

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15152 *Resolución de 29 de noviembre de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad interina de Manises a inscribir un acta de terminación parcial de obra nueva.*

En el recurso interpuesto por don J.M.M.E. contra la negativa de la Registradora de la Propiedad interina de Manises, doña Marta Gosalbez Fernández de Palencia, a inscribir un acta de terminación parcial de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Quart de Poblet, don Manuel Rius Verdú, el día 20 de mayo de 2010, con el número 601 de protocolo, complementada por otra del citado Notario otorgada el día 3 de junio de 2010, bajo el número 690 de protocolo, don J.M.M.E. y sus tres hijos, doña M.A., don C. y don V.M.C., declararon la obra nueva en construcción y división horizontal de un edificio, adjudicándose a cada uno una de las cuatro viviendas (dos situadas en la planta baja y dos en la planta primera) en que quedaba dividido horizontalmente el edificio. Dicha escritura fue objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad de Manises, con fecha 14 de julio de 2010, si bien tanto en la inscripción de la finca matriz como en la de los cuatro elementos privativos se hizo constar que estaba «pendiente de la constatación registral de la terminación de la obra y de la prestación de las garantías legalmente exigibles conforme al artículo 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre». En acta autorizada por el Notario de Manises, don Antonio Reyna Viñés, el día 11 de mayo de 2017, bajo el número 402 de protocolo, los titulares registrales de la finca 30.345 del Registro de la Propiedad de Manises, hicieron constar la terminación de la obra nueva de dicho edificio, si bien dicha declaración se circunscribía únicamente a tres elementos (concretamente las pertenecientes a don J.M.M.E. y doña M.A. y don C.M.C.) tal y como se hace constar en «escritura de aclaración de acta acreditativa de la terminación de obra» autorizada por el mismo Notario el día 29 de junio de 2017, bajo el número 603 de protocolo. Para certificar la finalización (parcial) de la obra, en el otorgamiento del acta comparecieron don J.A.C.G. y don V.C.L., en calidad de Arquitectos del Colegio Oficial de Arquitectos de Valencia. Y por escritura de rectificación otorgada por el citado Notario, don Antonio Reyna Viñés, el día 4 de septiembre de 2017 y presentada con ocasión de la interposición del recurso, se hizo constar que tales técnicos actúan en condición de aparejadores pertenecientes al Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de la Edificación de Valencia, y no como Arquitectos colegiados.

II

Presentada dicha acta en el Registro de la Propiedad de Manises el día 14 de junio de 2017, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001, de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: La Registradora de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por don J.M.M. el día 14 de junio de 2017, bajo el asiento 204 del Libro Diario 37, número de entrada 2327/2017, que corresponde a la escritura autorizada por el Notario de Manises, don Antonio Reyna Viñés, número 402/2017 de protocolo, de fecha 11 de mayo de 2017, ha resuelto no practicar los

asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Se presenta acta de terminación de obra en la que comparecen don J.M.M.E., doña M.A.M.C. y don V.M.C. al efecto de declarar la terminación de la obra llevada a cabo sobre la finca registral 30345 de Manises. Se trata de un edificio dividido horizontalmente integrado por cuatro componentes si bien únicamente se declara la terminación en cuanto a tres de ellos. En la escritura objeto de calificación no se inserta ni acompaña representación gráfica georreferenciada de la parcela ocupada por la obra nueva declarada que complete su descripción literal. En cuanto a la licencia de ocupación se deberá aclarar cuál de las dos viviendas en planta primera tiene concedida la licencia de ocupación. En la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Manises no está claro que vivienda es ya que las dos viviendas de la planta primera tienen acceso por la calle (...) Falta igualmente certificado de eficiencia energética de la vivienda en planta primera. Don J.A.C.G. y don V.C.L. comparecen manifestando su condición de aparejadores. En cambio el Notario hace constar su condición de Arquitectos colegiados, lo que le consta por notoriedad a los efectos de certificar la conclusión de la obra. Se incorpora a la escritura certificación final de obra firmada por los comparecientes, como miembros del Colegio oficial de Aparejadores. Arquitectos Técnicos e Ingenieros de la Edificación de Valencia. En la declaración de obra en construcción compareció don E.G.C. como Arquitecto colegiado a fin de certificar la descripción de las obras. A la vista de lo expuesto, independientemente de la confusión habida, debe aportarse certificación expedida por técnico competente para acreditar la terminación de la obra siempre que conforme al artículo 50 del RD de 4 de julio de 1997 se acredite su cualificación profesional mediante el oportuno visado del Colegio Profesional –RDGRyN de 2 de agosto de 2012– que además deberá llevar la firma legitimada notarialmente. En la terminación parcial de obra debe manifestarse expresamente que se han concluido los elementos comunes del edificio, lo que no resulta de la escritura presentada. Deberá aportarse seguro decenal previsto en el artículo 19 de la LOE. Fundamentos de Derecho: En cuanto al primero de los defectos: Debe completarse la descripción literaria de la finca incluyendo las coordenadas georreferenciadas de la superficie de la parcela ocupada por la construcción. Se puede utilizar para ello la cartografía catastral, en su caso, o bien una certificación gráfica alternativa que recoja la representación gráfica de la superficie ocupada dentro de la finca. Se advierte que dicha representación gráfica debe respetar inexcusablemente el perímetro global de la finca sobre la que se asienta la construcción. El artículo 202 de la Ley Hipotecaria dispone lo siguientes: «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.» La DGRyN en Resolución de 8 de febrero de 2016 señaló que «una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique, tal y como ya contempló este centro directivo en el apartado octavo de su Resolución-Circular de 3 de noviembre de 2015 sobre la interpretación y aplicación de algunos extremos regulados en la reforma de la ley hipotecaria operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio.» La Resolución de 19 de abril de 2016 además de lo anterior añade: «En efecto, desde el punto de vista técnico, la georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación, aun cuando deberá

hacerse en el mismo sistema oficial de referencia que se especifica en la Resolución conjunta de 26 de octubre de 2015 (proyección UTM, sistema ETRS89 para la Península o RcgCan95 para Canarias), no necesita, en cambio, ser aportada necesariamente en el concreto formato GML a que, para otros supuestos, sí que alude la citada Resolución. Igualmente será válida 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 aquélla. Esto último ocurre en el caso que nos ocupa, 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 a las del plano o finca sobre el que se representa la edificación, quedando suficientemente satisfecha la exigencia del artículo 202 de la Ley Hipotecaria.» La Resolución de la DG RYN de 23 de febrero de 2016 señala lo siguiente: «Esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente (Resolución de 8 de febrero de 2016) sobre el ámbito de aplicación del artículo 202 de la Ley Hipotecaria tras la reforma operada por la Ley 13/2015 de 24 de Junio y en este sentido señala que el precepto proclama de manera clara, general y sin excepciones que la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica». Por su parte, la Resolución de 26 de octubre de 2015 dictada conjuntamente por esta Dirección General y por la Dirección General del Catastro, en cumplimiento del mandato legal contenido en el artículo 10 de la Ley Hipotecaria, establece imperativamente, en su apartado séptimo que en el caso de inscripción de edificaciones e instalaciones habrá de remitirse también, por los registradores al Catastro, las coordenadas de referenciación geográfica de la porción del suelo ocupada por las mismas. En consecuencia para inscribir cualquier edificación terminada, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de representación geográfica. En cuanto al segundo defecto: El artículo 24 del Real Decreto 8/2011, de 1 de julio, que modifica el artículo TRLS señala literalmente como requisito para la inscripción de la obra en el apartado b): «El otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente». Este apartado contempla dos tipos de requisitos: 1. La autorización administrativa que garantice la aptitud de la obra para el uso previsto, esto es la licencia de primera ocupación (también llamada cédula de habitabilidad). Esta interpretación es la que resulta de la propia exposición de motivos del RD y en nuestra legislación autonómica resulta del artículo 469 del Decreto Valenciano 67/2006 Reglamento de Ordenación y Gestión que define la licencia de primera ocupación señalando que «tiene por objeto comprobar la aptitud de la obra para el uso al que se destina». Y señala que se exigirá para la primera utilización de los edificios y modificación de su uso tanto en vivienda como en otros usos que no exijan otro tipo de autorización. En cuanto al Certificado de Eficiencia Energética: No se acompaña certificación de eficiencia energética expedida a tal efecto por técnico competente de los componentes integrantes del edificio respecto de los cuales se declara el fin de obra. Art .7 del RD 235/2013, de 5 de abril (artículo único) sobre certificado de eficiencia energética. RDGRYN de 21 de enero de 2012. RDGRYN de 2 de abril de 2013. Arts. 7 y 9 Ley Ordenación de la Edificación 38/1999, de 5 de noviembre. Decreto 39/2015 de 2 de abril del Consell Valenciano. Art. 28.1 párrafo 2 del RD 7/2015 de 30 de octubre. En cuanto a la constancia expresa en la escritura de que se han concluido los elementos comunes la Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de ocho de mayo de dos mil siete resuelve sobre un Acta Parcial de fin de obra en la que se declara haberse terminado no sólo una de las fincas integrantes del edificio sino también los elementos

comunes. En el mismo sentido, la resolución de trece de noviembre de dos mil doce. En consecuencia se requiere la constancia expresa de la terminación de los elementos comunes por lo que se deberá de certificar de dicha circunstancia por el técnico. Es exigible el seguro decenal conforme lo dispuesto en el artículo 19 de la LOE, y la DGRyN en resolución de 26 de julio de 2010 ya que se trata de un edificio plurifamiliar dividido horizontalmente sujeto a la Ley de Propiedad Horizontal y no nos encontramos con viviendas arquitectónicamente independientes de manera que los vicios o defectos de que pudiera adolecer en su caso, cada vivienda unifamiliar fueran únicamente imputables a sus propios elementos estructurales, por ello no se puede encuadrar la presente terminación de obra en la excepción de la disposición adicional de la LOE. Asimismo se hace constar que cuando se inscribió la declaración de obra en construcción se advirtió de la necesidad de constituir el seguro decenal. A los efectos oportunos se le notifica que contra esta decisión (...) Manises a 26 de julio de 2017 La Registradora de la Propiedad de Manises interina (firma ilegible). Fdo. Marta Gosalbez Fernández de Palencia».

La calificación se notificó al presentante el día 4 de agosto de 2017.

III

Contra la anterior nota de calificación, don J.M.M.E. interpuso recurso el día 4 de septiembre de 2017 mediante escrito en el que alega lo siguiente: «(...) Antecedentes de hecho: Único. La edificación de la cual se pretende su inscripción se trata de un edificio unifamiliar de 4 viviendas, cuyas obras de rehabilitación y ampliación se finalizaron en el año 2012, efectuándose la recepción de la obra en la misma fecha, y cuya licencia de primera ocupación se obtuvo por parte del Excmo. Ayuntamiento de Manises mediante resolución de fecha 1 de marzo de 2013, instante desde el cual los copropietarios/promotores se encuentran residiendo en cada vivienda. Hechos: Primero. Se proceden a subsanar los defectos advertidos por la Sra. Registradora siendo importante además, aclarar las siguientes cuestiones: A) En el acta notarial de terminación de obra comparecen don J.M.M.E. y sus hijos doña M.A.M.C., don V.M.C. y don C.M.C. B) Se declara la terminación de 3 de los 4 componentes del edificio de los cuales se ha obtenido la licencia de primera ocupación por parte del Ayuntamiento de Manises, concretamente en la vivienda en (...) propiedad de M.A.M.C., así como calle (...) propiedad de don C.M.C. y calle (...) propiedad de don J.M.M.E. Está pendiente de concesión de licencia administrativa la vivienda con acceso por calle (...) y propiedad de don V.M.C. C) Con la finalidad de especificar la representación georreferenciada de la finca interesa hacer constar que por parte del Arquitecto Sr. G. convino cita presencial con la Sra. Registradora mostrando nuestra total predisposición para aclarar esta cuestión. No obstante, se acompaña informe catastral de ubicación de construcciones. D) De igual modo, se presenta escritura notarial con la finalidad de subsanar los errores advertidos en la misma, como por ejemplo el hecho que en la Notaría comparecieron don J.A.C.G. y don V.C.L. en su condición profesional de Arquitectos técnicos y no como Arquitectos, cuyo mandato profesional correspondió efectivamente a don E.G. E) Respecto al certificado de eficiencia energética que se exige cabe tener en cuenta que la normativa referida en la fundamentación es de fecha posterior a la terminación de la obra, haciendo hincapié además que el edificio resultante es de uso exclusivo de los autopromotores. F) En referencia al seguro decenal, se hace constar que la construcción de reforma y ampliación se efectuó en régimen de copropiedad por los promotores de la obra (tanto el compareciente como por mis hijos) previa donación del solar y de la edificación existente anterior, para destinarla a primera vivienda (como así ha sido). De este modo, son los autopromotores quienes responden por las garantías propias de la construcción la cual se finalizó (como se ha indicado con anterioridad) en el año 2012, y desde cuyo instante de obtener la licencia de primera ocupación residen, concretamente desde diciembre del año 2013, destinándose por tanto a uso propio de los autopromotores. Además, se solicita la inscripción de 3 viviendas individuales con

accesos independientes desde la calle. Cuestión distinta resultaría en caso de que se produjera la enajenación de cualquier elemento individual de la finca construida, lo cual debería obligatoriamente exigirse y advertir (como así se hizo en la declaración de la obra en construcción) más aun teniendo en cuenta que el aseguramiento del edificio es posible efectuarlo por unidades y no necesariamente por el total del edificio. Por esta razón, hay que recordar que se está solicitando la inscripción de 3 de las 4 viviendas que lo componen. En este sentido se ha manifestado en numerosas resoluciones la DGRN, como por ejemplo en la resolución de 11 de noviembre de 2008, entendiéndose por tanto que no existe obligación de contratación de seguro decenal, instándoles para que en su caso se tenga en cuenta además 2 circunstancias, como son que ya han transcurrido 5 años desde la terminación y puesta a disposición de la obra y que se pretende una inscripción parcial y no total de la obra. G) Respecto a la manifestación expresa en la terminación parcial de obra de la conclusión de los elementos comunes del edificio, esta parte entiende que no resulta procedente en tanto en cuanto resulta obvio y notorio que los mismos se han finalizado conforme las directrices del proyecto técnico, más aún a tenor de la concesión de la cédula de habitabilidad resuelta por el Ayuntamiento de Manises, que denota sin lugar a dudas que la totalidad de elementos comunes del edificio han sido supervisados por funcionario de la administración como paso previo preceptivo a la concesión de la mencionada licencia. Hay que tener en cuenta además que el certificado de final de obra del Arquitecto don E.G. se emitió en fecha 25 de enero de 2013 y en el mismo se deja constancia que «el edificio ha sido terminado y se ajusta al proyecto de ejecución, a la licencia concedida y a las modificaciones aprobadas por la administración pública...» por lo que de forma indubitada cabe concluir que los elementos comunes de la construcción se han finalizado. Segundo. Que teniendo en cuenta las dificultades que ha supuesto a esta parte la gestión del requerimiento por la época estival en la que nos encontramos, debido a que los terceros profesionales intervinientes se encontraban de vacaciones (especialmente la Notaría) es por lo que en caso que fuera necesario una nueva aclaración o subsanación de error material que se advierta, solicitamos se conceda una ampliación del plazo concedido y todo ello con la intención de que tengan a bien informar favorablemente a la pretensión del recurrente. Por todo lo expuesto, Solicito al organismo al cual tengo el honor de dirigirme que informe favorablemente a las pretensiones del recurrente, procediendo a la inscripción registral interesada en los términos solicitados. Otrosí digo: Que atendiendo a las circunstancias advertidas en el punto segundo, se conceda en su caso una ampliación del plazo concedido para subsanar cualquier error material o efectuar aclaración».

IV

La Registradora de la Propiedad interina, doña Marta Gosalbez Fernández de Palencia, informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 15 de septiembre de 2017.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 396 y 398 del Código Civil; 17, 24, 25, 66, 208, 323, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 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; 1.1, 13, 19 y 20 y la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; los artículos 47, 308 y 436 de su Reglamento; 47, 49 y 50 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística; 2.1 del Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios; 1.2 del Decreto 39/2015, de 2 de abril del Consell, por el que se regula la certificación de la eficiencia energética

de los edificios; la Resolución-Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de diciembre de 2003, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de octubre de 2000, 21 de marzo de 2001, 1 de marzo y 9 de julio de 2003, 28 de octubre de 2004, 5 de abril, 10 de junio y 9 de julio de 2005, 18 de mayo de 2006, 17 de marzo y 9 de mayo de 2007, 11 de noviembre de 2008, 13 de enero y 11 de marzo de 2009, 22, 23 y 26 de julio y 11 de noviembre de 2010, 21 de enero y 1 de marzo de 2012, 2 de abril y 16 de diciembre de 2013, 1 de marzo y 14 y 16 de mayo de 2014, 15 de enero, 24 de marzo, 7 de julio y 1 de diciembre de 2015, 19 de febrero, 19 de abril, 28 de junio y 7 de noviembre de 2016 y 21 de julio de 2017.

1. El título cuya calificación es objeto del presente recurso es un acta notarial en la que los titulares registrales de las cuatro viviendas (dos situadas en la planta baja y dos en la planta primera) en que está dividido horizontalmente un edificio hacen constar la terminación de la obra nueva de dicho edificio, si bien dicha declaración se circunscribe únicamente a tres de las cuatro viviendas.

2. La Registradora deniega la inscripción por los siguientes motivos: a) no se inserta ni acompaña en el acta representación gráfica georreferenciada de la parcela ocupada por la obra nueva declarada que complete su descripción literal; b) en la licencia de ocupación, que se concede respecto de dos de las cuatro viviendas, no se especifica a cuál de las dos viviendas situadas en la planta primera se refiere, ya que ambas tienen acceso por la misma calle a la que alude la resolución de la Alcaldía; c) falta el certificado de eficiencia energética de la vivienda situada en planta primera; d) debe aportarse certificación expedida por técnico competente para acreditar la terminación de la obra siempre que conforme al artículo 50 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, se acredite su cualificación profesional mediante el oportuno visado del colegio profesional que además deberá llevar la firma legitimada notarialmente, dándose la circunstancia de que quienes comparecen como técnicos lo hacen en condición de Arquitectos colegiados, cuando en realidad son miembros del Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos técnicos e Ingenieros de la Edificación de Valencia; e) no consta debidamente certificada por el técnico la circunstancia de haberse concluido los elementos comunes del edificio. Y, por último, no se aporta el seguro decenal previsto en el artículo 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación.

El recurrente en su escrito manifiesta lo siguiente: Respecto del primer defecto, muestra su disposición a subsanarlo, a cuyo efecto acompaña certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca. Respecto del segundo defecto, declara que la licencia de primera ocupación se refiere a la vivienda adjudicada con ocasión de la división horizontal a su hijo don C.M.C. En relación con el tercer defecto, entiende que no procede la exigencia del certificado de eficiencia energética por ser la normativa invocada por la Registradora de fecha posterior a la terminación de la obra y por tratarse además de un supuesto de autopromoción individual. En cuanto al defecto cuarto, presenta con ocasión de la interposición del recurso, escritura pública subsanando el acta por la que se hace constar que don J.A.C.G. y don V.C.L. comparecen en su condición de aparejadores pertenecientes al Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de la Edificación de Valencia, y no como Arquitectos colegiados. El defecto quinto, a juicio del recurrente, no es procedente pues tanto del certificado final de obra como de la concesión de la cédula de habitabilidad resulta que el edificio ha sido terminado ajustándose al proyecto de ejecución y a la licencia concedida. Por último, entiende el recurrente que no procede la exigencia del seguro decenal por tratarse de un supuesto de autopromoción individual de vivienda de uso propio por parte de los promotores, y sin perjuicio, en todo caso, de que deban constituir tal garantía en caso de transmisión de las viviendas en el plazo de diez años desde la terminación de la obra. Finaliza el escrito el recurrente solicitando la concesión de una ampliación del plazo para subsanar cualquier error material o efectuar las aclaraciones que procedan.

3. Como cuestión formal o procedimental previa, ha de hacerse referencia a la petición formulada por el recurrente respecto de la concesión de un plazo para subsanar eventuales errores.

La duración del asiento de presentación es de sesenta días hábiles contados desde el siguiente al de su fecha (cfr. artículos 17 y 66 de la Ley Hipotecaria y 109 del Reglamento Hipotecario), disponiendo el artículo 436 del Reglamento Hipotecario que «transcurrido el plazo de vigencia del asiento de presentación sin haberse despachado el documento, tomado anotación preventiva por defectos subsanables, en su caso, o interpuesto recurso, se cancelará de oficio dicho asiento por nota marginal».

Ahora bien, tal duración puede ser objeto de prórroga en los casos legal y reglamentariamente previstos, entre los que se encuentran los supuestos de calificación negativa total o parcial del título presentado o de interposición de recurso contra dicha calificación.

Así, de acuerdo con el primer párrafo del artículo 323 de la Ley Hipotecaria «si la calificación fuere negativa o el registrador denegare la práctica de la inscripción de los títulos no calificados en plazo, se entenderá prorrogado automáticamente el asiento de presentación por un plazo de sesenta días contados desde la fecha de la última notificación a que se refiere el artículo anterior. De esta fecha se dejará constancia por nota al margen del asiento de presentación», a lo que añade el párrafo tercero que «vigente el asiento de presentación, el interesado o el Notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el funcionario que lo hubiere expedido, podrán solicitar dentro del plazo de sesenta días a que se refiere el párrafo anterior que se practique la anotación preventiva prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria».

Por su parte, el artículo 327 de la Ley Hipotecaria dispone que «a efectos de la prórroga del asiento de presentación se entenderá como fecha de interposición del recurso la de su entrada en el Registro de la Propiedad cuya calificación o negativa a practicar la inscripción se recurre».

En consecuencia, no es necesaria la concesión de un plazo especial para subsanar los errores advertidos por cuanto tanto la calificación negativa como la interposición del recurso comportan la prórroga del plazo de vigencia del asiento de presentación y, por ende, la prórroga de los efectos de cierre y prioridad registral derivados de la práctica del asiento de presentación (cfr. artículos 17, 24 y 25 de la Ley Hipotecaria), plazo durante el cual se podrán subsanar los defectos expresados en la calificación.

4. Entrando ya en el fondo del asunto, procede analizar cada uno de los defectos invocados por la Registradora en su nota, si bien debe circunscribirse el expediente a aquellos defectos objeto de recurso, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. Consecuentemente, los defectos señalados como números uno y cuarto, este último en lo relativo a la confusión en cuanto a la cualificación profesional de los técnicos comparecientes, quedan excluidos del presente recurso, así como los documentos aportados con ocasión de la interposición del recurso para su subsanación, pues de acuerdo con el mismo artículo 326 de la Ley Hipotecaria, «el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma». Asimismo, tampoco podrán tenerse en cuenta los documentos presentados por el recurrente con ocasión de la interposición del recurso, sin perjuicio de que los interesados puedan volver a presentar los títulos cuya inscripción no se admitió, en unión de los documentos aportados durante la tramitación del recurso, a fin de obtener una nueva calificación (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria y Resolución de esta Dirección General de 21 de julio de 2017).

5. Sentado lo anterior, señala la Registradora como defecto que la resolución de la Alcaldía por la que se concede la licencia de primera ocupación no es lo suficientemente clara en tanto en cuanto no se especifica a cuál de las dos viviendas situadas en la planta primera se refiere.

Dejando al margen, por no ser objeto del presente recurso, ex artículo 326 de la Ley Hipotecaria, la circunstancia relativa a la exigibilidad o no de la licencia de primera ocupación en el presente caso (vid., por todas, la Resolución de 28 de junio de 2016), lo

cierto es que el defecto, tal y como ha sido formulado por la Registradora, no puede mantenerse.

Dicha resolución de la Alcaldía tiene el siguiente texto: «(...) Resuelvo: Primero. Conceder la Licencia de primera ocupación a las viviendas de la planta baja (calle [...]) y a la vivienda del primer piso que recae a la calle (...) que se relacionan con la siguiente licencia de obras (...)».

Así, de las descripciones de las dos viviendas situadas en la planta primera, las registrales 30.357 y 30.359 de Manises, resulta que ambas viviendas se encuentran sitas en la misma calle y número. Ahora bien, mientras que la finca 30.357, vivienda tipo «C», puerta número tres, linda «(...) por la derecha, en parte con el vuelo de la calle (...) y en parte con el vuelo de la zona común de acceso al patio común del edificio; por la izquierda con el vuelo de la plaza (...); y por el fondo, con el vuelo de la plaza (...)», la finca 30.359 linda: «(...) por la derecha, con el vuelo de la calle (...) y vuelo de la plaza (...); por la izquierda, con el vuelo de la calle (...); y por el fondo, con el vuelo de la calle (...)».

En conclusión, aunque la redacción de la resolución administrativa habría sido de mayor claridad si hubiera identificando los elementos respecto de los que se concede la licencia de primera ocupación de un modo más preciso (por ejemplo, concretando los números de las calles con los que lindan, haciendo referencia al número de finca registral, a su descripción registral, o a su titular, habida cuenta de que cada vivienda corresponde a titulares distintos), lo cierto es que de la observancia de la descripción y linderos que figuran en el Registro se infiere que la vivienda a la que se refiere la resolución de la Alcaldía es la vivienda situada en planta primera, tipo «D», puerta cuatro, esto es, la registral 30.359, titularidad de don C.M.C., toda vez que esta vivienda es la única que linda con una calle concreta tanto por la derecha como por el fondo, a diferencia de la registral 30.357 que no linda con dicha calle por ninguno de sus puntos cardinales.

6. El defecto invocado por la Registradora consistente en que no se aporta el certificado de eficiencia energética de una de las viviendas cuya terminación de obra se declarada debe ser confirmado.

El artículo 28.1, párrafo segundo, 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, establece lo siguiente: «Tratándose de escrituras de declaración de obra nueva terminada, exigirán, además de la certificación expedida por técnico competente acreditativa de la finalización de ésta conforme a la descripción del proyecto, los documentos que acrediten los siguientes extremos: a) el cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y b) el otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente, salvo que la legislación urbanística sujetase tales actuaciones a un régimen de comunicación previa o declaración responsable, en cuyo caso aquellas autorizaciones se sustituirán por los documentos que acrediten que la comunicación ha sido realizada y que ha transcurrido el plazo establecido para que pueda iniciarse la correspondiente actividad, sin que del Registro de la Propiedad resulte la existencia de resolución obstativa alguna».

El Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios, modificado por el Real Decreto 564/2017, de 2 de junio, pone de relieve en su exposición de motivos que «las exigencias relativas a la certificación energética de edificios establecidas en la Directiva 2002/91/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, se transpusieron en el Real Decreto 47/2007, de 19 de enero, mediante el que se aprobó un Procedimiento básico para la certificación de eficiencia energética de edificios de nueva construcción, quedando pendiente de regulación, mediante otra disposición complementaria, la certificación energética de los edificios existentes. Con posterioridad

la Directiva 2002/91/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, ha sido modificada mediante la Directiva 2010/31/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, relativa a la eficiencia energética de los edificios, circunstancia que hace necesario transponer de nuevo al ordenamiento jurídico español las modificaciones que introduce con respecto a la Directiva modificada».

En este sentido el artículo 2.1 del Real Decreto dispone que «este Procedimiento básico será de aplicación a: a) Edificios de nueva construcción; b) (...)».

Y, por su parte, el Decreto 39/2015, de 2 de abril, del Consell, por el que se regula la certificación de la eficiencia energética de los edificios, dispone en su artículo 1.2 que «el ámbito de aplicación del presente Decreto es el establecido en el artículo 2 del Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, para aquellos edificios que tengan su ubicación en la Comunitat Valenciana».

Por tanto, no hay duda de que en el presente caso debe exigirse el certificado de eficiencia energética respecto de todos los elementos cuya terminación se declara, sin que puedan admitirse los argumentos esgrimidos por el recurrente consistentes, por un lado, en ser la normativa aplicable de fecha posterior a la de la terminación de la obra (que data del año 2013 según se hace constar en el acta notarial), y, por otro, que se trata de autopromotor.

En relación con lo primero, la exigencia del certificado de eficiencia energética ya venía impuesta por el artículo 20.1.b) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que aprobó el texto refundido de la Ley de suelo, mantenido por la reforma operada por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, y, por tanto, anterior a la fecha de terminación de la obra, toda vez que es doctrina uniforme de este Centro Directivo, a propósito de la aplicación temporal de los requisitos de acceso registral de edificaciones (cfr. Resoluciones de 21 de enero y 1 de marzo de 2012, 11 de marzo de 2014 o 24 de marzo de 2015), la de que «en relación con la eficacia temporal de las normas en esta materia, hay que recordar que, (...) en materia de inscripción de actos o negocios jurídicos regulados por las normas urbanísticas de trascendencia inmobiliaria, el registrador debe basar su calificación, no sólo en la legalidad intrínseca de los mismos, sino también en las exigencias especiales que las normas exigen para su documentación pública e inscripción registral. Son en consecuencia las sucesivas redacciones legales en la materia (Ley 8/1990, de 25 de julio, de Reforma del Régimen Urbanístico; texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones; Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, texto refundido de dicha Ley, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio), las que serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior. Siendo ello así y estando vigente el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en el momento del otorgamiento de la escritura calificada (...), dicho texto legal deberá ser el canon normativo que se aplique para dilucidar la cuestión de fondo planteada (...)». En consecuencia, la legislación invocada al comienzo de este fundamento resulta de íntegra aplicación.

En relación con la segunda objeción, y dejando ahora al margen si se trata o no de un supuesto de autopromoción individual, lo que se analizará a propósito del último defecto planteado por la Registradora en su nota, esta Dirección General tuvo ocasión de hacer un pormenorizado estudio de la legislación aplicable al efecto en su Resolución de 2 de abril de 2013, que concluyó lo siguiente: «(...) De la regulación legal se desprende que la eficiencia energética es un atributo exigible a toda edificación nueva, que es indiferente del uso a que se destine la edificación (salvo excepciones) y que tiene por finalidad la promoción de que todos los edificios dispongan de unas características mínimas en el uso de la energía como objetivo de política urbanística y de edificación. Esta conclusión se refuerza si atendemos al contenido de la Directiva que es objeto de transposición, cuya exposición de motivos afirma explícitamente que su finalidad se enmarca en las políticas y acciones de la Comunidad de protección del medio ambiente,

de las que la eficiencia energética constituye parte importante, especialmente en materia de edificación al tener los edificios una gran incidencia en el consumo de energía a largo plazo. El texto refundido de 2010 (Directiva 2010/31/UE de 19 de mayo) hace más hincapié en su exposición de motivos en el objetivo de eficiencia energética pero apela a la competencia del artículo 194.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea como fundamento de su actuación que se refiere precisamente a la política energética de la Unión «atendiendo a la necesidad de preservar y mejorar el medio ambiente» a que se refieren los artículos anteriores. En definitiva, no estamos ante medidas enmarcadas en la política general de la Unión de protección de los consumidores sino ante exigencias derivadas de los objetivos de preservación del medio ambiente y política energética que forman parte asimismo de sus políticas generales (Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, parte tercera, Políticas y Acciones internas de la Unión, capítulos XX y XXI). El articulado de la Directiva afirma que su objetivo es «fomentar la eficiencia energética de los edificios de la Comunidad...» (artículo 1), y que el concepto de edificio a estos efectos se define como «construcción techada con paredes en la que se emplea energía para acondicionar el clima interior; puede referirse a un edificio en su conjunto o a partes del mismo...» (artículo 2). Sin perjuicio de que los Estados miembros «podrán distinguir entre edificios nuevos y edificios existentes, así como entre diferentes categorías de edificios...» (artículo 4), se establece que «los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para garantizar que los edificios nuevos cumplan los requisitos mínimos de rendimiento energético mencionados en el artículo 4» (artículo 5, –artículo 6 en el texto refundido–). El legislador español aprovechó la reforma introducida en el artículo 20 de la Ley de Suelo por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, para incorporar dichas garantías exigiendo, tanto a Notarios como a registradores, la obligación de velar por su cumplimiento. Como pone de relieve la exposición de motivos del Real Decreto-ley, la reforma da paso, entre otras, a «las relativas a medidas registrales cuyo objeto consiste en garantizar y fortalecer la seguridad jurídica en los actos y negocios inmobiliarios por medio del Registro de la Propiedad». Se da así continuidad a una política legislativa que, iniciada con la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo, ha entendido como idónea la utilización del sistema de seguridad jurídica preventiva para garantizar el cumplimiento de determinados requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico y relacionados con el proceso de construcción. Pero como resulta de las anteriores consideraciones dichos requisitos obedecen a distintos órdenes y tienen finalidades distintas por lo que los motivos y causas que permiten dispensar de su exigencia en un caso no pueden predicarse sin más de los demás. Es la falta de identidad de razón lo que impide tomar en consideración la doctrina de este centro directivo de dispensar determinados requisitos cuando no concurren las circunstancias de protección a terceros que justifican su existencia. Así ocurre con la doctrina a la que apela el recurrente en relación con el libro del edificio respecto de la que este centro directivo entendió (Resoluciones de 8 y 9 de enero de 2009) que no podía exigirse, a pesar de la dicción del artículo 20 de la Ley de Suelo, en los supuestos de autopromotor de vivienda para uso propio ya que la norma «no pretende tutelar el interés del promotor sino el de los ulteriores usuarios de la edificación»».

7. Al expresar el quinto defecto la Registradora manifiesta que, independientemente de la confusión respecto de la cualidad profesional de los técnicos que certifican la terminación de la obra declarada, debe aportarse certificación expedida por técnico competente acreditativa de la terminación de la obra debidamente visada por el respectivo colegio profesional y con firmas notarialmente legitimadas.

El certificado final de obra expedido por técnico competente es una exigencia que viene impuesta por el artículo 28.1, párrafo segundo, 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, al establecer que «tratándose de escrituras de declaración de obra nueva terminada, exigirán, además de la certificación expedida por técnico

competente acreditativa de la finalización de ésta conforme a la descripción del proyecto, los documentos que acrediten los siguientes extremos (...)».

Por su parte, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, en sus artículos 49 y 50, regula los requisitos que han de cumplir tales certificaciones para poder inscribir la obra nueva.

En este caso se cumplen íntegramente las exigencias impuestas por tales normas.

En primer lugar, al acta se acompaña un certificado de final de obra expedido por los directores de ejecución de la misma, visado por el Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de la Edificación de Valencia. Hay que recordar que los directores de ejecución de obra tienen la consideración de agentes de la edificación al amparo del artículo 13.1 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, que los define como aquellos agentes que, formando parte de la dirección facultativa, asumen la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y de controlar cualitativa y cuantitativamente la construcción y la calidad de lo edificado. A ellos atribuye el mismo artículo la función de suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas –vid. artículo 13.2.e)–. Así, y a pesar de que el artículo 50 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no hace expresa referencia a estos agentes, por cuanto ni firmaron el proyecto (artículo 50, apartado 1) ni tuvieron encomendada la dirección de la obra (artículo 50, apartado 2, del mismo Real Decreto), lo cierto es que tienen cabida dentro del apartado número 3 del mismo, según el cual podrá certificar como técnico competente «cualquier otro técnico, que mediante certificación de su colegio profesional respectivo, acredite que tiene facultades suficientes», supuesto en el que se exige un visado que acredite la cualificación y habilitación profesional del técnico certificador al tiempo de la emisión del certificado (vid. la Resolución de 1 de diciembre de 2015), visado que existe en el presente supuesto.

En segundo lugar, tales técnicos certificantes comparecen en el otorgamiento del acta para manifestar la terminación de la obra conforme al proyecto y demás circunstancias que se reflejan en aquella, emitiendo respecto de los mismos el Notario autorizante el pertinente juicio de identidad y capacidad, y por ende cumpliéndose íntegramente lo previsto por el artículo 49.1 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio.

En consecuencia, tanto la identidad de los técnicos certificantes como su cualificación profesional resultan suficientemente acreditadas, la primera mediante su comparecencia en el acto del otorgamiento del acta (artículo 49.1 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio) y la segunda mediante el visado de su respectivo colegio profesional (artículo 50.3 del mismo Real Decreto).

8. El siguiente defecto señalado por la Registradora es el relativo a la falta de constancia expresa en el acta de la terminación los elementos comunes del edificio debidamente certificada por el técnico. El defecto debe confirmarse.

Esta Dirección General en su Resolución de 13 de noviembre de 2012 declaró que: «Constando la declaración de obra nueva en construcción como un todo unitario, no existe inconveniente en que la constancia de la terminación pueda ser parcial, por fases e incluso por pisos; pues puede ocurrir en la práctica que haya elementos no terminados, sin que ello obste a la inscripción de la terminación de otros, siempre que se acredite debidamente, como sucede en ocasiones con los locales. La terminación por fases o entidades exige acreditar, no solo la terminación de la vivienda, sino también de los correspondientes elementos comunes».

En consecuencia, se hace necesario que la certificación del técnico haga expresa mención a la circunstancia de estar finalizada la construcción de los elementos comunes correspondientes, al menos, a las viviendas cuya terminación se declara.

9. Finalmente, debe confirmarse el defecto relativo a la falta de acreditación de la constitución del seguro decenal.

La Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, tiene por objeto regular en sus aspectos esenciales el proceso de edificación, estableciendo las

obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo, «con el fin de asegurar la calidad mediante el cumplimiento de los requisitos básicos de los edificios y la adecuada protección de los intereses de los usuarios» (cfr. artículo 1.1). A esta finalidad se refiere la exposición de motivos de la ley al afirmar que, ante la creciente demanda de calidad por parte de la sociedad, la ley pretende que «la garantía para proteger a los usuarios se asiente no sólo en los requisitos técnicos de lo construido sino también en el establecimiento de un seguro de daños o de caución». Hay, pues, dos elementos de garantía de la protección del usuario: los requisitos técnicos de la construcción, de un lado, y el seguro de daños o caución, de otro.

Al seguro de daños o caución, como garantía frente a los daños materiales ocasionados por vicios o defectos de la construcción, se refiere el artículo 19.1 de la ley, que incluye en su letra c), entre las garantías exigibles para las obras de edificación comprendidas en el ámbito de aplicación de la ley, definido por su artículo 2, el seguro de daños materiales o seguro de caución, «para garantizar, durante diez años, el resarcimiento de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que tengan su origen o afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y estabilidad del edificio».

La ley impone al promotor la obligación de suscribir el citado seguro –cfr. artículo 9.2.d)–, obligación que, conforme a la disposición adicional segunda, número uno del mismo texto legal, es exigible, desde su entrada en vigor, «para edificios cuyo destino principal sea el de vivienda». Y, a fin de garantizar el cumplimiento de esta obligación, establece, a su vez, una obligación de control de tal cumplimiento por parte de los Notarios y de los registradores, al establecer en su artículo 20.1 que no se autorizarán ni se inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva de edificaciones que entren en el ámbito de aplicación de la ley (cfr. artículo 2) «sin que se acredite y testimonie la constitución de las garantías a que se refiere el artículo 19».

Ahora bien, la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, dio nueva redacción a la disposición adicional segunda de la Ley de Ordenación de la Edificación, añadiendo un nuevo párrafo a su número uno, para incorporar una excepción a la regla general de la obligatoriedad del seguro de caución antes referido, en «el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio». Como contra excepción se añade a continuación que, sin embargo, en el caso de producirse la transmisión «inter vivos» dentro del plazo de diez años «el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años. A estos efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión «inter vivos» sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma».

La ley exige un doble requisito, subjetivo y objetivo, para admitir la exoneración del seguro, pues ha de tratarse de un «autopromotor individual» y, además, de «una única vivienda unifamiliar para uso propio» (cfr., por todas, las Resoluciones de 11 de febrero y 9 de julio de 2003 y Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003).

En relación con el requisito subjetivo, es doctrina reiterada de esta Dirección General que el concepto de autopromotor individual no debe ser objeto de interpretaciones rigoristas o restrictivas, sino que ha de interpretarse de forma amplia. Así lo expresan, entre otras, las Resoluciones de 9 de julio de 2003 y 5 de abril de 2005, que admiten comprender en tal concepto legal tanto a las personas físicas como a las personas jurídicas, dado que en última instancia éstas son una sola entidad, esto es, son individuales siguiendo un criterio numérico. En esta línea interpretativa la Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003 afirmó la inclusión dentro del mismo de la

denominada «comunidad valenciana» para la construcción de edificios; si bien únicamente cuando las circunstancias arquitectónicas de la promoción de viviendas así lo permitan, y respecto de cada uno de los promotores que se asocien en cuanto a su propia vivienda unifamiliar para cuya construcción se han constituido en comunidad. En suma, el concepto de autopromotor individual ha de interpretarse en contraposición al promotor colectivo que contempla la propia ley. Por ello, la Resolución de este mismo centro directivo de 16 de mayo de 2014 llegó a la conclusión de que el hecho de que una única vivienda familiar pertenezca en copropiedad a varias personas distintas no impide que puedan ser considerados como autopromotores individuales a estos efectos atendiendo a la finalidad de la norma.

En relación con los requisitos objetivos de la excepción, la reforma introducida por la Ley 53/2002 exige la concurrencia de los siguientes extremos a efectos de excluir la necesidad de constituir el seguro decenal en el momento de declarar la obra nueva: a) que se trate no sólo de vivienda, cuyo concepto se determina por el uso a que se destina (Resolución de 24 de mayo de 2001), sino que esta vivienda sea «unifamiliar»; b) que la vivienda se destine a «uso propio», y c) que se trate de «una única» vivienda.

El concepto de vivienda unifamiliar viene dado por unas características constructivas y arquitectónicas determinadas, y especialmente por una concreta ordenación jurídica, que configuran a la edificación como autónoma, separada y que se destina a un uso individual. Jurídicamente se estructura como una única entidad física y registral, susceptible de una sola titularidad.

Por lo que respecta al concepto de «vivienda destinada a uso propio», se entiende toda aquella que tienda a este uso por parte del autopromotor y que no pretenda estar destinada originariamente a posterior enajenación, entrega o cesión a terceros por cualquier título (cfr. artículo 9 de la ley). Dentro de este concepto de terceros deben comprenderse, como se ha indicado, tanto los titulares del pleno dominio de la finca, como los de cualquier derecho real de uso y disfrute sobre la misma, así como a los arrendatarios, debiendo ser el uso propio por parte del autopromotor excluyente de otras titularidades de disfrute sobre el mismo bien coetáneas a las del autopromotor.

En efecto, la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, en su redacción dada por la Ley 53/2002, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, tras establecer una excepción a la regla general de la obligatoriedad del seguro de daños o caución antes referido en «el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio», añade a continuación, sin embargo, que en el caso de producirse la transmisión «inter vivos» dentro del plazo de diez años de la citada vivienda «el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años». Como garantía del cumplimiento de esta obligación, la misma disposición prescribe que, a tales efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión «inter vivos» sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma.

Finalmente, respecto del alcance del requisito que se incluye en la expresión de «única vivienda», ya tiene declarado este centro directivo que esta exigencia no constriñe el número de viviendas de las que el autopromotor pueda ser titular, ni su carácter de residencia habitual, temporal o esporádica, principal o secundaria (cfr. Resolución de 5 de abril de 2005). Lo que trata de expresar la norma, cuando establece que se ha de tratar de «una única vivienda unifamiliar para uso propio», es que la excepción se contrae a una sola (única) edificación (con destino a vivienda) por autopromotor, de modo que lo que trata de evitar el legislador mediante este requisito es que el promotor pueda excluir del seguro decenal un número indefinido e ilimitado de viviendas unifamiliares (edificaciones separadas) con la mera declaración de que va a destinarlas a uso propio, circunstancia que sería posible de no haberse establecido legalmente esta condición.

Por último, tampoco puede olvidarse que imponer la obligatoriedad del seguro, salvo los supuestos de excepción expresamente contemplados en la Ley incluso cuando el promotor no transmita a un tercero, resulta coherente puesto que el seguro obligatorio que impone la Ley no es un seguro de responsabilidad civil, que necesariamente implica la existencia de un tercero respecto del que el asegurado cubre el riesgo del nacimiento a su cargo de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato y del que el asegurado sea civilmente responsable (cfr. artículo 73 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro), sino un seguro de daños, que no requiere necesariamente de la existencia de un tercero como beneficiario distinto del propio asegurado, si bien también se explica y justifica por su afectación al eventual interés de terceros, como son los restantes agentes que intervienen en el proceso de la edificación, los acreedores hipotecarios, los titulares de cualquier derecho real de uso y disfrute o los arrendatarios de la edificación o de los distintos elementos en que se haya dividido.

En conclusión, la ley exige un doble requisito, subjetivo y objetivo, para admitir la exoneración del seguro, pues ha de tratarse de un «autopromotor individual» y, además, de «una única vivienda unifamiliar para uso propio» (cfr., por todas, Resoluciones de 11 de febrero y 9 de julio de 2003 y Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003).

Pues bien, en el presente caso no concurren tales requisitos subjetivos ni objetivos. En primer lugar, la declaración de final de obra es realizada por los titulares comparecientes de forma conjunta, y no de forma separada respecto de cada una de las viviendas, tal y como resulta del tenor del acta que hace referencia a «la citada construcción» o «la obra está finalizada», calificando por ende la obra como una entidad única.

Pero es que incluso en el caso de que se interpretara que la declaración es individual por cada titular respecto de la vivienda de su titularidad cuya obra finalización se declara, lo cierto es que la doctrina que esta Dirección General tiene fijada respecto de la llamada «comunidad valenciana», entendiendo por tal «la construcción de diversas viviendas por una pluralidad de propietarios, pero siendo dueños cada uno de ellos «ab initio» de su propia vivienda con carácter independiente» (cfr. Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003), que la asimilación al concepto de autopromotor individual de la «comunidad valenciana» para la construcción de edificios, se admite «si bien únicamente cuando las circunstancias arquitectónicas de la promoción de viviendas así lo permitan, y respecto de cada uno de los promotores que se asocien en cuanto a su propia vivienda unifamiliar para cuya construcción se han constituido en comunidad. Para ello, debe tenerse presente que en esta especie de comunidad no rigen las normas de propiedad horizontal, sino que se constituyen diversas viviendas por una pluralidad de propietarios, siendo dueños cada uno de ellos de su propia vivienda con carácter independiente; de tal manera que los vicios o defectos de que adolezca cada vivienda unifamiliar únicamente fueren imputables a sus propios elementos estructurales, y no a los derivados de la estructura de los elementos comunes del total conjunto, generalmente sitios en parcela independiente» (Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003).

En el presente caso, sin embargo, no concurre esta independencia estructural de las tres viviendas, situadas dos de ellas en la planta baja y la tercera en la planta primera del edificio, e integradas en un mismo régimen de propiedad horizontal, del que precisamente son elementos comunes e inseparables el «suelo, vuelo, cimentaciones y cubiertas; elementos estructurales y entre ellos los pilares, vigas, forjados y muros de carga; las fachadas...» (cfr. artículo 396 del Código Civil), lo que imposibilita dicha asimilación. Precisamente esta inseparabilidad del conjunto de los elementos estructurales comunes de los edificios que arquitectónicamente hace interdependientes unos elementos privativos con otros es lo que justifica que respecto de los edificios configurados en régimen de propiedad dividida horizontalmente la normativa prevea que el otorgamiento del acta de finalización de la obra nueva, en caso de no realizarse por el conjunto de todos los titulares registrales, corresponda al presidente de la junta de

propietarios (cfr. artículo 47.2.c) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, y Resolución de 26 de julio de 2010).

En segundo lugar, tampoco concurre en este caso el requisito objetivo de la exoneración de la obligación legal de constitución del seguro decenal, pues no se trata de una edificación integrada por una única vivienda unifamiliar, sino de un edificio plurifamiliar integrado por cuatro viviendas en la que existen elementos comunes a todas ellas que resultan de la división horizontal previa –cfr. artículos 396 del Código Civil y 3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal–. Por ello, la construcción no puede considerarse individual por cada uno de los propietarios respecto de su entidad (lo que hubo en su momento fue una declaración conjunta de construcción del edificio y ulterior división horizontal con cesación de comunidad), sino que, por su propia naturaleza, es un acto colectivo (cfr. artículo 398 del Código Civil).

Lo anterior resulta corroborado tanto por el certificado final de obra como por la ya aludida resolución de la Alcaldía, por cuanto en el certificado se especifica expresamente que el número de viviendas terminadas son cuatro, y la resolución por la que se concede la licencia de primera ocupación hace referencia a dos viviendas.

De todo ello resulta que no concurren en este supuesto de hecho de los requisitos a los que la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, en su redacción dada por la Ley 53/2002, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, subordina la excepción legal al régimen general de la exigencia del seguro decenal, al no tratarse de un supuesto de autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, únicamente respecto de los defectos segundo y el extremo impugnado del defecto cuarto, y desestimarlos en cuanto a los restantes defectos impugnados, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, 29 de noviembre de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego