

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9068 *Resolución de 25 de junio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Escalona, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don Juan Antonio Moncada y del Prado, notario de Alorcón, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Escalona, don Rafael Burgos Velasco, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Alorcón, don Juan Antonio Moncada y del Prado, de fecha 24 de septiembre de 2014, con el número 1.304 de protocolo, se otorgó compraventa, por doña A. C. A. a favor de don I. M. C., de una vivienda de protección oficial calificada provisionalmente según cédula expedida el día 11 de septiembre de 1984, expediente número 45-1-0201/84. Los datos de la calificación provisional que constan en el Registro resultan de escritura ante la entonces notaria de Escalona, doña María Dolores Ruiz del Valle García, actuando como sustituta de la Notaría de Torrijos, de fecha 27 de febrero de 1985, con el número 660 de protocolo.

De esa escritura de declaración de obra nueva ante la notaria de Escalona, doña María Dolores Ruiz del Valle García, de fecha 27 de febrero de 1985, resulta que la vivienda de referencia se trata de una vivienda de protección oficial, calificada provisionalmente por el Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, Delegación de Toledo, según cédula expedida el día 11 de septiembre de 1984, expediente número 45-1-0201/84. No consta en ningún documento de los referidos la solicitud de calificación definitiva ni por lo tanto su concesión. En la escritura se «solicita de la Señora Liquidadora del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados de Escalona, la exención del Impuesto de conformidad con el artículo 59 I. B) número 15 del Real Decreto 3494/81 de 29 de diciembre, por tratarse de Vivienda de Protección Oficial calificada provisionalmente por el Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, delegación de Toledo, según cédula expedida el día 11 de septiembre de 1984, expediente número 45-1-0201/84».

De certificado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, de fecha 6 de febrero de 2015, por testimonio del notario autorizante aportado al Registro, resulta que, respecto del expediente número TO-45-1-0201/84, no consta la fecha de la calificación definitiva. Se expresa que ha sido calificada provisionalmente según cédula expedida el día 11 de septiembre de 1984, expediente 45-1-0201/84. Del certificado mencionado resulta, literalmente, lo siguiente: «(...) El régimen legal relativo al uso, conservación y aprovechamiento de estas viviendas durará treinta años, a partir de su calificación.» (...) Consultado el expediente de referencia, no consta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva».

II

La referida escritura de compraventa causó calificaciones negativas de fechas 3 de noviembre de 2014 y 10 de febrero de 2015, por defectos que fueron subsanados, y en unión al certificado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, de fecha 6 de febrero de 2015, se presentó de nuevo en el Registro de la Propiedad de Escalona el día 16 de febrero de 2015, y fue objeto de calificación negativa que, a continuación, se

transcribe: «Calificación negativa Asiento 1372 Diario 101. Asunto: Examinadas conjuntamente la escritura de compraventa otorgada en Alcorcón el día veinticuatro de septiembre de dos mil catorce, ante el Notario don Juan Antonio Moncada y del Prado, protocolo número 1304, y certificado de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha, Servicios Periféricos de la Consejería de Fomento en Toledo, de fecha seis de febrero de dos mil quince, salida número 99904, relativo a la calificación definitiva de vivienda de protección oficial, en el que consta el número de expediente TO-45-1-0201/84, se suspende la inscripción por cuanto de dicho certificado y del Registro no resulta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva necesaria para el cómputo de los treinta años para liberar la vivienda, siendo por tanto necesaria la autorización de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha para poder transmitirla. Hechos: La presentación para su calificación e inscripción si procede de la documentación siguiente: documento de fecha 24/09/2014 del Notario de Alcorcón Juan Antonio Moncada y del Prado, protocolo/ expediente 1304/2014, presentado por Tenis Asesores, S.L., el día 06/02/2015 a las 09:30, con el número de entrada 389, asiento 1372 del diario 101, en unión de certificado de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha, Servicios Periféricos de la Consejería de Fomento en Toledo, de fecha seis de febrero de dos mil quince, salida número 99904, relativo a la calificación definitiva de vivienda de protección oficial, en el que consta el número de expediente TO-45-1-0201/84, con firma de la jefa de Servicios de Vivienda doña E. P. T. Fundamentos de Derecho: I. En la documentación presentada se observa que no es posible la inscripción por cuanto examinadas conjuntamente la escritura de compraventa otorgada en Alcorcón el día veinticuatro de septiembre de dos mil catorce, ante el Notario don Juan Antonio Moncada y del Prado, protocolo número 1304, y certificado de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha, Servicios Periféricos de la Consejería de Fomento en Toledo, de fecha seis de febrero de dos mil quince, salida número 99904, relativo a la calificación definitiva de vivienda de protección oficial, en el que consta el número de expediente TO-45-1-0201/84, se suspende la inscripción por cuanto de dicho certificado y del Registro no resulta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva necesaria para el cómputo de los treinta años para liberar la vivienda, siendo por tanto necesaria la autorización de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha para poder transmitirla. Resolución: En vista de los precedentes supuestos de hecho y antecedentes de Derecho, este registrador, en su condición de autoridad pública legalmente competente para ello ha resuelto adoptar el acuerdo formal (Resolución de 13 de octubre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, BOE 7 de noviembre) de suspender la inscripción en tanto no se subsanen los defectos señalados. Prórroga del asiento de presentación: La documentación puede subsanarse manteniendo la prioridad registral actual desde la fecha de la presente calificación negativa hasta transcurridos sesenta días hábiles desde la recepción o rehúse de la última de las notificaciones efectuadas al notario o funcionario autorizante y al presentante que se refiere el artículo 322 de la Ley Hipotecaria en la redacción que le ha dado la Ley 24/2001, de veintisiete de diciembre (BOE día 31), a cuyos efectos queda prorrogado el asiento de presentación. Se advierte expresamente que no proceden ulteriores prórrogas por razón de calificación en caso de posterior subsanación incompleta del defecto antedicho. Ello sin perjuicio de otras posibles prórrogas que deban en su caso ser aplicadas con arreglo a las leyes generales. Y sin perjuicio, también, de que en caso de suspensión pueda pedirse y practicarse anotación por defecto subsanable. La presente calificación negativa: (...) Escalona, veinticinco de febrero del año dos mil quince El registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo. Rafael Burgos Velasco».

III

Se solicitó calificación sustitutoria, que correspondió al registrador de la Propiedad de Illescas número 3, don Francisco Javier Aguilera y López de Castilla, que emitió calificación confirmatoria de la calificación sustituida el día 26 de marzo de 2015.

IV

El día 13 de abril de 2015, don Juan Antonio Moncada y del Prado, notario de Alorcón, interpuso recurso contra la calificación sustituida en el que, en síntesis, alega lo siguiente: «(...) se califica negativamente la escritura, acompañada del documento de la Junta, por cuanto: "No resulta de la fecha del otorgamiento calificación definitiva, necesaria para el cómputo de los treinta años para liberar la vivienda, siendo por tanto necesaria la autorización de la junta para transmitirla" (...) Motivación que reitera la calificación sustitutoria, que de forma idéntica entiende que al tener iniciado un procedimiento de obtención de calificación definitiva, es presunción "iuris tantum" de obtención de la misma y por ello requiere de visado de la Comunidad sin que del documento de la Comunidad se deduzca otra cosa. Es decir que, salvo que se demuestre lo contrario se presume que tiene calificación definitiva pero sin fecha (...) y por ello se precisa el visado. Que es tanto como decir, creo yo, que si supieran la fecha de la calificación definitiva, podrían saber si es de libre transmisión o si necesita visado para ello. A mi juicio, lo verdaderamente importante es saber si tiene o no "calificación definitiva" de VPO y no la fecha de la misma. Porque si la tiene podría estar condicionada por su fecha pero si no, ya se habría terminado el asunto. Por ello si el Registro tiene que calificar por lo que resulta de sus asientos, a que viene ahora, tras comprobar que es una vivienda con calificación provisional del año 1984, ceñirse a la fecha de una supuesta, incierta y desconocida "calificación definitiva", y digo supuesta porque de los asientos del Registro, de los títulos, que ha tenido a la vista el Registro y la Notaria y de los documentos facilitados por la Junta la vivienda no tiene calificación definitiva. Decir en un documento administrativo que, "consultado el expediente, no consta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva", significa, a mi juicio, en "Román paladino", que "no tiene calificación definitiva" y no "que tiene pero sin fecha" (...) y como no tiene fecha, no inscribo al no poder contar a partir de la misma los treinta años de su régimen y la Junta no poder visar, por la misma circunstancia; luego la vivienda "en construcción" el año 1984, terminada en el mismo año según el catastro, declarada la terminación en el año 1985, el 27 de febrero, se encuentra en un limbo jurídico, sujeta a limitación administrativa "sine die". 2. La vivienda, iniciado el expediente n.º 45-1-0201/84 quedaría sometida al régimen de VPO del RDL 31/78, de 31 de octubre (desarrollado por el RD 3148/78 de 10 de noviembre). En dicho régimen se entiende por VPO aquella que destinada a domicilio habitual y permanente, tenga una superficie útil de 90 metros cuadrados y cumpla los requisitos establecidos en el RD y sea calificada como tal (art. 1 RD). Tramitada la calificación provisional y obtenida la misma, como ocurrió con esta vivienda, los promotores privados de esta disponían de un plazo de 30 meses a partir de la calificación provisional para solicitar la calificación definitiva (art. 16 RD), acompañando justificante de haber presentado en el Registro de la Propiedad la escritura de obra nueva comenzada (art. 17.4.c RD). La calificación definitiva, tras el cumplimiento de los requisitos, entre otros la inspección correspondiente, se concedía o no mediante resolución, sobre la solicitud de calificación definitiva (art. 18.3 RD), expidiéndose cedula de tal. Luego si hubiera calificación definitiva, habría solicitud para ello, fecha y cédula y en último caso denegación de la misma. En otro caso habrá expediente con calificación provisional pero no solicitud de calificación definitiva. Este régimen legal dura 30 años a partir de su calificación definitiva (Disp. trns. 8.1, art. 15, ambos RD). Y acudiendo a la legislación autonómica actual tenemos la Ley 2/02, de 7 de febrero desarrollada por el D 3/04, de 20 de enero (modificado por D 8/013, de 20-01), aplicable a las viviendas calificadas de protección oficial que seguirán su régimen específico en tanto no se opongan a la legislación autonómica (disp. ad. 8.ª D). Resaltamos que en ella se reitera la superficie útil máxima (art. 2 D), debiendo ser calificadas definitivamente a solicitud de los promotores tras la terminación de las obras y previamente a la inscripción registral de la O.N terminada (art. 9.4 D). En la calificación provisional se le asigna un número de expediente único (art. 10.2 D), donde contendrá la duración del régimen de protección (art. 10.h D), disponiendo los promotores de un plazo de 30 meses (art. 12.1 D) (salvo promociones por fases, 24 meses desde la iniciación de cada una de ellas), tras la calificación provisional para presentar la solicitud de calificación definitiva. Como vemos un régimen muy reglado

el actual que a semejanza del año 1978, sigue siendo a instancia de parte la solicitud de calificación definitiva, y a la que se acompañara los documentos exigidos por la legislación aplicable. Para ser finalmente concedida o denegada en el plazo de tres meses la solicitud de calificación definitiva (art. 13.3 D), por resolución motivada, fecha de la calificación, plazo y limitaciones (art. 13.4.b y c D). Resolución motivada y fecha de calificación, a partir de la cual (art. 15 D) dura su régimen jurídico, y mientras esté vigente para las segundas y ulteriores transmisiones inter vivos de la propiedad será necesaria obtener el visado previo de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas (art. 25.3 D); limitando la transmisión inter-vivos a los promotores individuales para uso propio durante un plazo de 5 años desde la calificación definitiva (art. 25.1 D). Este régimen legal, aplicable a la vivienda objeto de este recurso, en cuanto vivienda sometida a las competencias de la Comunidad Autónoma de Castilla la Mancha, somete, por tanto, las segundas transmisiones a las viviendas acogidas al RD 3148/78 que desarrolla el RDL 31/78 de 31-10-48, su regulación estatal específica (...) 1. La vivienda carece de calificación definitiva como VPO, no habiendo quedado demostrado lo contrario por los términos del documento de la Junta que acompaña a la escritura para su inscripción y ello a pesar de lo manifestado en la primera calificación, cuya valoración queda en manos de la superioridad jerárquica, a cuyo efecto apelo. 2. En nada desvirtúa que la Junta manifieste que no consta la fecha de la calificación definitiva, si no todo lo contrario; no consta porque no la tiene, en otro caso la tendría y como tal con fecha, quedando sometida, en su caso, la transmisión al visado obligatorio. 3. Interpretar que tiene pero sin fecha, es argumentar un imposible, que aboca a la vivienda a un "limbo" jurídico, del cual, solo saldría por voluntad discrecional de la Junta o del cálculo caprichoso del calificador o autorizante. 4. En una ficción jurídica, si tuviera la calificación definitiva sin fecha, esta sería antes de la inscripción de la obra nueva terminada antes de Febrero de 1985 y tras la cedula de calificación provisional de 11 de septiembre de 1984 expediente 45-1.0201/84, que recoge la escritura de O. N. autorizada por la Notario de Escalona Dña. María Dolores Ruiz del Valle Gracia de 27 de febrero de 1.985, ya mencionada, con número 660 de protocolo, que dio lugar a la inscripción 2.ª, conforme a la legislación aplicable. En algún momento entre de septiembre de 1984 y febrero de 1985 tendría que haber solicitado el promotor la calificación definitiva, si se hizo y se accedió a ello. Realizando la pirueta de concebir una calificación definitiva sin fecha cierta, ¿cuándo han transcurrido los treinta años? No parece más razonable, veraz seguro, ajustado y motivado conforme a la ley aplicable, entender que la vivienda carece de calificación definitiva de VPO. Quisiera señalar también que la mera constancia del expediente de VPO no exime de la constancia registral, para su eficacia frente a terceros en perjuicio de estos, de las limitaciones del dominio (art. 13, 32 y 26 LH). Habrá que acostumbrarse, cierto es, a este lenguaje que elude responsabilidades "... no consta la fecha" o que abona múltiples interpretaciones, como ocurre en el ámbito legislativo; pero ello debe producir un efecto contrario en sede notarial y registral para dar certeza y seguridad al tráfico jurídico. Por ello del documento de la Junta no se deduce que la vivienda tenga calificación definitiva, como reafirma a contrario la calificación sustitutoria, de los asientos del Registro, tampoco; y siendo de libre transmisión la vivienda la escritura debiera, salvo mejor juicio, ser objeto de inscripción, no siendo procedente la denegación de esta».

V

Mediante escrito, de fecha 23 de abril de 2015, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 148.1.3.ª y 149.3 de la Constitución Española; 18 y 38 de la Ley Hipotecaria; 31.1.2.ª de la Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, modificada por la Ley Orgánica 3/1997, de 3 de julio; la Ley 2/2002, de 7 de febrero, por la que se establecen y regulan las diversas modalidades

de viviendas de protección pública en Castilla-La Mancha, modificada por la Ley 1/2011, de 10 de febrero, de la Comunidad de Castilla-La Mancha, de garantías de acceso a la vivienda que establece y regula las diversas modalidades de las viviendas de promoción pública, entre las que destacan las viviendas de protección oficial al amparo del Real Decreto-ley 31/1978, de 31 de octubre; el Decreto 3/2004, de 20 de enero, que de Régimen Jurídico de las viviendas con protección pública, modificado por los Decretos 256/2004, de 28 de septiembre, y 109/2008, de 29 de julio; los Decretos 173/2009, de 10 de noviembre, y 8/2013, de 20 de febrero, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de febrero y 14 de julio de 2012 y 13 de octubre de 2014.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de compraventa en la que concurren las circunstancias siguientes: no resulta de la escritura ni de la certificación que acompaña ni del Registro, la fecha de la calificación definitiva como vivienda de protección oficial; solicitada certificación comprensiva de este punto, se ha certificado lo siguiente por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha: que el régimen de uso, aprovechamiento y conservación de esas vivienda durará treinta años a contar desde la fecha de la calificación definitiva y que «consultado el expediente de referencia, no consta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva».

El registrador señala como defecto que del certificado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, y del Registro no resulta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva necesaria para el cómputo de los treinta años para liberar la vivienda, siendo por tanto necesaria la autorización de la citada Junta para poder transmitirla.

El notario recurrente alega que lo importante es saber si existe calificación definitiva y no su fecha, por lo que si no consta tal fecha es que no hay calificación definitiva; que habida cuenta que durante el plazo de los treinta meses señalados por la legislación entonces vigente, para la calificación definitiva, no se ha producido esa concesión, debe reputarse la transmisión de esa vivienda como libre.

2. El Real Decreto 3148/1978, de 10 de noviembre, por el que se desarrolla el Real Decreto-ley 31/1978, de 31 de octubre, sobre Política de Vivienda, establece y regula las diversas modalidades de las viviendas de promoción pública, entre las que destacan las viviendas de protección oficial. Establece que tramitada la calificación provisional y obtenida la misma, como ha ocurrido con la vivienda de este expediente, los promotores privados disponían de un plazo de treinta meses a partir de la calificación provisional para solicitar la calificación definitiva (artículo 16), acompañando justificante de haber presentado en el Registro de la Propiedad la escritura de obra nueva comenzada (artículo 17). Tras el cumplimiento de los requisitos, entre otros la inspección correspondiente, se concedía o no mediante resolución la calificación definitiva (artículo 18.3.º), expidiéndose cédula expresiva de tal condición. En la finca objeto de este expediente no resulta del Registro ni de la documentación que ahora se presenta la constancia de la fecha de esa calificación definitiva ni la cédula acreditativa de la misma en que haya culminado el procedimiento. En conclusión, hay expediente con calificación provisional pero no cédula de calificación definitiva.

En la legislación autonómica actual, la Ley 2/2002, de 7 de febrero, desarrollada por el Decreto 3/2004, de 20 de enero (modificado por el Decreto 8/2013, de 20 de febrero), se aplica a viviendas calificadas de protección oficial que seguirán su régimen específico en tanto no se opongan a la legislación autonómica (disposición adicional primera). De esta normativa resulta que las viviendas deben ser calificadas definitivamente a solicitud de los promotores tras la terminación de las obras y previamente a la inscripción registral de la obra nueva terminada (artículo 9.4). En la calificación provisional se le asigna un número de expediente único (artículo 10.2), en el que se contiene la duración del régimen de protección (artículo 10), disponiendo los promotores de un plazo de treinta meses (artículo 12.1) –salvo promociones por fases, que son veinticuatro meses desde la iniciación de cada una de ellas–, desde la calificación provisional para presentar la solicitud de calificación definitiva.

En ambas legislaciones –1978 y 2002– se produce a instancia de parte la solicitud de calificación definitiva, que se acompañará de los documentos exigidos por la legislación

aplicable. Esta solicitud de calificación definitiva será concedida o denegada en el plazo de tres meses (artículo 13.3), por resolución motivada, en la que constarán la cédula con la fecha de la calificación, plazo y limitaciones (artículo 13.4). Una vez concedida la condición de vivienda de protección oficial con carácter de calificación definitiva y su fecha, a partir de esta (artículo 15) dura su régimen jurídico, y mientras esté vigente, para las segundas y ulteriores transmisiones inter vivos de la propiedad será necesario obtener el visado previo de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas (artículo 25.3); limitando la transmisión inter vivos a los promotores individuales para uso propio durante un plazo de cinco años desde la calificación definitiva (artículo 25.1). El Decreto 173/2009, de 10 de noviembre, y el Decreto 8/2013, de 20 de febrero, recogen por un lado, el plazo de treinta años desde la calificación definitiva en cuanto a la duración del régimen para las viviendas de protección oficial y, por otro, la exigencia del visado de la Consejería de la Vivienda para la validez de la transmisión.

3. Los razonamientos del recurrente respecto al régimen legal de estas viviendas, pero no las conclusiones a las que llega como consecuencia de esa falta de la fecha de la calificación definitiva.

Efectivamente, no consta en el Registro esa calificación definitiva porque no se presentó su cédula concedida. En el certificado expedido por la Junta se dice que no consta la fecha de otorgamiento de la calificación negativa, pero no dice expresamente que ésta no haya sido solicitada o concedida. En este certificado de la Junta se dice que «consultado el expediente de referencia -identificado expresamente por su numeración-, no consta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva».

Ciertamente, la Junta de Comunidades podría haberse pronunciado de un modo más taxativo acerca de si la finca está sujeta al régimen de vivienda de protección oficial, o por el contrario es de venta libre, pero esto no impide que lo pueda hacer en la autorización que se le solicite o en su caso, en la contestación a la instancia que se haga para que certifique que la vivienda no está calificada definitivamente como vivienda de protección oficial lo que la liberaría de limitación alguna en la transmisión. En consecuencia, es necesaria la descalificación, o en su caso el cumplimiento de los requisitos administrativos según el régimen de vivienda de protección oficial al que esté sometido para la transmisión de la finca, o, en su caso, la declaración de que la vivienda no obtuvo calificación definitiva de vivienda de protección oficial.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación.

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

Madrid, 25 de junio de 2015.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.