 y la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; artículos 6, apartado c), 7, 8, 9 y 19 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo (actuales artículos 6, apartado «d», 7, 8 y 9 20 del texto refundido de dicha Ley aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio); artículos 21, 26, 31 y 32 de la Ley 3/2004 de 30 de junio, de Ordenación y Fomento de la Calidad de la Edificación, de la Comunidad Valenciana; artículos 12, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, urbanística valenciana; artículos 6, 12.1. e) y 16, apartados b) i.f. y d) de la Ley 8/2004, de 20 de octubre, de la Vivienda de la Comunidad Valenciana; los artículos 45 y siguientes 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; y la Resolución Circular de esta Dirección General de 26 de julio de 2007.

1. En el supuesto del presente recurso, el Registrador suspende la inscripción de un acta de finalización de obra nueva de cuatro viviendas unifamiliares porque, según expresa en la calificación impugnada, no resulta que se haya obtenido licencia de primera ocupación.

A juicio del Notario recurrente, ninguna de las normas citadas en dicha calificación justifica la suspensión de la práctica del asiento porque la obtención de licencia de ocupación no es un requisito que deba ser justificado documentalmente para la inscripción de una declaración final de obra en el ámbito de la Comunidad Valenciana.

2. La delimitación legal del contenido del derecho de propiedad en razón de su función social –artículo 33.2 de la Constitución– (otro tanto cabe decir de los demás derechos que habilitan para construir y apropiarse, aunque sea temporalmente, lo construido), afecta especialmente al suelo urbano o urbanizable y se traduce en que el ejercicio de las facultades urbanísticas, y en especial la de edificación, así como el deber relacionado con ésta como consecuencia del uso de suelo urbanizado edificable, están vinculados al cumplimiento de los deberes establecidos en las Leyes o, en virtud de ellas, por el planeamiento (cfr. artículos 6, apartado «c», 7, 8 y 9 de la Ley estatal 8/2007, de 28 de mayo, de suelo; artículos 6, apartado «d», 7, 8 y 9 del texto refundido de la misma Ley; artículos 12, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, urbanística valenciana).

Como medida de control de la legalidad urbanística, el artículo 19.1 de la Ley estatal de Suelo (art. 20.1 del texto refundido hoy ya vigente) impone a los notarios determinadas obligaciones de comprobación del cumplimiento de requisitos y deberes urbanísticos por los interesados. Así, por lo que interesa a efectos de este expediente, dicha norma prescribe

cve: BOE-A-2009-1285

que, para autorizar una escritura de declaración de obra nueva terminada, los notarios exigirán –además de la certificación expedida por técnico competente a que se refiere tal disposición– «la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y el otorgamiento, expreso o por silencio administrativo, de las autorizaciones administrativas que prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística». Por lo demás, conforme al apartado 2 del mismo precepto legal, para inscribir las referidas escrituras los Registradores habrán de comprobar que tales requisitos se han cumplido; y, a tal efecto, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, deberán examinar si en la escritura de declaración de obra nueva terminada se ha cumplido por el Notario el deber de exigir al otorgante que acredite la documentación a que se refiere el citado artículo 19.1 de la Ley de Suelo y si tal documentación se ha incorporado o testimoniado en la escritura calificada.

En el presente caso, el Notario y el Registrador discrepan sobre la interpretación de dicha norma y otras con ella relacionada por lo que se refiere a la acreditación de la obtención de la licencia de ocupación.

3. Respecto del mencionado artículo 19.1 de la Ley de Suelo, este Centro Directivo ha tenido ocasión de pronunciarse en Resolución Circular de 26 de julio de 2007, según la cual la única novedad reseñable respecto del régimen anterior es que dicha Ley exige que en las escrituras de declaración de obras nuevas terminadas (y en las actas de fin de obras) se acredite documentalmente el cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y esta exigencia «… significa que no se autorizarán por los Notarios ni se inscribirán por los Registradores de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva terminada o actas de finalización de obra de edificaciones sujetas a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación … (en lo sucesivo LOE) sin que se les acrediten tanto el seguro decenal regulado en el artículo 19 de la citada Ley, como los demás requisitos documentales exigidos por esa ley para la entrega al usuario. Tal documentación no es otra que el Libro Edificio a que se refiere el artículo 7 de la LOE. En él se integraran el proyecto, la identificación de los agentes intervinientes, licencias, y demás requisitos exigidos por el citado artículo 7 de la ley 38/1999 y en su caso los demás requisitos exigidos por la legislación autonómica como integrantes del mismo». Y de la misma Resolución resulta que el Notario deberá hacer constar en la escritura (o en el acta de finalización de obra) la existencia del Libro del Edificio y la disponibilidad del promotor para cumplir con su obligación de entregar un ejemplar del mismo a cada uno de los usuarios del edificio, de conformidad con el párrafo tercero del artículo 7 de la Ley de Ordenación de la Edificación.

4. Dejando al margen la insuficiente motivación de la calificación impugnada (pues el Registrador se limita a citar determinados preceptos legales sin concretar la razón por la que considera que los mismos imponen que se acredite la licencia de ocupación), ha de entenderse que, a los efectos de este expediente, la mencionada legislación reguladora de la edificación no impone la exigencia debatida como requisito para edificar –ni siquiera para la entrega de la edificación a los usuarios, sin perjuicio de las consecuencias que se derivarían de un eventual incumplimiento de las obligaciones de diversa índole que se imponen a los agentes de la edificación– (cfr. artículos 5, 9 y 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; y 26, 31 y 32 de la Ley 3/2004 de 30 de junio, de Ordenación y Fomento de la Calidad de la Edificación, de la Comunidad Valenciana). Y la referencia que el artículo 19.1 de la Ley de Suelo contiene a la acreditación documental «de las autorizaciones administrativas que prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística», no puede entenderse sino como relativa a la licencia de edificación.

El hecho de que la licencia de ocupación tenga por objeto comprobar la adecuación de la obra ejecutada al proyecto para el que fue concedida la licencia municipal de edificación (artículo 32 de la citada Ley 3/2004), no significa que deba acreditarse en la escritura de declaración de obra nueva –o en el acta de finalización de la misma– la obtención de aquélla, pues la Ley de Suelo (párrafo segundo, i.i., del artículo 19.1), en términos similares

cve: BOE-A-2009-1285

a la Ley 6/1998, de 13 de abril, anteriormente vigente (cfr. art. 22), se limita a exigir que en dicho título se incorpore o testimonie la certificación expedida por técnico competente acreditativa de la finalización de la obra conforme a la descripción del proyecto.

Si se tiene en cuenta: a) que el objeto del Registro de la Propiedad es la publicidad de las situaciones jurídico reales, y la adquisición del derecho de propiedad sobre la obra nueva se produce por el hecho de haberla construido con cumplimiento de los deberes propios del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por la legislación territorial y urbanística (artículo 7.2 de la Ley 8/2007, de Suelo), que no condiciona dicha patrimonialización al hecho de que el autopromotor acredite la obtención de licencia de ocupación; y b) que la norma cuestionada no tiene como finalidad directa la protección de los consumidores sino el control de la legalidad urbanística en lo atinente a los requisitos y condiciones establecidos para edificar, debe concluirse que nada autoriza a realizar una interpretación extensiva del artículo 19.1 de la Ley de Suelo de la que se desprendiera la necesidad de acreditar, en el momento de la autorización de la escritura de declaración de obra nueva otorgada por el promotor –o en el acta de fin de obra–, el cumplimiento de requisitos que únicamente se imponen para la venta de la vivienda según la normativa concreta aplicable en el presente caso –cfr. los artículos 6, 12.1.e), y 16, apartados b) i.f. y d), de la Ley 8/2004, de 20 de octubre, de la Vivienda de la Comunidad Valenciana, de los que, a mayor abundamiento, resulta que la licencia de ocupación ni siquiera se incluye expresamente entre los requisitos o documentos que deben acreditarse en la escritura de compraventa–.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación impugnada.

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, 9 de diciembre de 2008.–La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

cve: BOE-A-2009-1285