

Declaración de obra antigua: situación actual de los requisitos y obstáculos para su inscripción registral

Antonio Longo Martínez
Notario de Barcelona

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 28'4 TRLS
- III. MEDIOS PARA ACREDITAR LOS REQUISITOS PARA EL ACCESO AL REGISTRO DE LA DECLARACIÓN DE OBRA ANTIGUA
- IV. ALGUNOS OBSTÁCULOS PARA LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL
- V. LA REPRESENTACIÓN GRÁFICA GEORREFERENCIADA

I. INTRODUCCIÓN

El Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el vigente Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, recoge en su artículo 28 los requisitos para la autorización e inscripción de las escrituras de obra nueva, reproduciendo el contenido del artículo 20 del anterior Texto Refundido de 2008. El n.º 4 de dicha norma se refiere específicamente a las llamadas obras antiguas, preexistentes o «viejas», señalando:

En el caso de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de res-



tablecimiento 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 registrará 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



FICHA TÉCNICA

Resumen: Es pretensión del presente trabajo analizar y sistematizar, en la medida de lo posible, la posición actual de la doctrina registral en lo que se refiere al alcance del artículo 28 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana —requisitos para la autorización e inscripción de las escrituras de obra nueva (en lo referente a las denominadas *obras antiguas, preexistentes* o «*viejas*»)—, y del artículo 202 de la Ley Hipotecaria, reformada por la Ley 13/2015, de 24 de junio.

Palabras clave: Inscripción registral, declaración de obra antigua, doctrina registral.

Abstract: The present article attempts to analyse and systematize, to the extent possible, the current position of the Property Register doctrine, in specific, the scope of Article 28 of the Royal Legislative Decree 7/2015, from October 30, which approves the Revised Text of the Building and Urban Rehabilitation Code —requirements for the authorization and entry of the deeds for new construction (regarding the so-called *pre-existing* or «*old construction*»)— and of Article 202 of the Mortgage Act, revised by Law 13/2015 of June 24.

Keywords: Entry in the Property Register, declaration of old construction, doctrine of Property Register

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, este, 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.

Se regula, por tanto, en dicha norma un procedimiento que en su párrafo primero establece el ámbito de aplicación; en su le-

tra a), los medios de acceso al Registro y los obstáculos que del mismo pueden resultar, y en sus letras b) y c) se refiere a las actuaciones del Registrador y del Ayuntamiento una vez se haya practicado la inscripción. Prácticamente todos estos puntos han dado lugar a dudas interpretativas que la Dirección General de los Registros y del Notariado ha intentado resolver, no siempre con la deseable fortuna.

Por otra parte, la reciente reforma de la Ley Hipotecaria practicada por la Ley 13/2015, de 24 de junio, da nueva redacción al artículo 202, el cual establece:

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.

Salvo que por la antigüedad de la edificación no le fuera exigible, deberá aportarse para su archivo registral el libro del edificio, dejando constancia de ello en el folio real de la finca. En tal caso, cuando se trate de edificaciones en régimen de propiedad horizontal, se hará constar en el fo-

lio real de cada elemento independiente su respectiva representación gráfica, tomada del proyecto incorporado al libro.

También esta regulación ha dado lugar a dudas por lo que se refiere al alcance de su aplicabilidad a las obras antiguas. En este pequeño trabajo se pretende analizar y sistematizar, en la medida de lo posible, la posición actual de la doctrina registral.

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 28'4 TRLS

1. *Requisitos del supuesto de hecho: antigüedad de la construcción, tipo de suelo y prescripción de la acción administrativa*

Como veíamos, el artículo 28'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo habla 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». Parece oportuno, a la hora de analizar el supuesto de hecho, recordar los antecedentes de esta norma.

Cuando la Ley 8/1990, de 25 de julio, impuso por vez primera, para el otorgamiento e inscripción de las escrituras de declaración de obra nueva, la necesidad de acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en la normativa urbanística, establecía al mismo tiempo, en su disposición transitoria 6.ª, que las edificaciones «*existentes a su entrada en vigor, situadas en suelos urbanos o urbanizables*», realizadas de conformidad con la ordenación urbanística aplicable o «*respecto de las que ya no procediera actuar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implicaran su demolición*», se entenderían incorporadas al patrimonio de su titular. De esta manera, se introducía la posibilidad de que accedieran al Registro determinadas construcciones sin necesidad de cumplir con dicha acreditación, siempre que se dieran las siguientes condiciones:

1. Que existieren a la entrada en vigor de la ley.
2. Que estuvieren situadas en suelos urbanos o urbanizables.
3. Que hubieran sido realizadas de conformidad con la ordenación urbanística aplicable o, alternativamente, que ya no procediera actuar respecto de las mis-

mas medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implicaran su demolición.

Las primeras dudas surgieron a raíz de la aprobación del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, conocido como Reglamento Hipotecario Urbanístico, por cuanto la redacción de su artículo 52 parecía apartarse de la regulación legal

Las primeras dudas acerca del concreto alcance de esta norma surgieron a raíz de la aprobación del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, conocido como Reglamento Hipotecario Urbanístico, por cuanto la redacción de su artículo 52 parecía apartarse de la regulación legal, modificando la esfera de aplicación de este supuesto de excepción, al disponer que:

Podrán inscribirse por el Registrador de la Propiedad las declaraciones de obra nueva correspondientes a edificaciones terminadas en las que concurran los siguientes requisitos:

a) Que se pruebe por certificación del Catastro o del Ayuntamiento, por certificación técnica o por acta notarial la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título.

b) Que dicha fecha sea anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante.

c) Que no conste del Registro la práctica de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca que haya sido objeto de edificación.

Por lo tanto, además de establecer nuevos requisitos, que luego trataremos, la norma reglamentaria introducía ciertas diferencias respecto de la legal en los puntos que antes hemos esquematizado para configurar el supuesto de hecho:

1. Antigüedad de la construcción

El Reglamento no hace referencia a las construcciones anteriores a la entrada en vigor de la ley, limitándose a exigir que tengan una determinada antigüedad, con lo que se



incluirían las construidas con posterioridad a la ley. Estas diferencias entre norma legal y reglamentaria se han venido manteniendo por cuanto las sucesivas reformas de la Ley de Suelo, empezando por el Texto Refundido de 1992, han incluido siempre una disposición transitoria en términos similares a los contenidos en la de la Ley 8/1990, norma que ha subsistido incluso después de que, en la reforma de 2011, el artículo 20'4 (hoy 28'4) de la Ley de Suelo incluyera ya una regulación detallada del procedimiento de inscripción de estas obras nuevas «antiguas». No fue hasta la publicación de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, que se aprovechó para derogar la disposición transitoria 5.ª del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008, por lo que, desde ese momento, ya no hay norma alguna que haga referencia específica a las construcciones anteriores a la Ley 8/1990. Cualquier construcción **anterior o posterior** a dicha ley puede, por lo tanto, acceder al Registro por la vía del n.º 4, si cumple las condiciones previstas.

2. Tipo de suelo

El artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, a diferencia de la disposición transitoria 6.ª de la Ley 8/1990, de 25 de julio, que se refería a las edificaciones situadas en suelos urbanos o urbanizables, no concreta el tipo de suelo, con lo cual su aplicabilidad se extendería a las levantadas en **suelo no urbanizable**, interpretación que acabó imponiéndose. Al respecto, la **Resolución de 21 de octubre de 2000** señala que «no cabe oponer que la edificación se haya realizado

sobre suelo no edificable, en cuanto, a salvo la legislación especial para usos no urbanísticos protegidos o agrarios, regulados en la legislación especial autonómica, el tenor de las disposiciones transitorias expresadas es aplicable a cualquier tipo de suelo susceptible de usos edificatorios». Luego nos referiremos a las excepciones que esta resolución ya adelantaba.

3. Prescripción de la acción administrativa

Es en este punto donde se han suscitado más dudas interpretativas, con base principalmente en dos tipos de cuestiones:

a) En primer lugar, y tal como hemos visto, la Ley 8/1990 se refería a las construcciones «realizadas de conformidad con la ordenación urbanística aplicable o respecto de las que ya no procediera actuar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implicaran su demolición», estableciendo así de modo expreso una dualidad de supuestos que no se da en la letra del n.º 4 del actual artículo 28 del Texto Refundido de 2015, la cual solo habla de aquellas construcciones «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»; tampoco hay tal distinción en la redacción del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997. Se ha planteado, por ello, en ocasiones, **la duda de si el procedimiento del artículo 4 puede utilizarse cuando la obra se**

hubiere efectuado conforme al ordenamiento vigente pero no se estuviese en condiciones de poderlo acreditar al tiempo del otorgamiento o inscripción de la escritura. No se aprecia ninguna razón para que no sea así, y claramente lo ha dejado sentado la Dirección General de los Registros y del Notariado, cuando, en la **Resolución de 17 de enero de 2012**, indica que las obras antiguas «pueden encontrarse en **tres diferentes situaciones: 1) aquellas que, siendo lícitas, por no contravenir inicial ni posteriormente la ordenación urbanística, no están fuera de ordenación, pueden acceder al Registro de esta forma indirecta, sin que se exprese que están fuera de ordenación; 2) otras que, siendo inicialmente ilícitas, no son demolidas, una vez transcurrido el plazo de ejercicio de la acción de disciplina, sin quedar incluidas de manera expresa en la categoría de obras fuera de ordenación (porque la ley autonómica no las declara en tal estado), quedando genéricamente sujetas, según la jurisprudencia existente, a un régimen análogo al de fuera de ordenación, y 3) las que, siendo igualmente ilícitas, la ley las incluye en alguna categoría expresa de fuera de ordenación».** Así, en la **Resolución de 25 de marzo de 2015**, tratándose de una escritura de fecha 10 de abril de 1995 que se presenta en el Registro en 2014, la DGRN rechaza la inscripción por cuanto la misma se pretende practicar al amparo del apartado primero del artículo 20 del Texto Refundido de 2008, si bien alegando que no son de aplicación los requisitos exigidos por la norma, dada la fecha de otorgamiento, lo que la DGRN rechaza, aunque reconociendo que **podría practicarse su inscripción como obra nueva «antigua»**, si concurren los demás requisitos exigidos por el artículo 20'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo.

Es cierto, no obstante, que no es indiferente, ni para el titular de la finca ni para los terceros, que el acceso de la obra nueva al Registro tenga lugar por uno u otro de los procedimientos, hasta el punto de plantearse la necesidad, cuando se formalice cualquier negocio que tenga por objeto una construcción objeto de inscripción practicada con base en el artículo 28'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, de advertir de la aplicabilidad de dicha norma, sobre todo si no han transcurrido aún los seis meses que la misma concede al Ayuntamiento para que su

reacción frente a la eventual infracción urbanística tenga acceso al Registro por la vía del propio artículo 28'4, el cual —tras la imprescindible reforma efectuada por la Ley 8/2013 en el antiguo artículo 20'4 del Texto Refundido de 2008— señala que el Ayuntamiento deberá comunicar «*la concreta situación urbanística [de la finca], con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario*».

No es indiferente que el acceso de la obra nueva al Registro tenga lugar por un procedimiento u otro, hasta el punto de plantearse la necesidad, cuando se formalice cualquier negocio que tenga por objeto una construcción objeto de inscripción practicada con base en el artículo 28'4 TRLS, de advertir de la aplicabilidad de dicha norma

- b) Pero, además, el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997 contiene un matiz importante respecto de la regulación legal, tanto la contenida en la Ley 8/1990 como en el Texto Refundido de 2008 y en el de 2015. Así, mientras la ley habla de las construcciones «*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 norma reglamentaria se refiere a aquellas edificaciones cuya fecha de construcción «*sea anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante*». De modo que la norma legal hace referencia a la prescripción de la acción **de restablecimiento** de la legalidad y la reglamentaria, a la de la acción administrativa correspondiente a la **infracción**. La diferencia es importante, porque se trata de acciones diferentes, con plazos de prescripción en ocasiones también diferentes, hasta el punto de que, en determinados casos, la acción de restablecimiento puede ser imprescriptible. La interpretación generalizada venía entendiendo aplicable la norma legal y, por tanto, la referencia a la prescripción de la acción de restablecimiento, y esa interpretación se diría confirmada legalmente una vez

derogada la disposición transitoria 5.^a del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008, regulándose directamente en la ley, a través del artículo 20'4 (actual 28'4), el procedimiento de inscripción de estas construcciones. Sin embargo, la cuestión ha dado lugar a más dudas de las aparentemente esperables, como vamos a ver.

Así, la **Resolución de 5 de noviembre de 2013** sorprendió señalando que «*este Centro Directivo ha determinado en reiterada doctrina, que culmina con la Resolución de 6 de mayo de 2013, que es ajena a los requisitos que para la inscripción de obras nuevas antiguas impone el artículo 20 de la Ley de Suelo la exigencia de que se acredite si ha prescrito la posibilidad de adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística o si nos encontramos ante supuestos en los que el ejercicio de esta potestad no prescriba*». El supuesto de hecho deriva de una escritura de declaración de obra antigua en suelo no urbanizable, acreditándose haber sido terminada en el año 2003. La Registradora pide que se acredite la calificación urbanística de la parcela [...], puesto que, según la normativa autonómica aplicable, en suelo no urbanizable protegido **no existirá plazo de prescripción en cuanto a la posibilidad de restauración de la legalidad** y reparación al estado anterior. La DGRN resuelve dando la razón al Notario, según el cual lo que se exige por el artículo 20'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo es que haya transcurrido **el plazo de prescripción referido no a las medidas de restauración de la legalidad urbanística** —lo que entiende que solo podría acreditarse por certificación de la Administración—, **sino a la prescripción de la infracción desde que se produjo**, citando al respecto la coherencia de la norma del artículo 20'4 del Texto Refundido con la del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997. En concreto, señala la Resolución: «*Las normas establecen un plazo de prescripción —para las infracciones graves y muy graves— de cuatro años. De las mismas resulta la prescripción de la infracción en todo caso, sin excepción alguna y sin distinguir entre las distintas clases de suelo. La imprescriptibilidad que establece el artículo 224.4 de la Ley Urbanística Valenciana se refiere, en los supuestos que detalla, no a la infracción, sino a las medidas de restauración de la legalidad y reparación al estado anterior de los bienes, que en todo caso son imprescriptibles*». De acuerdo con



esta interpretación, por lo tanto, serían susceptibles de inscripción las obras nuevas antiguas respecto de las cuales hubiere prescrito la acción administrativa sancionadora (lo que en el caso se producía a los cuatro años de la comisión de la infracción), aunque pudiere no haber prescrito la acción de restauración (lo que en el caso ocurriría si se confirmara que se trataba de suelo no urbanizable protegido).

Afortunadamente, la **Resolución de 11 de marzo de 2014**⁽¹⁾ señala que la anterior resolución «se debe entender matizada», aunque sigue defendiendo una supuesta coherencia entre la norma legal y la reglamentaria, para entender la cual llama la atención sobre la distinción entre procedimientos sancionador y de protección de la legalidad urbanística, distinción que permite, a su juicio, «evitar la confusión a que puede dar lugar el hecho de la distinta terminología empleada por el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, y el artículo 20, número 4, del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio». Esta llamada de atención se reitera en las **resoluciones de 22 de abril de 2014, de 24 de noviembre de 2014 y de 1 de julio de 2015**. En las mismas, y mediante una cierta pirueta argumental que intenta conciliar una y otra norma, se dice, esquemáticamente:

- Que, primando la norma legal sobre la reglamentaria, hay que tener en cuenta, sin embargo, que el restablecimiento del orden urbanístico perturbado puede tener lugar, tratándose de edificaciones que no resulten contrarias al planeamiento, a través de su legalización, pero lo que exige el artículo 20'4 de la Ley de Suelo es la prescripción de las acciones de disciplina cuyo ejercicio pudiera provocar **la demolición** de la edificación, no de aquellas otras que, dando lugar a la imposición de una sanción, no impliquen el derribo de lo construido.
- No es posible, sin embargo, y por ello no lo exige la ley, una prueba exhaustiva de dicha prescripción, atendiendo al hecho de que la posible causa de interrupción de la prescripción puede haber operado en la realidad extrarregistral. Basta, como nos aclara el artículo 52, apartado b), del Real Decreto 1093/1997, que la fecha de terminación de las obras sea «an-

terior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción», lo cual, a efectos de la inscripción, se traduce en la falta de constancia registral de la incoación del correspondiente expediente de disciplina urbanística.

- Que todo ello debe entenderse sin perjuicio de confirmar el supuesto de hecho, es decir, que efectivamente se trate 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», para lo cual deberá el Registrador «constatar, por lo que resulte del Registro (y, cabe añadir, del propio título calificado), que la finca no se encuentra incluida en zonas de especial protección»⁽²⁾, puesto que, «en tales casos, ninguna dificultad existe para que el Registrador aprecie la falta del requisito de la prescripción».

Se diría que el resumen de doctrina es: lo que debe comprobarse no es que haya prescrito la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, sino que no estamos ante un supuesto de imprescriptibilidad de la misma, por tratarse de suelo de especial protección. No siendo así, basta con comprobar la prescripción de la acción sancionadora de la infracción cometida, prescripción que debe presumirse si ha transcurrido el plazo previsto normativamente y no hay constancia registral de la incoación del correspondiente expediente de disciplina urbanística.

El resumen de doctrina es: lo que debe comprobarse no es que haya prescrito la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, sino que no estamos ante un supuesto de imprescriptibilidad de la misma, por tratarse de suelo de especial protección

Pero lo cierto es que, quizá condicionada por la desafortunada Resolución de 5 de noviembre de 2013, la Dirección General de los Registros y del Notariado se limita

a «matizar», ni la argumentación ni la conclusión de estas resoluciones posteriores resultan del todo convincentes. Debe aclararse, en primer lugar, que la referencia a las edificaciones antiguas que no resulten contrarias al planeamiento, respecto de las cuales el restablecimiento del orden urbanístico perturbado puede tener lugar a través de su legalización —sin que el eventual ejercicio de la acción administrativa dé lugar a la demolición—, no debe llevar a entender dicho supuesto como excluido de la aplicabilidad del artículo 20'4, en el sentido de que no se permita su inscripción por el procedimiento que dicho artículo regula. Ya hemos visto antes que sí cabe la utilización de dicho procedimiento, por más que existan consecuencias distintas.

En segundo lugar, siendo obvio que, si se comprueba que la finca se encuentra en zona de especial protección en la que la acción es imprescriptible, se da la facilidad que el Centro Directivo aduce para que el Registrador pueda apreciar la falta del requisito de la prescripción, entendemos que la misma facilidad, o mayor, existe cuando, aun tratándose de cualquier otro tipo de suelo, el plazo transcurrido, siendo superior al que determina la prescripción de la actuación sancionadora, es, sin embargo, inferior al de prescripción de la acción de restitución de la legalidad urbanística: no cabe alegar aquí como obstáculo la



dificultad de apreciar una eventual interrupción del plazo de prescripción, cuando este, con interrupción o sin ella, no ha podido cumplirse en ningún caso.

Y, en definitiva, porque, sosteniendo la coexistencia de dos normas, la legal y la reglamentaria, acaba por declarar la obvia prevalencia de la primera, pero la aplicabilidad de la segunda, que, a su juicio, «aclara» la primera, a pesar de reconocer que una y otra hacen referencia a procedimientos —a acciones, por lo tanto, y en definitiva a supuestos— diferentes. Y es que, como decíamos antes, se trata de acciones administrativas distintas, respecto de las que la normativa urbanística correspondiente puede establecer plazos también diferentes para su prescripción —casos de Andalucía y Cataluña—, y al que se refiere la norma legal es al de la acción de restablecimiento de la legalidad. Resulta muy pedagógica en este sentido la explicación que hace Rafael ARNAIZ RAMOS al comentar la Resolución de 5 de noviembre de 2013 en un artículo publicado en la web *notariosyregistradores.com*⁽³⁾, que confirma lo ya previamente señalado, también acertadamente, por Joaquín DELGADO RAMOS en su comentario en la misma web a la Resolución de 11 de diciembre de 2012⁽⁴⁾.

2. Fecha de cumplimiento de los requisitos

La Resolución de 9 de enero de 2010 señaló que «el objeto del artículo 19.1 de la Ley 8/2007 (equivalente al actual artículo 28.1

del TR de 2015) no es el regular los controles administrativos sobre la forma en que se ha ejecutado la obra, sino los requisitos necesarios para su **documentación pública e inscripción registral** y, por lo tanto, las sucesivas redacciones legales en la materia serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior». Sin embargo, esos requisitos para la documentación pública e inscripción registral remiten, al mismo tiempo, a requisitos sustantivos, y la regulación que los determina puede tener distinto contenido en el momento de la construcción que al tiempo del otorgamiento e inscripción de la escritura. Así, por lo que se refiere a la obra nueva antigua, el suelo puede tener distinta calificación jurídica y el plazo de prescripción de la acción administrativa puede ser también diferente.

En este sentido, la DGRN mantiene la **regla general** vista, como nos confirman, entre otras, las **resoluciones de 11 de marzo de 2014 y de 15 de enero y 25 de marzo de 2015**, y, en definitiva, la aplicabilidad de las sucesivas redacciones legales en la materia a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior. Esta regla, sin embargo, no resuelve todos los supuestos, lo que obliga al Centro Directivo a determinadas matizaciones:

— Así ocurre, por ejemplo, cuando el **otorgamiento y la inscripción de la escritura no coinciden en el período de vigencia de una misma normativa urba-**

nística, caso de la última de las resoluciones citadas (25 de marzo de 2015), en la cual la escritura se otorga el 10 de abril de 1995, pero se presenta a inscripción el 10 de noviembre de 2014. Entiende la DGRN que «tratándose de escrituras autorizadas con anterioridad a la entrada en vigor de una norma de protección de la legalidad urbanística, pero presentadas en el Registro de la Propiedad durante su vigencia, debe exigir el Registrador su aplicación, pues el objeto de calificación se extiende a los requisitos exigidos para su inscripción». Se basa para ello en la disposición transitoria 4.ª del Código Civil, según la cual los derechos nacidos y no ejercitados subsisten con la extensión y en los términos que les reconoce la legislación precedente, pero han de sujetarse para hacerlos valer al procedimiento dispuesto en la legislación vigente en el momento en que el asiento se solicite. Para el Centro Directivo, la inscripción registral es una forma de ejercicio de ese derecho preexistente, que debe sujetarse a la normativa que para dicho ejercicio resulta aplicable en el momento en que se pretende.

Sin embargo, como decíamos más arriba en referencia a esta resolución, el Centro Directivo deja claro que el hecho de que la inscripción no sea posible, como los interesados pretendían, por la vía del n.º 1 del artículo 20 del Texto Refundido de 2008 no quiere decir que no lo sea, dada la fecha de la escritura, **como obra nueva «antigua»**, si concurren los demás requisitos exigidos por el artículo 20'4.

— O en relación con los supuestos de **prescripción de la acción de restablecimiento**. Así, la Resolución de 15 de enero de 2015 nos dice que «para evitar, entre otras consecuencias, la posible aplicación de un régimen sancionador a una infracción cometida antes de su entrada en vigor [...] hay que aclarar que —tal y como se recoge en la mencionada Resolución de 11 de marzo de 2014— esta doctrina general **no puede resultar de aplicación en relación con el ámbito sancionador de la normativa urbanística cuando el período señalado para la prescripción de la acción correspondiente ya se ha cumplido en su totalidad al tiempo de entrar en vigor la nueva norma**». Por ello, en el caso, la DGRN admite la inscripción de una construcción concluida durante la vigencia de la Ley Urbanística valenciana de 2005, que señalaba un plazo de prescripción de cuatro años para





las obras sin licencia, plazo ya concluido al tiempo de otorgarse y presentarse a inscripción la escritura. Ello pese a que en este momento está en vigor la Ley 5/2014, de 25 de julio, de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje de la Comunidad Valenciana, que amplía el plazo de prescripción de cuatro a quince años, que no estaría, por lo tanto, cumplido.

Con el mismo criterio, las **resoluciones de 28 de febrero de 2015 y de 19 de febrero de 2016** permiten inscribir sendas declaraciones de obra nueva realizadas en el año 1970 sobre suelo no urbanizable, declarados al tiempo del otorgamiento e inscripción como espacio natural protegido, en el primer caso, y como de especial protección de infraestructuras, en el segundo. Señala la Dirección General que, cuando entra en vigor la nueva ley urbanística que impone la imprescriptibilidad, el plazo concedido a la Administración para restablecer la legalidad se encontraba agotado. Resultando la construcción muy anterior a las normas que impusieron un régimen de imprescriptibilidad de las medidas de reposición de legalidad urbanística para el suelo no urbanizable especial o protegido —cfr. resoluciones de 28 de febrero y de 1 de julio de 2015—, debe evitarse una aplicación retroactiva a situaciones ya consolidadas, conforme a consolidada doctrina jurisprudencial.

III. MEDIOS PARA ACREDITAR LOS REQUISITOS PARA EL ACCESO AL REGISTRO DE LA DECLARACIÓN DE OBRA ANTIGUA

Según el artículo 28'4, «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».

1. Sobre la utilización de distintos documentos

Se ha planteado la cuestión de si entre el certificado municipal, el técnico, el catastral y el acta notarial existe algún tipo de jerarquía o exclusión, o si puede, alternativamente, usarse uno o varios de dichos documentos.

Tratada la cuestión en muchas otras resoluciones precedentes, resulta de interés comentar la **Resolución de 16 de diciembre de 2013**, en la que se incorpora a la escritura un certificado técnico, acompañándose también el correspondiente certificado catastral y, además, una certificación municipal. Parece pretenderse la inscripción acreditando los datos descriptivos conforme al certificado técnico y los de parcela conforme al catastral, utilizando conjuntamente los tres certificados para determinar la antigüedad de la edificación. La Dirección General no dice que no pueda utilizarse más de un documento de los legalmente previstos, pero sí que no pueden presentar discordancias, como al parecer ocurre en el caso. El matiz de mayor interés en este punto es el que señala que, también en el supuesto de que se entendiera que en realidad se ha optado por uno de los certificados, la calificación registral debería extenderse a la claridad y congruencia en el contenido de los distintos documentos, de manera que deberían haberse explicado y aclarado las diferencias descriptivas entre uno y otro.

Se ha planteado la cuestión de si entre el certificado municipal, el técnico, el catastral y el acta notarial existe algún tipo de jerarquía o exclusión, o si puede, alternativamente, usarse uno o varios de dichos documentos

Esta situación resultará bastante frecuente si la escritura toma como base el certificado técnico, puesto que, incorporándose, además, como es preceptivo en toda escritura que tenga por objeto un inmueble, la correspondiente certificación catastral descriptiva y gráfica, no resultará extraño que existan diferencias entre los datos de uno y otro documento. La resolución alude a que, en tal caso, esas diferencias tienen que explicarse por el técnico, pero no siempre eso va a resultar sencillo, puesto que el técnico no tiene por qué saber en qué se basa el Catastro para reflejar los datos que aparecen en la certificación. Tampoco parece razonable resolver esas diferencias por la vía del procedimiento de subsanación de discrepancias del n.º 2 del artículo 18 de la Ley del Catastro Inmobiliario.

Todo lo cual debería conducir a entender la doctrina de esta resolución como limitada a discrepancias notorias y poco justificadas, pero no a cualquier caso en que se presenten las mismas. En este sentido, la **Resolución de 29 de enero de 2015** y, más recientemente, la de 8 de febrero de 2016 reiteran que «*nada impide que la descripción de la edificación coincidente con el título y la antigüedad de la misma se acrediten por el mismo medio probatorio, o por medios probatorios distintos —la certificación técnica y la certificación catastral—, siempre que no exista duda fundada de que uno y otro medio se refieren a la misma edificación* (cfr., por todas, la Resolución de 4 de diciembre de 2009, con criterio confirmado por otras muchas citadas en los “Vistos” de la presente)». Y respecto de los datos contenidos en uno y otro documento, señala la DGRN que, aun existiendo algunas discrepancias entre la certificación técnica (así como en el título a que se ha incorporado) y la certificación catastral, «*es igualmente cierto que, como ha entendido este Centro Directivo en resoluciones de 25 de agosto de 2008 y 1 de febrero de 2012, entre otras, no se trata de supuestos (como las inmatriculaciones) en que haya una exigencia legal de coincidencia total [...]. En definitiva, la identidad entre la finca registral sobre la que se declara la obra realizada, la finca catastral cuya certificación se aporta y la descripción de la edificación en la certificación técnica únicamente importa ahora a los efectos de constatar que la obra realizada es anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante*».

2. Sobre la acreditación documental de la fecha de terminación de la obra

La antes citada **Resolución de 16 de diciembre de 2013** contiene también una mención de interés en relación con la fecha de terminación de las obras. Si el primer párrafo del artículo 28'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo hace referencia al plazo necesario para la prescripción de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, sin mayor concreción, la letra a) del procedimiento se refiere a documentos en los que conste «*la terminación de la obra en fecha determinada*». Se plantea si el alcance de esta última exigencia es tal que puede hacer insuficiente una mera referencia a una antigüedad superior al citado plazo de prescripción, y así parece entenderlo esta

resolución, cuando se dice en la misma que «*aunque en ese certificado municipal se alude a que la edificación es de más de cinco años [...] esta referencia tampoco alude a una fecha determinada tal como consta en la escritura*».

Sin embargo, ya hemos visto los términos en que se pronuncia posteriormente la **Resolución de 29 de enero de 2015**. Hay que entender que, en la de **16 de diciembre de 2013**, son de nuevo las circunstancias del supuesto concreto las que determinan el contenido de la resolución. En el caso, las diferencias entre las superficies que constan en los distintos documentos se hacen más llamativas al referirse el certificado municipal a 1981 como fecha de terminación «*de la construcción principal*», con lo cual «*podrían existir otras edificaciones posteriores que no se terminaron en 1981, sino en fecha posterior, por lo que no consta suficientemente clara la fecha de terminación de la construcción tal como se describe en la escritura*». De ahí que la certificación municipal revele, según la DGRN, «*que la certificación del técnico no es del todo concluyente en cuanto a la fecha determinada de terminación de las obras*». Lo cual no significa que si el técnico hubiere certificado que la construcción es, por ejemplo, anterior a 1985, no tengamos una «*fecha determinada*» suficientemente para que, no viniendo contradicha en ningún otro de los documentos que en su caso se acompañen, y permitiendo confirmar la prescripción de la acción de restauración, pueda practicarse la inscripción.

La reciente **Resolución de 13 de abril de 2016** confirma, efectivamente, que «*el acceso al Registro de la Propiedad de edificaciones respecto de las que no procede el ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, como consecuencia del transcurso del plazo de prescripción establecido por la ley para la acción de disciplina, se halla sometido, de modo exclusivo, al cumplimiento de los requisitos expresamente establecidos por la ley. Entre los que no se encuentra la fecha exacta de la terminación de la obra*».

3. Sobre el visado colegial del certificado técnico

La misma **Resolución de 16 de diciembre de 2013** y, más recientemente, la **Resolución de 1 de diciembre de 2015** plantean la cuestión de la necesidad y efectos del visado colegial del certificado técnico. Señala la primera de dichas resoluciones que en ningún momento el artículo 50 del

Real Decreto 1093/1997 exige dicho visado al referirse a los distintos técnicos que pueden certificar. De los artículos 49 y 50 del Real Decreto se desprende que lo que debe acreditarse es, de una parte, la identidad y, de otra, la capacitación profesional del técnico certificante. Si dicho técnico es el mismo que hubiera firmado el proyecto o tuviera encomendada la dirección de la obra, o se trata del técnico municipal del Ayuntamiento, la capacitación profesional ya está acreditada, por lo que es suficiente su identificación mediante la legitimación notarial de su firma en el certificado expedido por el mismo, conforme al artículo 49.2 de dicho Real Decreto; si se trata de un técnico diferente, será además necesaria la acreditación de que dicho técnico tiene «*facultades suficientes en virtud de certificación de su colegio profesional*». Lo importante de estas resoluciones es que el cumplimiento tanto de un requisito como del otro —identidad y capacitación profesional— resulta acreditado si, aun no siendo ciertamente exigible, el certificado lleva el oportuno visado colegial.

Lo importante de estas resoluciones es que el cumplimiento tanto de un requisito como del otro —identidad y capacitación profesional— resulta acreditado si, aun no siendo ciertamente exigible, el certificado lleva el oportuno visado colegial

Es cierto que la primera de estas resoluciones dice que la legitimación notarial de la firma del técnico es necesaria, «*según las resoluciones de esta Dirección General de 23 de octubre de 2000, 22 de marzo de 2003 y 11 de marzo de 2009*», aunque exista el visado colegial, pero a continuación matiza esa doctrina de modo sustancial. Recuerda, así, que el artículo 31 del Real Decreto 327/2002, de 5 de abril, por el que se aprueban los Estatutos de los Colegios Oficiales de Arquitectos, establece que son **objeto del visado colegial** los trabajos profesionales que se reflejen documentalmente y estén **autorizados con la firma del Arquitecto**. Asimismo, establece que el visado tiene por objeto acreditar la **identidad** del Arquitecto o los arquitectos responsables y su **habilitación actual** para el trabajo de que se trate. Pues bien, queda claro que el visado por el colegio profesional de un documento que debe estar firmado por el Arquitecto acredita tanto las facultades

suficientes a que se refiere el artículo 50 del Real Decreto 1093/1997 como la identidad del Arquitecto —o lo que es lo mismo, la correspondencia de su firma—, de modo que, aun cuando ello no obviara la necesidad de legitimación notarial de la firma, por exigirlo así el artículo 49.2, sí permite al Notario «*reputar legítima*» dicha firma y cumplir con la formalidad reglamentaria.

La Resolución de 1 de diciembre de 2015, con cita de la anterior, confirma la cuestión referente a la acreditación de la capacitación profesional, señalando que es precisamente el visado colegial la forma propia de dicha acreditación. En el supuesto, el certificado técnico está legitimado notarialmente, pero no ha sido expedido por el técnico que firmó el proyecto o dirigió la obra, ni se trata del técnico municipal. Dice la DGRN que «*como ha admitido este Centro Directivo (vid., por todas, la Resolución de 16 de diciembre de 2013), la forma de acreditación de la competencia del técnico que haya expedido dicha certificación será el visado del colegio profesional correspondiente. Por ello, al constar en este caso en el certificado del Arquitecto Técnico el visado de su colegio profesional, el defecto impugnado no puede ser mantenido*».

IV. ALGUNOS OBSTÁCULOS PARA LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL

1. Construcción sobre suelo no urbanizable

Como veíamos antes, el único límite que la condición de suelo no urbanizable representa para la inscripción de la declaración de obra nueva es que la construcción se levante sobre espacio natural o protegido y haya sido realizada con posterioridad a la fecha en que la normativa sustantiva aplicable impone la imprescriptibilidad de la acción de restauración o restablecimiento de la legalidad urbanística. Respecto a la necesidad de comprobar o no dichas circunstancias, en la **Resolución de 14 de noviembre de 2011**, relativa a un supuesto en el que ni siquiera había entrado en vigor el artículo 20.4 de la Ley de Suelo, la Registradora aludía a la norma de Derecho Urbanístico de Canarias (Ley 9/1999, de 13 de mayo), según la cual se declaran imprescriptibles las acciones de restablecimiento de la legalidad urbanística en suelo rústico que presente valores naturales o culturales precisados de protección ambiental, y, dado que de la documentación aportada no resultaba con claridad que la construcción



fuera anterior a dicha normativa, solicitaba que se le confirmara que el suelo rústico en el que se declaraba la obra nueva no estaba comprendido en dicho supuesto. La resolución, pese a rechazar el defecto, viene a decir a la Registradora que lo que tenía que haber hecho es solicitar previamente que se le acreditara la fecha de la construcción y, solo si es posterior a la ley, calificar como se hace, esto es, exigiendo la acreditación de la no consideración del suelo como protegido.

Con posterioridad, y como hemos visto, la Dirección General ha venido a concretar, sin embargo, de modo más claro y reiterado, cuál debe ser la actuación registral en este punto, que no es sino «constatar, **por lo que resulte del Registro (y, cabe añadir, del propio título calificado)**, que la finca no se encuentra incluida en zonas de especial protección», puesto que, «en tales casos, ninguna dificultad existe para que el Registrador aprecie la falta del requisito de la prescripción». Pero, a la hora de la verdad, esa doctrina no se aplica con total claridad en alguna de las resoluciones antes citadas. Es cierto que, en la **Resolución de 11 de marzo de 2014**, a la escritura se acompaña un certificado, que expide el Secretario General del Ayuntamiento, según el cual la edificación se levanta sobre terreno «calificado por el Plan General como suelo no urbanizable protegido agrícola». Del mismo modo, en la de **24 de noviembre de 2014** se incorpora una certificación extendida por un colegio del Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de Edificación en la que califica la parcela como «Suelo No Urbanizable de Protección Agrícola». En uno y otro caso, por tanto, resulta «del propio título calificado» que la construcción se levanta sobre suelo protegido —sin entrar ahora a valorar hasta qué punto es suficiente la certificación del colegio en cuestión para apreciar tal circunstancia. Sin embargo, en la **Resolución de 22 de abril de 2014**, a la Dirección le basta con que la certificación del Secretario en funciones del Ayuntamiento transcriba un informe de los Servicios Técnicos Municipales en el que se manifiesta que, para zonas verdes, espacios libres o dotaciones públicas, así como en suelo rústico de especial protección, no se aplica plazo de prescripción para restauración de la legalidad. No se dice que ese sea el caso de la construcción cuya obra nueva se declara, y no parece que un simple «recordatorio» genérico de la normativa urbanística en uno de los documentos incorporados a la escritura sea suficiente para contradecir la doctrina expuesta, de la cual lo que se deriva, por el contrario, es que,

si la condición de suelo protegido no resulta ni del Registro ni de la escritura, incluyendo la documentación incorporada, no debe haber obstáculo para la inscripción de la obra nueva antigua, aunque se levante sobre suelo que eventualmente pudiera estar sujeto a un régimen de protección, como es el caso del suelo no urbanizable.

Por el contrario, y de conformidad con dicha doctrina, la circunstancia impeditiva de la inscripción, basada en la ubicación de la construcción sobre terreno protegido, debería resultar claramente del Registro o del título aportado, excluyéndose la necesidad de cualquier otra comprobación. En definitiva, dicha doctrina resulta coherente con lo que, como explica de modo convincente ARNAIZ RAMOS en el artículo antes citado, constituye la finalidad global perseguida a través del mecanismo legal contenido en el actual artículo 28'4, esto es, dar publicidad registral a una situación fáctica que no se ve alterada, en su legalidad o ilegalidad, por dicha publicidad, la cual, por el contrario, permite, mediante el conocimiento por parte de la Administración, la regularización pertinente.

Concretando en relación con las construcciones en suelo no urbanizable en el ámbito de Cataluña, y a fin de poder comprobar, en su caso, si la construcción es o no anterior a la fecha en la que se determinó la imprescriptibilidad de la acción de restauración, cabe decir que el artículo 13'1 del **Decreto 328/1992, de 14 de diciembre**, por el que se aprueba el Plan de Espacios de Interés Natural de la Ley 12/1985, de espacios naturales, dispone que «en los espacios delimitados por el Plan, se aplica de una manera preventiva el régimen del suelo fijado por

los artículos 127 y 128.1 del Texto Refundido de la legislación urbanística vigente en Cataluña (Decreto Legislativo 1/1990, de 12 de julio)», artículos que regulaban las limitaciones aplicables al suelo urbanizable no programado y al suelo no urbanizable. Esta remisión llevó al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña a sentenciar, el 30 de septiembre de 2010, que a dichos espacios «se les aplica la norma del artículo 260.1 del Decreto Legislativo 1/1990, del Texto Refundido de la legislación vigente (en el supuesto de autos) en materia de urbanismo en Cataluña, que establece la nulidad de pleno derecho de "los actos de edificación o uso del suelo relacionados en el artículo 247 de esta ley que se realicen sin licencia u orden de ejecución sobre terrenos calificados por el planeamiento como zonas verdes o espacios libres", y los sujeta "al régimen previsto en el artículo 256, cuando se hubieren consumado, sin que tenga aplicación la limitación de plazo que establece dicho artículo"».

La circunstancia impeditiva de la inscripción, basada en la ubicación de la construcción sobre terreno protegido, debería resultar claramente del Registro o del título aportado, excluyéndose la necesidad de cualquier otra comprobación

Derogado el Decreto Legislativo 1/1990, de 12 de julio, la remisión que realiza el Decreto 328/1992, de 14 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de Espacios de Interés Natural, debe entenderse hecha a los artículos equivalentes de los respectivos tex-



tos refundidos de la legislación urbanística vigente en Cataluña, a saber, la Ley 2/2002, primero, y el Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, actual Texto Refundido de la Ley de Urbanismo, después. En dichos textos legales se incluían, efectivamente, las mismas normas de nulidad de los actos de edificación y de imprescriptibilidad de la acción de reposición: artículos 202.1, letra a), y 219.6 de la Ley 2/2002, y redacción inicial de los artículos 210.1, letra a), y 227.6 del Decreto Legislativo 1/2010. Y, si bien la Ley 3/2012, de 22 de febrero, de modificación del Decreto Legislativo 1/2010, suprimió en los artículos antes citados de este texto legal las normas reseñadas⁽⁵⁾, mantuvo, trasladándola al n.º 3 del artículo 207, la imprescriptibilidad de la acción de restauración para las edificaciones realizadas en suelo no urbanizable sujeto a una especial protección.

Consecuencia de lo anterior es que cualquier construcción en ese tipo de suelo realizada con posterioridad al 21 de marzo de 1993, fecha de entrada en vigor del Decreto 328/1992, debe considerarse una infracción que lleva aparejada la imprescriptibilidad de la acción de restauración o de restablecimiento de la legalidad urbanística, a efectos de su declaración de obra nueva conforme a lo previsto en el artículo 28'4 del vigente Texto Refundido de la Ley de Suelo⁽⁶⁾.

2. Constancia formal de la ilicitud de la construcción

Siguiendo con los posibles obstáculos registrales para la posibilidad de la inscripción de la obra antigua con base en el artículo 28'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, se han planteado distintos supuestos en los que resulta evidente, bien por los datos obrantes en el Registro, bien por los que constan en la escritura, que la construcción cuya obra nueva se declara es —o puede ser— contraria al ordenamiento.

A) Condición impuesta a la licencia de obras

La **Resolución de 6 de febrero de 2013**, con ocasión de una escritura de ampliación de obra nueva antigua, confirma la calificación negativa del Registrador sobre la base de que, al inscribirse la obra inicial, se había hecho constar por nota marginal determinada condición de la licencia de obras según la cual la planta sótano no podía destinarse a vivienda. Precisamente, la

ampliación que se declara consiste en dar una mayor superficie a la planta sótano y habilitarla para vivienda. Queda acreditada en la escritura, por certificación técnica, la antigüedad de la obra, e igualmente se incorpora certificación del Ayuntamiento de no constar ningún expediente de disciplina urbanística sobre la finca.

El supuesto guarda relación con el que fue objeto de la Resolución de 26 de abril de 2011, en el cual también se pretendía inscribir una ampliación de obra antigua en una finca en la que, por nota al margen de la inscripción de obra nueva inicial, se había hecho constar determinada vinculación de destino —exigida por la legislación valenciana en el ámbito de suelo no urbanizable— resultante de la licencia en su día concedida. Pues bien, siendo la construcción resultante de la ampliación contradictoria con los términos de tal vinculación, para la DGRN la constancia de esta constituye un obstáculo para la inscripción *«de la misma forma que lo es la anotación de expediente de infracción urbanística»*.

En la Resolución de 6 de febrero de 2013, que ahora comentamos, la cuestión consiste en decidir sobre la conciliación del citado artículo 20'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo (hoy 28'4), por un lado, y los artículos 51 y 53 del mismo Texto Refundido, por otro. Estos últimos regulan el acceso al Registro de determinados actos de naturaleza urbanística, señalando el artículo 53'3, con relación a las condiciones impuestas en las licencias (artículo 51'1, letra d), que las mismas *«se harán constar mediante nota marginal»*, y que, *«salvo que otra cosa se establezca expresamente, las notas marginales tendrán vigencia indefinida, pero no producirán otro efecto que dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las originara»*. Similar regulación se contiene actualmente en el artículo 67'3 del Texto Refundido de 2015.

Esta regulación se completa con la contenida en los artículos 73 y 74 del Real Decreto 1093/1997, el primero de los cuales reitera que *«tales notas no surtirán otro efecto que el de dar a conocer, a quien consulte el contenido del Registro de la Propiedad, la situación urbanística de la finca en el momento a que se refiera el título que las origine, salvo los casos en que la legislación aplicable prevea un efecto distinto»*.

Hay que presumir, en primer lugar, que en el caso concreto la condición impuesta a la licencia no podía cancelarse por caducidad conforme a lo dispuesto en el artículo 74 del Real Decreto 1093/1997. La resolución se limita a mencionar el primero de los procedimientos de cancelación que contiene el n.º 3 de dicho artículo en su letra a), refiriéndose una y otra vez a que *«si el órgano que impuso la condición de la licencia se pronunciara sobre la procedencia de la cancelación de la misma [...]»*, *«hasta que se haya cancelado por acuerdo del órgano que la impuso»*, *«sin perjuicio de que pueda cancelarse por decisión del mismo [...]»*. Aunque la letra b) del mismo precepto señala: *«Cuando la licencia sometida a condición impusiere cualquier tipo de deberes al titular de la finca y no señalare plazo de cumplimiento de los mismos, ni tampoco fuere la condición de naturaleza definitiva, la nota se cancelará por caducidad transcurridos cuatro años desde su fecha. En caso de que en la licencia se hubiere señalado plazo, la caducidad de la nota se producirá transcurridos dos años a contar desde la fecha de cumplimiento de aquel»*.

Pues bien, sin considerar esta posible solución al caso, la DGRN centra el problema en que *«si se admitiera la inscripción de la ampliación de obra pretendida, el Registro publicaría como vigente una condición de una licencia municipal de obras en que se obligaba a no habilitar el sótano para vivienda, y, por otra parte, también publicaría como vigente una declaración de ampliación de obra en la que el sótano pasaría de ser un almacén con menor superficie a una vivienda de mayor extensión superficial, y todo ello sin acreditar tampoco licencia municipal alguna para esa ampliación de obra y consiguiente cambio de uso»*. Así se convierte en obstáculo la existencia de una contradicción que en cualquier caso, prescrita la acción de restablecimiento, no puede provocar perjuicios a ese posible tercero, precisamente porque siempre va a tener conocimiento de su existencia. Y para ello la DGRN busca los siguientes fundamentos:

— De una parte, que si se trata de aplicar con preferencia uno u otro grupo de preceptos, habría de seguirse el criterio de que la norma especial prevalece sobre la general, para entender aplicable la norma del segundo grupo frente a la del artículo 20'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo.



Sin embargo, indica que no es necesario resolver sobre una disyuntiva inexistente, porque «el apartado 4 del artículo 20 del Texto Refundido de la Ley de Suelo es compatible con los artículos mencionados sobre las condiciones de las licencias, una vez que se supere el obstáculo que los mismos representan. Si el órgano que impuso la condición de la licencia se pronunciara sobre la procedencia de la cancelación de la misma, desaparecería el obstáculo registral existente y el supuesto de hecho haría tránsito a su sub-sunción en el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, sobre la inscripción de obras antiguas». Naturalmente: muerto el perro, se acabó la rabia.

- De otra parte, que cuando el artículo 53 del Texto Refundido señala que dicha nota marginal «no producirá otro efecto que dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las originara», no se está refiriendo a «una «publicidad-noticia», o sea «meramente informativa y sin efectos jurídicos registrales», sino que «supone un aditamento de eficacia registral a las mismas [las condiciones de las licencias], aunque por la propia naturaleza de dichas condiciones resultantes de las leyes y de los planes, y de la eficacia misma de dichas leyes y planes en que se basan, no sean de aplicación todos los principios hipotecarios, pero sí algunos de ellos que son de gran importancia para resolver los problemas que, como el aquí planteado, necesitan de una solución coherente dentro de los sistemas registral y urbanístico».

Las únicas comprobaciones que debe hacer el Registrador antes de inscribir la obra nueva «antigua» son la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general

No creo que la Dirección General acierte con la solución. Por un lado, porque la tesis de que la nota marginal a que nos referimos «supone un aditamento de eficacia registral a las condiciones de las licencias» no parece sino, dicho con todos los respetos, querer hacer decir a las normas lo que no dicen. Y el sentido

de la norma del artículo 51 del Texto Refundido es suficientemente claro, atendiendo a sus propios términos: «No producirá otro efecto que **dar a conocer** la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las originara». Tan claro como que, según el artículo 20'4, las únicas comprobaciones que debe hacer el Registrador antes de inscribir la obra nueva «antigua» son la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general.

Por otro lado, porque, en mi opinión, el punto de partida de la resolución es erróneo en sí mismo, pues el hecho de que el Registro publique una titularidad sobre una determinada construcción junto con una condición de licencia que resulta contradictoria —o, en el caso de la Resolución de 26 de abril de 2011, junto con una determinada «vinculación» también contradictoria— no puede ser argumento para «desmontar» un sistema pensado para permitir el acceso a sus libros de aquellas construcciones respecto de las que ya no cabe el ejercicio de acción de restablecimiento de la legalidad urbanística. Hay que entender que esa contradicción es, para el legislador, una cuestión menor, puesto que, de hecho, también se daría, en virtud de este sistema, en cualquier supuesto en que, practicada una inscripción de obra antigua y notificada la misma al Ayuntamiento, este comunicara, cumpliendo lo previsto en el artículo 28'4 —y a partir de entonces, el Registro publi-

—, la resolución relativa a la concreta situación urbanística de la finca y de esta resultara cualquier tipo de ilegalidad en la construcción declarada.

En todo caso, a la luz de lo señalado en resoluciones posteriores por el Centro Directivo, y como vamos a ver, creo que la doctrina de esta resolución debe entenderse superada.

B) Resolución municipal de disconformidad con la ordenación

Así, en su **Resolución de 11 de mayo de 2013** —que, dada la particularidad de los hechos, bien podría servir de referencia sobre el alcance de la norma contenida en el artículo 28'4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo—, el supuesto se refiere a una escritura de declaración de obra nueva antigua de una vivienda que se apoya en un certificado técnico y, además, en una resolución del Ayuntamiento de la que resulta que la edificación es disconforme con la ordenación y, por lo tanto, no es legalizable, no pudiendo reconocerse el uso de vivienda al no tener justificados los servicios básicos propios de dicho uso. Sin perjuicio de lo cual dicha resolución municipal confirma que, teniendo la vivienda más de seis años, según la ficha catastral, debe declararse transcurrido el plazo para adoptar medidas de protección de la legalidad urbanística.

A la vista de todo ello, la Dirección General rechaza la calificación del Registrador,



y señala con claridad que «la inscripción, al amparo del artículo 20.4, no puede quedar frustrada por la existencia de un uso ilícito, pues el presupuesto de la inscripción es precisamente el carácter ilícito de la edificación que se declara». Esta es una manifestación que peca de excesiva, a mi entender, pero por razones distintas: el uso ilícito no es necesariamente el presupuesto de la aplicación del artículo 20'4 (hoy 28'4); el único presupuesto es, literalmente, que «ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes», y esa circunstancia puede aplicarse también, como veíamos, a obras cien por cien lícitas respecto de las cuales el interesado prefiera utilizar la vía de acceso al Registro que le permite el artículo 28'4 del Texto Refundido.

Por lo demás, añade la Dirección, la necesidad de tener en cuenta «que la propia resolución administrativa solicitada por la interesada titular registral recoge reiteradamente el hecho de que la edificación sobre la que versa es una vivienda, pese a no reconocer la legalidad de dicho uso. **Sería paradójico y contraproducente que dicha resolución produjera el efecto de cierre del Registro:**

- *Paradójico porque, reconociendo la existencia de la vivienda, se impediría su inscripción, pese a reunir los requisitos exigidos por la Ley del Suelo.*
- *Contraproducente porque, como dice el escrito de recurso, es la plena publicidad registral de la existencia de la obra, junto con la publicidad relativa a su situación urbanística, la que permite que ambos aspectos, cada uno en su ámbito y con la eficacia respectiva reconocida por el ordenamiento jurídico, sean tenidos en cuenta por eventuales terceros.*

De este modo, igualmente se da plena satisfacción a la Administración, que, si bien ha sido incapaz de poner en marcha los mecanismos de defensa de la legalidad urbanística para reponer el orden jurídico perturbado, consigue que la situación urbanística de la edificación ilícita se ponga de manifiesto a terceros, así como las limitaciones que conlleva de presente y, sobre todo, de futuro».

Pretendiendo distinguir entre este supuesto y el de la Resolución de 6 de febrero, dice la Dirección que «esta última Resolución pone de manifiesto el **diverso régimen jurídico que, en cuanto a la calificación del Re-**

gistrador, se deriva de la distinta regulación que la Ley del Suelo hace de las obras nuevas terminadas conforme a licencia respecto del de aquellas finalizadas sin licencia, lo que nos lleva al estudio concreto del supuesto que ha dado lugar a la presente. En materia de inscripción de obras nuevas «antiguas» al amparo del número 4 del artículo 20 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, nada contiene el precepto en relación con el uso a que se destine la edificación declarada, su conformidad con las previsiones urbanísticas y el eventual control que pueda realizar el Registrador al respecto».

Así es, ciertamente, solo que con el matiz que señalábamos anteriormente: es irrelevante que exista o no licencia, basando con que el acceso al Registro se base en el presupuesto de la norma, cual es la prescripción de la acción administrativa de restablecimiento de la legalidad urbanística eventualmente vulnerada. Esta vulneración, de hecho, puede haberse producido tanto en caso de una construcción sin licencia como en el de la que se hubiere ejecutado sin respetar alguna condición o límite impuesto en dicha licencia.

Dándose el presupuesto que la ley impone, atendería al más elemental sentido común el permitir que acceda una obra al Registro junto con una documentación administrativa que revelara la ilicitud de su construcción y no hacerlo si esa documentación —la condición en su día impuesta en la licencia— había tenido reflejo en el Registro con anterioridad. A día de hoy, dicho reflejo registral no provoca la imprescriptibilidad de la acción administrativa, ni es defendible, a nuestro juicio, que ampare esa suerte de «cierre» que ahora se predica. Ello sería, por el contrario, y como bien dice la propia Dirección General de los Registros y del Notariado en esta última resolución, contraproducente por las razones que expone.

C) Licencia de obras que no ampara los metros construidos

En la **Resolución de 22 de julio de 2014** se plantea la inscripción de una obra antigua, acreditándose dicha antigüedad con certificación catastral, pero incorporándose a la escritura una licencia que únicamente autorizaba un número inferior de metros de los que en dicha certificación constan, y que son los que ahora se solicita que consten en la inscripción. La DGRN entiende que la contradicción no obstaculiza la inscripción,

la cual se solicita al amparo del artículo 20'4 del Texto Refundido de 2008, y no del n.º 1 del mismo artículo, señalando que «el instituto de la prescripción para declarar obras nuevas (acogido en el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo) puede ser alegado tanto por un otorgante que edifica sin obtener ningún permiso de la autoridad municipal competente como por el que sí lo obtuvo pero, eventualmente, se extralimitó en lo edificado». No obstante, y atendiendo al argumento al respecto de la Registradora, señala que la licencia incorporada a la escritura no debiera siquiera mencionarse en la inscripción registral, so pena de incurrir en esa falsa apariencia de legalidad global de la edificación.

3. Seguro decenal y libro del edificio

La **Resolución de 16 de mayo de 2013** se refiere a un tema que conviene recordar cuando se trate de una obra de no demasiada antigüedad: concretamente, posterior al 6 de mayo del año 2000, fecha de entrada en vigor de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación, cuyo artículo 20'1 establece que «no se autorizarán ni se inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva de edificaciones a las que sea de aplicación esta ley, sin que se acredite y testimonie la **constitución de las garantías a que se refiere el artículo 19**». Como señala la DGRN en esta resolución, dicho precepto no establece distinciones respecto a si la declaración de obra nueva de las edificaciones se realiza por antigüedad o no. Esta doctrina aparece confirmada por las **resoluciones de 14 de mayo de 2014 y de 13 de julio de 2015**.

En consecuencia, si la construcción tiene una antigüedad suficiente para poder ser declarada por la vía del n.º 4 del artículo 28 del Texto Refundido de la Ley de Suelo —por haber transcurrido el plazo para el ejercicio de la acción administrativa de restablecimiento de la legalidad urbanística—, pero dicha antigüedad no supera los diez años —plazo de duración del seguro decenal conforme al artículo 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación—, deberá acreditarse la existencia de dicho seguro. De no estar contratado el mismo, el acceso de la obra nueva al Registro exigirá su contratación, que, como dijo la **Resolución de 3 de julio de 2012**, bastará que lo sea por el plazo «que en el momento de la declaración



de obra nueva reste para cumplir los diez años contados desde la recepción de la obra».

Aclara, sin embargo, la DGRN en la citada Resolución de 16 de mayo de 2013 que la necesidad de existencia del seguro decenal deriva directamente de la Ley de Ordenación de la Edificación, y no del artículo 20 (hoy 28) del Texto Refundido de la Ley de Suelo, que regula los requisitos de la declaración de obra nueva. Este, cuando exige acreditar el cumplimiento de los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de la misma a sus usuarios —seguro decenal y libro del edificio, según interpretó la DGRN en su Resolución-Circular de 26 de julio de 2007—, lo hace únicamente en el supuesto general del n.º 1, pero no en el caso de las obras antiguas, reguladas en el n.º 4.

De ahí que el Centro Directivo entendiera que, si bien el seguro decenal sí puede resultar exigible en la declaración de obra antigua por aplicación del artículo 20 de la Ley de Ordenación de la Edificación, el libro del edificio no lo era, porque no existía norma estatal que lo previera, como habría sido necesario, dada la distribución de competencias en la materia que tiene su origen en la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo. No es suficiente, por lo tanto, con que su existencia o exigibilidad venga prevista en una norma autonómica —en el caso de la resolución, el artículo 27 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuya interpretación por el Registrador es, en todo caso, rechazada por la DGRN. De este modo, la DGRN modificaba su doctrina contenida en las resoluciones de 24 de marzo y de 14 de abril de 2011, dictadas bajo la redacción inicial del artículo 20 del Texto Refundido, que hablaba en general de «*declaración de obra nueva terminada*», sin mayores distinciones.

La cuestión, sin embargo, debe replantearse una vez la Ley 13/2015 ha dado nueva regulación al artículo 202 de la Ley Hipotecaria, el cual, como veíamos al principio, dispone que «*salvo que por la antigüedad de la edificación no le fuera exigible, deberá aportarse para su archivo registral el libro del edificio, dejando constancia de ello en el folio real de la finca*». El libro del edificio no es ya únicamente un documento que, según el artículo 7 de la Ley de Ordenación de la Edificación, debe entregarse al usuario, lo cual por sí mis-

mo lo convierte en requisito en las escrituras de declaración de obra nueva que se ajusten al n.º 1 del artículo 28 del Texto Refundido de la Ley de Suelo —tal y como ha venido señalando la Dirección General—, sino que su existencia pasa a ser un requisito —que el Notario, por lo tanto, deberá confirmar— para la inscripción de las declaraciones de obra nueva, en general, «*salvo que por la antigüedad de la edificación no le fuera exigible*».

Para determinar cuándo resulta exigible el libro del edificio por razón de la antigüedad de la construcción, habrá que tener en cuenta la regulación estatal, la Ley de Ordenación de la Edificación, pero también la normativa correspondiente en el caso de las comunidades autónomas que hayan regulado sobre la materia

Esta salvedad, entendemos, no ampara la exclusión que hasta ahora se hacía de todo supuesto de obra nueva antigua declarada al amparo del n.º 4 del citado artículo 28, sino únicamente la de aquella construcción que sea anterior a la fecha en que el libro del edificio pasó a ser legalmente exigible. Si la construcción es posterior, la aportación del libro del edificio se constituye ahora en requisito para la inscripción, por aplicación directa de la norma hipotecaria y con independencia de lo que al respecto se pueda prever en la normativa autonómica, dada la distribución de competencias a que se ha hecho referencia.

Para determinar cuándo resulta exigible el libro del edificio por razón de la antigüedad de la construcción, habrá que tener en cuenta la regulación estatal que se contiene en la Ley de Ordenación de la Edificación, la cual entró en vigor el día 6 de mayo de 2000, pero también la normativa correspondiente en el caso de las comunidades autónomas que hayan regulado sobre la materia. En Cataluña, la misma se contiene en el Decreto 67/2015, de 5 de mayo, para el fomento del deber de conservación, mantenimiento y rehabilitación de los edificios de viviendas mediante las inspecciones técnicas y el libro del edificio, que desarrolla en este punto el artículo 25 de la Llei de l'Habitatge. En relación con las obras nuevas antiguas, hay que atender a lo dispuesto en el artículo 18 del Decreto, que declara exigible el libro del edificio en los



supuestos que prevé el artículo 22 y de acuerdo con el contenido previsto en el 23. Dado que, según el artículo 22, el libro del edificio se constituye a partir de la fecha de recepción del informe de la inspección técnica del edificio, hay que entender que el mismo no es exigible para edificios que, según el programa previsto en el Anexo —o en las ordenanzas municipales—, no han debido pasar todavía dicha inspección. Es también relevante, dado que la declaración de obra nueva antigua tiene la mayor parte de las veces como objeto una vivienda unifamiliar, lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto, al señalar su ámbito de aplicación, puesto que, si bien este alcanza a edificios plurifamiliares y unifamiliares donde exista el uso de vivienda, sin perjuicio de que puedan contener también otros usos diferentes del residencial, quedan fuera, por lo que se refiere a los unifamiliares, aquellos en los que «*la edificación principal, excluidas construcciones auxiliares de escasa entidad constructiva, esté separada 1,5 metros o más de la vía pública, de zonas de uso público y de las fincas adyacentes*».

Por otra parte, la Dirección General ha tenido que pronunciarse en distintas ocasiones acerca de la exigibilidad del libro del edificio en caso de autopromotor de una única vivienda unifamiliar para uso propio. Inicialmente, rechazó dicha exigencia —*vid.*, entre otras, las resoluciones de 20 de diciembre de 2008 y de 8 y 9 de enero de 2009—, con base en una interpretación conjunta del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2008 y la Ley

de Ordenación de la Edificación. Posteriormente, sin embargo, publicado en Andalucía el Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, entendiéndose aplicable —*vid.* Resolución de 15 de noviembre de 2011⁽⁷⁾— la exigencia de dicho libro que para la inscripción registral de la declaración de obra nueva se hacía en su artículo 27. Pero, como acabamos de ver, esta doctrina fue corregida en la comentada Resolución de 16 de mayo de 2013, con el argumento básico de mantener la coherencia con la interpretación jurisprudencial acerca del reparto constitucional de competencias⁽⁸⁾. Exigido ahora en el artículo 202 de la Ley Hipotecaria que, cuando se inscriba una declaración de obra nueva, se deje constancia en el folio real de la finca del archivo registral del libro del edificio —también lo dispone el artículo 9, letra a), de esta misma ley—, y no estableciéndose distinciones al efecto, parece que cabe entender que el mismo será necesario, «salvo que por la antigüedad de la edificación no le fuera exigible», y en los términos en que la norma sustantiva lo imponga en cada caso, sin distinción por razón del destino de la vivienda a uso propio o del procedimiento de inscripción —n.º 1 o 4 del artículo 20 del Texto Refundido de la Ley del Suelo— que se utilice.

4. Suelo demanial o afectado por servidumbres de uso público general

Para la inscripción de la obra al amparo del artículo 28'4, establece la letra a) del mismo, como hemos visto, que «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». Se plantea en este punto cuál es el modo y alcance de esa comprobación en relación con la última frase del precepto: que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general. Y lo cierto es que la doctrina de la DGRN al respecto no ha sido del todo uniforme.

Así, en la **Resolución de 15 de abril de 2013**, en relación con una escritura de ampliación de obra nueva, señala que no puede confirmarse «el defecto relativo a la necesidad de acreditar que el suelo sobre el que se asienta la construcción no tiene el carácter de demanial o que no está afecto

a una servidumbre de uso público general. Del apartado a) del artículo citado se deduce con claridad que basta que este extremo no resulte del historial de la finca, ni del propio título calificado, para que la inscripción pueda ser practicada». En idénticos términos se manifiesta la ya citada **Resolución de 5 de noviembre de 2013**.

En otros casos, sin embargo, el Centro Directivo ha distinguido entre dos supuestos: el suelo de carácter demanial y el afectado por servidumbres de uso público general. Así, entre las dos citadas, se dictaron las **resoluciones de 4 y 11 de junio de 2013**, que, con fundamento en el mismo artículo 20'4, letra a), del Texto Refundido de 2008, consideran como obstáculo para el acceso de la obra antigua al Registro el hecho de que la finca sobre la que se declara la construcción conste como colindante a una carretera, en un caso, y atravesada por una carretera, en el otro. La Dirección General parte de que tanto la legislación estatal de carreteras como —en el caso concreto— la andaluza contienen una serie de servidumbres y limitaciones del dominio sobre los predios contiguos a las carreteras que restringen, entre otros, los usos edificatorios permitidos en los mismos; la colindancia con una carretera constituye, asimismo, obstáculo impeditivo de la inscripción en el supuesto de la **Resolución de 19 de febrero de 2016**. Y algo similar ocurre en la **Resolución de 27 de febrero de 2014**, en un supuesto en el que la construcción se declara sobre una finca que linda con un río, por lo que, entiende el Centro Directivo, debe descartarse que aquella se levante sobre la zona de servidumbre, de 5 metros de anchura, a que se refiere el artículo 6 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas. En todos los casos, la conclusión es la misma: exigibilidad de acreditar la autorización administrativa o la innecesidad de la misma por ubicarse la concreta edificación fuera de la zona afectada por la servidumbre o limitación legal del dominio.

Por el contrario, entiende la DGRN que, en relación con el carácter demanial de la finca, «basta que este extremo no resulte del historial de la finca, ni del propio título calificado, para que la inscripción pueda ser practicada», y ello porque el Registrador puede apreciar dicha circunstancia por el contenido del propio Registro, especialmente teniendo en cuenta la obligación que tienen el Estado y demás administraciones públicas de inscribir sus bienes —Ley 33/2003, de patrimonio de las adminis-

traciones públicas. Sin embargo, tratándose de servidumbres legales, siguen produciendo sus efectos como limitaciones legales del dominio sin necesidad de inscripción separada y especial —*cfr.* artículos 26.1 y 37.3 de la Ley Hipotecaria—, y precisamente por ello, «y a fin de evitar perjuicios a terceros de buena fe que, confiados en los pronunciamientos del Registro, pudieran adquirir edificaciones en situación de ilegalidad», la Ley de Suelo, tras su última modificación legal, impone un nuevo control preventivo, consistente en la comprobación a llevar a cabo por el Registrador, impidiendo la inscripción de las declaraciones de obra nueva antigua cuando dicha comprobación no obtenga un resultado positivo.

La diferencia entre unas y otras resoluciones puede radicar en que, en los supuestos de hecho de las de 15 de abril y 5 de noviembre de 2013, de la descripción de las fincas no resulta colindancia alguna con dominio público, a diferencia de lo que ocurre en las de 4 y 11 de junio de 2013 y en la de 27 de febrero de 2014, lo cual pudiera hacer sospechar que aquí las fincas podrían estar afectadas por algún tipo de servidumbre de uso público general. Es lo que ocurre también en el supuesto de la **Resolución de 29 de junio de 2015**, aunque aquí no hay duda alguna sobre el hecho de que la construcción se ubica en zona de servidumbre de protección e invade, en parte, la servidumbre de tránsito, porque así resulta de certificación expedida por el Jefe de Demarcación de Costas en Islas Baleares. Sin embargo, también consta que la construcción se realizó antes de la entrada en vigor de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, por lo que el recurrente alega que no son aplicables las citadas disposiciones restrictivas. En cualquier caso, además de lo previsto en la legislación de costas, la Dirección vuelve a esgrimir aquí «la doctrina de este Centro Directivo (*cfr.*, por todas, la Resolución de 11 de junio de 2013)» para exigir que el Registrador compruebe «que el suelo sobre el que se asienta la edificación no está afectado por una servidumbre de uso público general».

El problema de este planteamiento es la aparente desproporción a que puede llevar en lo que, por otro lado, resultará ser —en suelo urbano— el supuesto más habitual, cual es el de la colindancia con vía pública. Y eso es lo que ocurre en la **Resolución de 29 de enero de 2015**, en la que el Registrador considera que este mero dato obliga a que se le acredite que el suelo no está afectado por servidumbres de uso



público general, conforme al artículo 20.4, letra a). Pues bien, en este caso, la DGRN, en lugar de seguir el criterio de las resoluciones de 4 y 11 de junio de 2013 y de 27 de febrero de 2014, señala que el defecto no puede confirmarse, «según la reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid., por todas, las resoluciones de 15 de abril, 6 de mayo y 5 de noviembre de 2013), pues de dicha norma legal basta que ese extremo no resulte del historial de la finca, ni de las bases gráficas (artículo 9.1 de la Ley Hipotecaria), ni del propio título calificado, para que la inscripción pueda ser practicada».

Estas aparentes contradicciones se acompañan de una cierta insistencia por parte de la DGRN en la conveniencia de mejorar la protección legal de los intereses públicos, apoyando su interpretación incluso en preceptos constitucionales⁽⁹⁾, pero haciéndolo, por otra parte, «al margen de consideraciones de lege ferenda», y sugiriendo que «las limitaciones públicas (procedentes del Derecho administrativo sectorial) deberían ser limitaciones publicadas, reforzando la eficacia y oponibilidad erga omnes que le atribuye su origen legal mediante la cognoscibilidad que genera su publicación tabular», ya que «la publicidad registral de las limitaciones legales del dominio permitiría compatibilizar mejor la eficacia legal directa de la delimitación [...] y la necesidad de dotar de un régimen de publicidad o cognoscibilidad a tales limitaciones» (Resolución de 27 de febrero de 2014).

El caso es que, de este modo, dando un tratamiento diferente a uno y otro tipo de terrenos —demanial o afectado por servidumbre—, se provoca el extraño resultado de que se podría inscribir una obra nueva absolutamente ilegal, declarada sobre lo que resulta ser un dominio público —aunque no se haya hecho constar así en el Registro—, e impedir, si no se presenta la documentación que ahora se reclama, la declarada sobre propiedad privada por su titular, por si acaso la hubiere construido sobre zona de servidumbre de uso público general, y aunque ello por sí solo no determinara su ilegalidad —ya que existen en ocasiones construcciones compatibles. Y todo ello mediante interpretar de modo sustancialmente distinto para uno y otro tipo de terrenos lo que la ley establece de manera indiferenciada, convirtiendo además en la práctica lo que según la norma sería, en todo caso, un deber del Registrador,

que es quien debe hacer la comprobación, en una obligación del interesado.

En la interpretación de esta materia, debería imponerse definitivamente la idea de que el legislador ha perfilado un sistema de acceso al Registro de determinadas construcciones con unos requisitos y objetivos determinados

Creo que en la interpretación de esta materia debería imponerse definitivamente la idea de que el legislador ha perfilado un sistema de acceso al Registro de determinadas construcciones con unos requisitos y objetivos determinados:

— Los requisitos quedan perfectamente señalados en la norma:

- a) Que los medios utilizados permitan confirmar que la descripción que accede al Registro es la realmente existente.
- b) Que, respecto de dicha construcción, la Administración ya no puede ejercitar, por haber en su caso prescrito, la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística que eventualmente hubiere podido vulnerarse.
- c) Que no resulta del Registro nada que permita contradecir lo anterior, en particular, que no existe anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca y que el suelo no tiene carácter demanial ni está afectado por servidumbres de uso público general.

— Los objetivos los señala la Resolución de 11 de mayo de 2013: dar publicidad registral a una situación de dominio inicial y aparentemente consolidada, permitiendo a la Administración confirmar el conocimiento de la misma, incorporar a dicha publicidad las eventuales limitaciones urbanísticas afectantes a la finca y adoptar, en su caso, las medidas que puedan corresponder. Ello concilia suficientemente el interés del propietario, la tutela del dominio público que la doctrina comentada demanda y (siem-

pre que la Administración haga uso del sistema) la debida protección del eventual tercer adquirente a que también se refiere la DGRN.

V. LA REPRESENTACIÓN GRÁFICA GEORREFERENCIADA

El nuevo artículo 202 de la Ley Hipotecaria señala, como veíamos, que en las escrituras de declaración de obra nueva «la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica». No distingue la norma, y no lo ha hecho tampoco la Dirección General, entre obras nuevas terminadas declaradas conforme al procedimiento del n.º 1 del artículo 28 del Texto Refundido de la Ley de Suelo o conforme al n.º 4 del mismo. También en las obras «antiguas»; por tanto, y a partir de la entrada en vigor de la reforma, el 1 de noviembre de 2015, será necesario aportar la representación geográfica de la porción de finca ocupada por la construcción. Así resulta expresamente de la **Resolución de 19 de febrero de 2016**.

Por otro lado, la **Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015**, dirigida a los registradores de la propiedad, señaló en su apartado octavo que el requisito de identificación mediante coordenadas de referenciación había que extenderlo a la previa o simultánea constancia en la inscripción de la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique la obra. Posteriormente, sin embargo, las **resoluciones de 8 y 19 de febrero de 2016**, y más recientemente la de **13 de abril de 2016**, concretan dicha necesidad a aquellos casos en que el Registrador pueda tener «dudas fundadas» de que la porción de suelo en cuestión se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir —dudas que hay que entender que habrán, por tanto, de expresarse con claridad en su existencia y fundamento. Solo en tal supuesto será, por lo demás, necesario tramitar un procedimiento jurídico especial con notificación y citaciones a colindantes y posibles terceros afectados.

Al mismo tiempo, señala la Dirección General de los Registros y del Notariado en la Resolución de 13 de abril que, frente a la regla general que obliga a aportar la representación gráfica en formato GML, en las escrituras de declaración de obra nueva «debe

entenderse suficiente la aportación de una representación gráfica de la porción de suelo ocupada realizada sobre un plano georreferenciado o dentro de una finca georreferenciada, aunque no se especifiquen las coordenadas concretas de aquella», entendiéndose que dicha exigencia queda cumplida en el caso concreto, «al constar representada dicha porción de suelo ocupada por la edificación en la certificación catastral descriptiva y gráfica que figura incorporada en la escritura. En estos casos, las coordenadas resultan por referencia o en relación con las del plano o finca sobre el que se representa la edificación, quedando suficientemente satisfecha la exigencia del artículo 202 de la Ley Hipotecaria».

Todo lo cual parece relacionarse con la explícita desvinculación que en la resolución se hace de la representación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación y el concepto de coordinación que se desarrolla en la Ley 18/2015: «No ha de olvidarse que la obligada georreferenciación de la superficie de suelo ocupada por cualquier edificación, aun cuando habrá de ser preceptivamente comunicada por los registradores al Catastro, en cumplimiento de la citada resolución conjunta, tampoco afecta propiamente al concepto ni al proceso de coordinación geográfica entre la finca registral y el inmueble catastral, ya que el atributo de “finca coordinada” o “finca no coordinada” se califica y predica respecto del contorno perimetral de la finca, es decir, su ubicación y delimitación geográfica, con independencia de los elementos físicos que puedan materialmente estar ubicados en el interior de la finca así delimitada y, por supuesto, con independencia también de las titularidades jurídicas que recaigan sobre ella». De ello se deduce con claridad que la extensión que el nuevo artículo 10.5 de la Ley Hipotecaria hace del principio de legitimación del artículo 38, condicionada a la mencionada coordinación, no se aplicará en estos casos de inscripción de obra nueva por la mera constancia de la representación geográfica de la superficie ocupada. Queda por resolver, no obstante, la duda de si en los casos en que se aporte la representación geográfica de la total finca —de su «contorno perimetral»— se estará o no ante un supuesto de coordinación; entendemos que la respuesta afirmativa exige, en todo caso, el cumplimiento de los requisitos procedimentales asociados a los demás supuestos de inscripción de la representación geográfica, que la Dirección considera no necesarios cuando se trate únicamente de la correspondiente a la porción ocupada por la construcción, pero que sí entiende aplicables

cuando, por las dudas fundadas del Registrador, se hiciera necesario aportar la representación geográfica de toda la finca.

- (1) En el supuesto de la Resolución de 11 de marzo de 2014, se acompaña a la escritura de obra nueva un **certificado** que expide el Secretario General del Ayuntamiento que dice literalmente: «Se trata de una edificación situada en la parcela 173 del polígono 2 de Gandía, calificado por el Plan General como **suelo no urbanizable protegido agrícola**».
- (2) En este punto, la DGRN aprovecha para remarcar una de las novedades introducidas por la reciente Ley 13/2015, de reforma de las leyes Hipotecaria y del Catastro, señalando que lo expuesto «demuestra la importancia de contar de elementos de calificación auxiliar en cuanto a la situación urbanística del suelo, necesidad a la que responde la Ley 13/2015, de 24 de junio, de reforma de la Ley Hipotecaria y de la Ley del Catastro Inmobiliario, en su disposición adicional quinta: “1. Los municipios, en el plazo de tres meses desde la publicación de esta ley, pondrán a disposición de los registradores, para su incorporación a la aplicación informática auxiliar a que se refiere el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, un acceso mediante servicio de mapas web a todos los planes urbanísticos generales y de desarrollo, debidamente georreferenciados y metadados, así como a sus modificaciones aprobadas definitivamente y en vigor”».
- (3) <http://www.notariosyregistradores.com/doctrina/ARTICULOS/2014-obras-antiguas-prescripcion.htm>.
- (4) <http://www.notariosyregistradores.com/RESOLUCIONES/2013-ENERO.htm>.
- (5) Se suprimió el n.º 1 del artículo 210, que en su letra a) establecía la nulidad de «los actos de parcelación, de urbanización, de edificación y de uso del suelo y del subsuelo que se lleven a cabo sin licencia o sin orden de ejecución en terrenos calificados en el planeamiento como zonas verdes públicas o espacios libres de edificación de carácter público, y también los que se lleven a cabo en terrenos clasificados como suelo no urbanizable en virtud de lo que dispone el artículo 32.a», y el n.º 6 del artículo 227, que disponía que «los plazos de prescripción establecidos por los apartados 1 y 4 no son aplicables en los supuestos regulados por el artículo 210.1, que en todos los casos son susceptibles de sanción y de la acción de restauración sin limitación de plazo».
- (6) Sin perjuicio —como nos recuerda con acierto ARNAIZ RAMOS en el artículo citado— de que también la acción sancio-

nadora resulte imprescriptible según el artículo 227.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto.

- (7) Señala esta resolución, en referencia a las antes citadas, que «la doctrina de estas resoluciones no resulta aplicable, a partir de la entrada en vigor del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, en relación con las declaraciones de obras nuevas relativas a fincas ubicadas en cualquier término municipal de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ya que dicho Reglamento formula y sanciona de forma directa un mandato claro, incondicionado y no limitado por ninguna excepción: “Para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la declaración de obra nueva terminada, previamente deberá haberse depositado una copia del libro del edificio en la oficina del Registro de la Propiedad competente”» (vid. artículo 27.3).
- (8) La Resolución de 16 de mayo de 2013 alude también a la reforma practicada en el Decreto andaluz que, a partir del Decreto 327/2012, de 10 de julio, se refiere en el citado artículo 27 a «la constancia de la autenticidad e integridad del libro del edificio y su depósito en el Registro de la Propiedad en cuya circunscripción radique el inmueble, **de conformidad con la normativa notarial y registral correspondiente**». El depósito del libro del edificio en el Registro viene también previsto en otras normas autonómicas, como el artículo 25.4 de la Ley catalana 18/2007, de 28 de diciembre, de la vivienda, o el artículo 14 del Decreto 25/2011, de 18 de marzo, de Valencia. Tampoco parece desprenderse de dichas normas, sin embargo, la intención de convertir este depósito o archivo en requisito para la inscripción.
- (9) Así, la Resolución de 27 de febrero de 2014 habla de una «interpretación finalista, y no meramente literal, del concepto de servidumbre legal a que se refiere el artículo 20, número 4.a), del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, como categoría paradigmática de las limitaciones legales del dominio derivadas de las distintas legislaciones administrativas sectoriales que integran en su conjunto la regulación del dominio público, cuyo conjunto está presidido por un principio tuitivo del dominio público, en el sentido de garantizar su integridad e indemnidad, que resulta del artículo 132 de la Constitución Española, norma que constituye guía de interpretación en la materia».