

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12229** *Resolución de 30 de junio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Barcelona n.º 14, por la que se suspende la inscripción de un acta de fin de obra.*

En el recurso interpuesto don M. C. M., en nombre y representación de la mercantil Green Clover Capital, SL, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Barcelona número 14, doña Raquel Serrabassa Ferrer, por la que se suspende la inscripción de un acta de fin de obra.

#### Hechos

##### I

El día 2 de agosto de 2019, con el número 1.844 de protocolo, se autorizó, por el notario de Barcelona, don Jesús Julián Fuentes Martínez, acta de terminación de obra. El día 11 de mayo de 2020, con el número 686 de protocolo, se otorgó ante el mismo notario una escritura aclaración y subsanación de la escritura anterior. El día 13 de mayo de 2020, con el número 289 de protocolo, se otorgó, ante la notaria de Navalmoral de la Mata, doña Lucía Fe Andrino Díaz, escritura de ratificación. El día 14 de octubre de 2020, con el número 1.686 de protocolo, se otorgó, ante el notario de Barcelona, don Jesús Julián Fuentes Martínez, una escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada. El día 1 de diciembre de 2020, con el número 2.114 de protocolo, se otorgó, ante el referido notario de Barcelona, otra escritura de aclaración y subsanación de escritura de fina de obra y modificación de obra declarada. Y el día 10 de febrero de 2021, con el número 251 de protocolo, se otorgó, ante el mismo notario de Barcelona, acta de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada.

##### II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 14, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificación registral.

Barcelona, 03/03/2021.

Asientos/Diarios: 597/83, 1824/83, 4/84, 1535/84 y 362/85.

De conformidad con los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, así como los artículos 97 a 102 del Reglamento Hipotecario, por la presente pongo en su conocimiento los defectos observados en la calificación registral del documento indicado y que impiden el acceso del mismo a los Libros del Registro.

Hechos:

Presentadas: a) acta de terminación de obra autorizada el día dos de agosto de dos mil diecinueve, por el notario de Barcelona Don Jesús Julián Fuentes Martínez, número mil ochocientos cuarenta y cuatro de su protocolo; b) escritura de aclaración y subsanación autorizada el once de mayo de dos mil veinte por el citado notario el señor Fuentes, número seiscientos ochenta y seis de su protocolo; c) escritura de ratificación autorizada el trece de mayo de dos mil veinte por la notario de Navalmoral de la Mata Doña Lucía Fe Andrino Díaz, número doscientos ochenta y nueve de su protocolo; d)

escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada autorizada el catorce de octubre de dos mil veinte por el citado notario el señor Fuentes, número mil seiscientos ochenta y seis de su protocolo; e) escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada autorizada el uno de diciembre de dos mil veinte por el citado notario el señor Fuentes, número dos mil ciento catorce de su protocolo; y f) aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada autorizada el diez de febrero de dos mil veintiuno por el citado notario el señor Fuentes, número doscientos cincuenta y uno de su protocolo.

Y en relación con la rectificación de superficie de la finca y su representación gráfica georreferenciada, teniendo en cuenta el título presentado con el asiento 825 del Diario 85, que incluye representación gráfica georreferenciada de la finca colindante con la finca registral 13471 Sants 2.

#### Fundamentos jurídicos:

Al haberse rectificado la superficie total de la finca sin alteración de la superficie ocupada por la edificación (planta baja y rampa de garaje), es necesario que también se rectifique la concreción del espacio de uso público inscrito al mismo tiempo que la obra nueva en los términos en que se dictaminó por el Ayuntamiento (art. 28 TRLSRU, 45 RD 1093/1997, 9, 32, 34 y 38 LH, 51 RH).

En la inscripción se expresa que “se concreta la servidumbre técnica resultante del proyecto de reparcelación que resulta de la inscripción primera de esta finca en los siguientes términos: espacio privado de uso público en el suelo libre de edificación en planta baja, que incluye la posibilidad de ser destinado a cualquier uso de espacio público, admitiendo la colocación de mobiliario urbano, incluyendo los anclajes para aparcamiento de bicicletas. Dicho espacio libre de edificación y de uso público se ubica: por una parte da continuidad urbana al frontal de (...) en su encuentro con la calle (...), con una superficie de setecientos setenta metros y ochenta y tres decímetros cuadrados; y que por otra parte, continúa con la lógica del sistema de espacios libres que conforma el parque (...), creando dos zonas triangulares que una de ellas da acceso a las oficinas desde la calle (...) de doscientos tres metros y cuatro decímetros cuadrados y la otra colindante con el parque de ciento dieciséis metros y ochenta y cuatro decímetros cuadrados, con una superficie total de trescientos diecinueve metros y ochenta y ocho decímetros cuadrados”. Es decir, en total, la superficie destinada a uso público es de mil noventa metros setenta y un decímetros cuadrados; según la descripción registral dicha superficie se corresponde con la parte de la superficie total inscrita de la finca libre de edificación.

En el documento público de uno de diciembre de dos mil veinte se incorpora certificado de técnico en el que se expresa en relación con la superficie inscrita como edificada en el Registro (3864.29 metros cuadrados), “en realidad dicha superficie se corresponde con la superficie de la parcela ocupada por la edificación incluyendo la rampa de garaje” y se aclara que “en realidad la ocupación en planta baja se corresponde con 3728 metros cuadrados”. Por tanto, de los 3864.29 metros cuadrados, 3728 metros cuadrados corresponden a planta baja edificada y 136,29 metros cuadrados a rampa. Además, el técnico expresa la superficie de uso público, pero no rectifica en su certificado la superficie de la finca (es decir, no se pronuncia sobre ningún aspecto sobre los diez metros cuadrados de más).

En dicho documento se procede a: 1. rectificar la superficie de parcela ocupada por la edificación conforme al certificado del técnico (diferenciando de la expresada en el Registro, la parte edificada en planta baja y la parte correspondiente a rampa de garaje) y 2. solicitar la rectificación la superficie registral de la finca, conforme a Catastro. Por tanto, aumentando la superficie de la finca, sin aumentarse la superficie de la porción de suelo ocupada por edificación (ya sea propiamente en planta baja ya sea en rampa), debería igualmente rectificarse en debida forma la superficie de uso público y la forma en que está descrita en el Registro.

En la licencia de obras mayores que se protocoliza se estableció como condición “formalizar y registrar las servituds de pas públic corresponents al sòl lliure d’edificació a planta baixa”. Es decir, tal como resulta de la licencia, la servidumbre debe recaer sobre todo el espacio en planta baja libre de edificación (y así también el titular registral lo declaró en la escritura de obra nueva en construcción, según resulta de la inscripción). Asimismo, se adjuntan la presente nota, nota aclaratoria del Ayuntamiento de Barcelona en relación con la licencia y con la servidumbre que se protocolizó en la escritura que motivó la inscripción de la obra nueva en construcción y la concreción de la servidumbre, de la que resulta que al tiempo de solicitarse la licencia de obras y procederse a concretar la servidumbre, la superficie de la finca era la registral y no la que ahora se solicita inscribir. Por tanto, la rectificación posterior de la superficie de la finca, sin alterar la edificación, debe implicar una rectificación de la concreción de la servidumbre. Además, el técnico que certifica de la modificación y fin de obra tampoco certifica de la rectificación de superficie de la finca. Es decir, el técnico no certifica nada en relación con los diez metros cuadrados de más que el titular de la finca solicita inscribir como rectificación de superficie, y, en consecuencia, no es posible deducir que dichos metros cuadrados se corresponden con parte de la edificación.

Los defectos se estiman subsanables.

Conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, el asiento de presentación de este documento quedará prorrogado por sesenta días desde la fecha de la última de las preceptivas notificaciones que se efectúe.

De conformidad con lo establecido en los artículos 66 y 324 al 328 y siguientes de la Ley Hipotecaria, esta calificación podrá (...)

La Registradora (firma ilegible), Fdo. Raquel Serrabassa Ferrer.»

### III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma a la registradora de la Propiedad de Sant Joan Despí, doña María Eugenia Herrero Oliver, quien, el día 22 de marzo de 2021, ratificó la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Barcelona número 14 en todos sus extremos.

### IV

Contra la nota de calificación sustituida, don M. C. M., en nombre y representación de la mercantil «Green Clover Capital, S.L.», interpuso recurso el día 1 de abril de 2021 mediante escrito en el que indicaba lo siguiente:

«Hechos:

1. Se presentan en el Registro de la Propiedad número 14 de Barcelona, los siguientes documentos para su inscripción de la terminación de obra del edificio declarado sobre la finca registral 13471:

- Acta de Terminación de Obra otorgada el 02/08/2019, protocolo 1844 del Notario D. Jesús Julián Fuentes Martínez, causante del Asiento 597 del Diario 83
- Escritura Aclaración y Subsanación de la escritura anterior, otorgada el 11/05/2020, protocolo 686 del Notario D. Jesús Julián Fuentes Martínez, causante del Asiento 1824 del Diario 83.
- Escritura de Ratificación, protocolo 289/2020 de la Notario D.<sup>a</sup> Lucía Fe Andrino Díaz, causante del Asiento 4 del Diario 84
- Escritura aclaración y Subsanación de escritura de Fina de Obra y Modificación de Obra Declarada, otorgada el 14/10/2020, protocolo 1.686 del Notario D. Jesús Julián Fuentes Martínez, causante del Asiento 1535 del Diario 84.

– Escritura aclaración y Subsanación de escritura de Fin de Obra y Modificación de Obra Declarada, otorgada el 01/12/2020, protocolo 2114 de Notario D. Jesús Julián Fuentes Martínez, causante del Asiento 362 del Diario 85.

– Y acta de aclaración y Subsanación de escritura de Fina de Obra y Modificación de Obra Declarada, otorgada el 10/02/2021, protocolo 251 del Notario D. Jesús Julián Fuentes Martínez.

2. Dichos documentos fueron calificados negativamente por la registradora, con fecha 3 de marzo de 2021, notificada la calificación en la misma fecha, con base a los siguientes fundamentos jurídicos: (...)

3. Dicha calificación también fue objeto de calificación sustitutoria por parte de la registradora de la propiedad de Sant Joan Despí con fecha 22 de marzo de 2021, confirmando dicha nota.

4. No estando de acuerdo con la nota de calificación transcrita se procede a interponer recurso gubernativo contra dicha calificación, con base a los siguientes

#### Fundamentos de Derecho.

Primero. Del criterio de la registradora en cuanto a la necesidad de la totalidad de la parcela de uso público y el certificado del técnico, y necesidad de modificación de la superficie de uso público.

Si bien es cierto que se concreta en la inscripción y se expresa “espacio privado de uso público en el suelo libre de edificación” ello no significa ni implica la ocupación de todo el suelo libre, ya que si realmente se hubiera querido afectar todo el suelo libre de la edificación dicha afirmación debería expresarse como “espacio privado de uso público en la totalidad del suelo libre de edificación”, no siendo ésta, una fundamentación jurídica sino un simple criterio de interpretación.

Y es que de la propia certificación del técnico se deduce que también se considera superficie no edificada los accesos y vestíbulo principal que, si bien no son de uso público, no deja de ser suelo libre de edificación.

Tal circunstancia es de apreciación del técnico, y así se deduce del certificado unido a la escritura de aclaración de 1 de diciembre de 2020, por el que dicho técnico expresamente certifica que:

“XV. Que como consecuencia de todo ello la descripción del edificio queda como sigue:

(...)

La planta baja con altillo se destina a accesos de oficinas y vestíbulo principal...

(...)

...y del resto de superficie no edificada mil noventa metros con setenta y un decímetros cuadrados (1.090,71 m<sup>2</sup>), están destinados a espacio privado de uso público”

Y de su apartado VI:

“VI. Que habiéndose realizado la inspección del edificio tal y como se ha descrito, por parte de la técnica del Ayuntamiento de Barcelona, se obtuvo licencia de Primera Ocupación en fecha 9 de mayo de 2.019.”

Por ello cabe analizar las facultades del técnico certificador, y en este sentido ya se expresó en la escritura de aclaración y subsanación de 1 de diciembre de 2020 en la que literalmente se manifestó:

“En este aspecto es amplia y reiterada la doctrina de la DGSJFP en cuanto a que la manifestación del técnico acerca de la conformidad de la obra con la licencia relega al ámbito de la exclusiva responsabilidad del mismo la veracidad de tal afirmación. Entre otras la resolución de 2 de agosto de 2012 por la que la modificación de una obra nueva inscrita no requiere conformidad municipal si se aporta certificación técnica acreditativa

de la conformidad de dicha modificación con la licencia de obras, reiterando que la veracidad y exactitud de lo reflejado en la certificación son de la exclusiva responsabilidad del firmante. Así también las resoluciones de 11 de abril de 2019, 16 de septiembre de 2019, 9 de octubre de 2019 y 5 de junio de 2020”

Y así la resolución de 11 de febrero de 2009 de la DGSJFP, la exclusiva responsabilidad del técnico, sin poder ser desvirtuada por otros criterios:

“3. Entrando en el fondo de la cuestión, debemos partir de la exclusiva responsabilidad del técnico certificante en cuanto a la veracidad de sus manifestaciones (Resoluciones de 9 de Febrero de 1994, 1 de marzo de 2003 y 4 de Diciembre de 2006). Por eso, la acreditación de que se trata o no de una reforma no esencial, meramente parcial, que no altera la volumetría ni la configuración estructural del edificio -como se expresa en el certificado testimoniado en el acta-, debe quedar referida al ámbito de competencias -y de responsabilidad- del arquitecto director de la obra, al certificar la finalización de la obra conforme a licencia a efectos de inscripción en el Registro de la Propiedad, sin que puedan tales afirmaciones -de carácter técnico, no jurídico- ser desvirtuadas por otro criterio del registrador o de este Centro Directivo, salvo que se trate de casos evidentes como son la construcción de nuevas plantas,...”

De los expuesto las siguientes afirmaciones de la registradora:

“Por tanto, de los 3864,29 metros cuadrados, 3728 metros cuadrados corresponden a planta baja edificada y 136,29 metros cuadrados a rampa.” (afirmación respecto a la superficie de la rampa que no resulta del certificado);

Y

“Por tanto, aumentando la superficie de la finca, sin aumentarse la superficie de la porción de suelo ocupada por la edificación (ya sea propiamente en planta baja ya sea en rampa), debería igualmente rectificarse en debida forma la superficie de uso público y la forma en que está descrita en el Registro.” (No cabe duda de que es posible mantener la porción de suelo ocupada por la edificación, sin computar como edificación los accesos y vestíbulo); obedece a su criterio, no amparado por la manifestación del técnico dada en el certificado como así se ha reseñado.

A todo ello cabe añadir la resolución de la DG de fecha 27 de enero de 2021, en tanto en cuanto resuelve en el sentido de que al ser ínfima la diferencia superficial advertida (en el presente caso un cero con veinte por ciento de la superficie total), no se aprecian dudas de que la edificación a la que se refiere la escritura, el técnico y el Catastro es la misma.

Segundo. El apoyo en documentos anteriores a la concesión de la licencia de primera ocupación como fundamento de la nota, y la omisión en la calificación de tal licencia.

La nota de calificación se apoya para fundamentar en parte el defecto en el documento de 24 de julio de 2017 se encontraba unido a la escritura de rectificación de obra nueva en construcción de 4 de agosto de 2017, y en la licencia de obra unida a la escritura de declaración de obra nueva en construcción de 25 de mayo de 2017, así como a las declaraciones realizadas en dicha escritura

Conforme al art. 33 del Reglamento Hipotecario “Se entenderá por título, para los efectos de la inscripción, el documento o documentos públicos en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse aquélla y que hagan fe, en cuanto al contenido que sea objeto de la inscripción, por sí solos o con otros complementarios, o mediante formalidades cuyo cumplimiento se acredite”

En el mismo sentido la Res. de 29 de octubre de 2012 DGSJFP en cuanto a que la calificación de un documento comprende también la de los documentos complementarios al mismo.

Así el título inscribible está constituido, no solo por el documento principal sino también por aquellos documentos incorporados al principal y aquellos documentos que,

por remisión expresa de las partes, forman un todo con él. En tal sentido la resolución de 24 de enero de 2019 DGSJFP:

“...En definitiva, si del conjunto documental integrado por la escritura pública y los documentos que las partes incorporan a la misma resultan los elementos necesarios para que el registrador practique la inscripción no procede la calificación negativa por el mero hecho de que las partes, al emitir su declaración de voluntad, se remitan al contenido de tales documentos. Como consecuencia de la declaración de voluntad tales documentos se incorporan a la escritura compartiendo sus potentes efectos jurídicos, siendo responsabilidad del notario autorizante que del conjunto de la escritura resulten los elementos necesarios para practicar la inscripción pertinente (artículo 173 del Reglamento Notarial).

4. Así ocurre en la escritura objeto de la presente en la que la registradora no cuestiona que contiene los datos precisos para practicar la inscripción (artículo 21 de la Ley Hipotecaria), sino el hecho de que las partes se remitan, para su determinación, al contenido de la oferta vinculante (y no solicitud de oferta vinculante), que consta protocolizada. Determinado en las consideraciones anteriores que el documento protocolizado (de indudable contenido negocial en cuanto está firmado por ambas partes que así lo reconocen al emitir su declaración de voluntad), forma parte integrante de la escritura pública y disfruta por ello de sus mismos efectos, decae la calificación negativa al carecer de amparo legal.”

Como resulta del acta complementaria de 10 de febrero de 2021, se obtuvo la licencia de primera ocupación con fecha 9 de mayo de 2019 otorgada por el Ayuntamiento de Barcelona, de la que testimonio se inserta como unido.

Tal documento no se ha cuestionado en la nota de calificación en ningún momento, ni su contenido ni sus efectos jurídicos.

En este punto procede analizar el valor jurídico de la licencia de primera ocupación.

La doctrina del Tribunal Supremo sobre el alcance de la licencia de primera ocupación viene recogida en la Sentencia de 26 de enero de 1987, donde se mantiene que la ocupación tiene por objeto, entre otros, confrontar la obra realizada con el proyecto que sirve de soporte a la licencia de obras en su día otorgada, y también si se han cumplido las condiciones lícitas en su caso establecidas en dicha licencia.

Como ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones nuestro Tribunal Supremo la licencia de primera ocupación tiene por objeto confrontar la obra realizada con el proyecto que sirve de soporte a la licencia de obras en su día otorgada, comprobando que el edificio o instalación se acomoda a las previsiones contenidas en el proyecto o instrumentos complementarios que en su día sirvieron de soporte al acto base de concesión de la licencia de obra o edificación y si se han respetado los términos y condiciones lícitas, en su caso establecidos en dicha licencia (SSTS 18 julio y 25 noviembre 1997, 22 octubre 1998, 10 marzo 1999, 3 abril 2000, 8 mayo 2002 y 1 febrero 2006, entre otras), de forma y manera que, si existe adecuación la licencia de primera ocupación no puede ser denegada, constituyendo una actividad reglada. STSJ Andalucía (Málaga) 7 octubre 2014

Y como dice la STSJ Comunidad Valenciana 16 enero 2014 toda edificación tiene dos fases: una, previamente a la construcción se debe obtener la correspondiente licencia de edificación; dos, terminada la obra debe obtenerse licencia de primera ocupación. La licencia de primera ocupación: a) que lo construido se ajusta a la licencia de construcción. b) que reúne las condiciones de habitabilidad exigidas por la legislación.

Por último, la STSJ de Madrid (Sala de lo Contencioso) de 7 de junio de 2017 en su fundamento Sexto:

“Sexto. En atención al concreto acto administrativo impugnado, examinadas las alegaciones y pretensiones formuladas por las partes, así como los razonamientos jurídicos contenidos en la Sentencia apelada, debe ponerse de relieve que esta Sala y Sección ya ha tenido ocasión de pronunciarse en un supuesto análogo al presente con

ocasión de resolver el recurso de apelación núm. 468/2015, dictándose al efecto Sentencia con fecha 8 de marzo de 2017, cuya doctrina debe ser aplicada y tenida en cuenta en el presente asunto por evidentes razones de seguridad jurídica y de igual aplicación de la Ley.

En dicha Sentencia decimos que:

“Sexto.

(...)

El objeto de la licencia de primera ocupación es comprobar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras, así como la conformidad de la edificación realizada con el proyecto que sirvió de base para otorgar la licencia de obra (entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 1998 -rec. 8401/1992, 2 de octubre de 1999 -rec. 6604/1993-, 21 de julio de 2001, -rec. 9390/1996- y 8 noviembre de 2003 -rec. 7643/2000-). Al respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 1997, rec. 2021/1,992, sintetiza la doctrina en los términos siguientes: ‘La doctrina del Tribunal Supremo sobre el alcance de la licencia de Primera Utilización viene recogida en la sentencia de 26 de enero de 1987, y las que en ella se citan, donde se mantiene: «la ocupación o primera utilización de los edificios es uno de los actos sujetos a previa licencia municipal, el contenido de tal actividad de intervención (necesidad de motivación, congruencia con los medios y fines, proporcionalidad, etc.) viene descrita en la norma contenida en el apartado d, del art. 21 del Reglamento de Servicios (en sentido análogo lo dispuesto en el art. 41 del Reglamento de Gestión Urbanística), esto es, si el edificio puede destinarse a determinados usos por estar situado en zona apropiada y reunir condiciones técnicas de seguridad, salubridad y, en su caso, si el constructor ha cumplido el compromiso de realizar simultáneamente la urbanización... En definitiva, tiene por objeto confrontar la obra realizada con el proyecto que sirve de soporte a la licencia de obras en su día otorgada, y también si se han cumplido las condiciones lícitas, en su caso establecidas en dicha licencia, ya que si existe adecuación, el Ayuntamiento no puede denegar la licencia de Primera Utilización, dado que aparte de encontrarnos ante un supuesto de actividad reglada, la licencia de Primera Utilización es expresión técnica de la necesaria comprobación de si el edificio o instalación se acomoda a las previsiones contenidas en el proyecto e instrumentos complementarios que en su día sirvieron de soporte al acto base de concesión de la licencia de obra o edificación.”

Por tanto, la concesión de la licencia de primera ocupación que la obra se ajusta a la licencia concedida.

En el presente caso se ha concedido licencia de primera ocupación en la que expresamente se hace constar en su apartado 4t “que con fecha 18 de febrero de 2019 se realizó la inspección y se comprobó que las obras ejecutadas se corresponden esencialmente a las descritas al proyecto aprobado por la licencia y en sus modificaciones, y que se han cumplido las condiciones de la licencia.”

Asimismo, en el apartado 5e se hace constar “que se ha recibido informe favorable del Departamento de Obras y Mantenimiento del Distrito de Sants Montijuch de fecha 5 de febrero de 2019 en el cual se dice que se ha dado cumplimiento a la condición de licencia relativa a la urbanización”.

Además, existe la manifestación del técnico en el propio certificado unido a la escritura de 1 de diciembre de 2020, en el que expresamente hace constar: “...Que habiéndose realizado la inspección del edificio tal y como se ha descrito, por parte de la técnica del Ayuntamiento de Barcelona, se obtuvo licencia de Primera Ocupación en fecha 9 de mayo de 2.019”

Por tanto, no ha lugar a interpretaciones por cuanto, conforme a la jurisprudencia reseñada, la licencia de primera ocupación verifica que se han cumplido las condiciones impuestas en la licencia de obras, y por ende en este caso, la correcta constitución de la servidumbre de uso público.

Cabe recordar que dichas comprobaciones se han realizado in situ mediante la personación del técnico del Ayuntamiento en la propia obra concluida.

Y es que la fuerza jurídica de la licencia de primera ocupación es tal, que puede suplir al certificado de técnico competente a los efectos de acreditar tanto el final de obra como la conformidad de la edificación con la licencia de obras.

Se debe tener en cuenta que tal documento administrativo lleva implícito, la aseveración de que la obra nueva se ajusta a la licencia, máxime si dicho documento es expedido por organismo competente en materia urbanística, supliendo incluso a la licencia de obra (Res DGSJFP. 22-7-2015)

De otra parte el art 28.3 de 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 que “en aquellos casos en los que la descripción de la obra terminada no coincida con la que conste en el Registro de la Propiedad, por haberse producido modificaciones en el proyecto, la constancia registral de la terminación de la obra se producirá mediante un asiento de inscripción, cuya extensión quedará sujeta a lo previsto en el apartado 1 en relación con los requisitos para la inscripción de las obras nuevas terminadas”

Ello ha cumplido plenamente con el certificado del técnico, y licencia de primera ocupación, en cuanto a la rectificación de la descripción de la obra terminada.

Por último en cuanto a la manifestación realizada por la registradora en su nota de calificación con relación a que “el técnico no certifica nada en relación con los diez metros cuadrados de más” cabe decir que la rectificación de la superficie del cero con veinte por ciento (0,20%) de exceso, no precisa ninguna aseveración técnica dado que dicha rectificación se encuentra solicitada al amparo del art. 201.3 b Ley Hipotecaria, teniendo en cuenta que además en la escritura de aclaración de 1 de diciembre de 2020 se indicó expresamente que la representación gráfica de la parcela es la que resulta de la cartografía catastral, solicitando a la registrador su consulta directamente de la Sede Electrónica del Catastro conforme a las Res. de 7 de febrero de 2017, 8 de mayo de 2019 y 20 de noviembre de 2019 de la DGSJFP, ya que dicha representación gráfica coincide plenamente con la finca por cuanto no ha sido objeto de calificación negativa.

A colación con ello ya se indicó en el acta de 1 de diciembre de 2020 que según se desprende del propio Registro, la finca registral tiene asignada como referencia catastral, la misma que consta en el certificado catastral e informe de validación que se unieron a las escrituras, por lo que en el momento de su constancia (inscripción de la declaración de obra nueva en construcción con la concreción del espacio privado de uso público) se debería haber indicado cualquier circunstancia que pudiera producir discrepancias, ya que en ese momento el Registro era conocedor de la diferencia de superficie entre la registral y la catastral.

Y es que como ya se ha indicado anteriormente de la propia descripción edificio resulta que “La planta baja con altillo se destina a accesos de oficinas y vestíbulo principal... y rampa de acceso al aparcamiento subterráneo...”. Por lo que resulta perfectamente identificado la ubicación del exceso, que coherentemente es parte de los destinos indicados.

A la vista de todo ello no hay duda de que la concreción de uso público se encuentra inscrita en los términos que dictaminó el Ayuntamiento, habiéndose cumplido lo establecido en los arts. 28 de la Ley del Suelo, 45 de las normas complementarias al Reglamento Hipotecario y 9, 32, 34, 38 LH y 51 RH.

Por último, destacar que en el acta de fecha 1 de diciembre de 2020 se solicita que “Para el caso de que algunos extremos no pudieran ser objeto de inscripción, se solicita expresamente la inscripción parcial”, entendiéndose esta parte la posibilidad de tal inscripción parcial.»

V

Dado traslado del recurso interpuesto a don Jesús Julián Fuentes Martínez, notario de Barcelona, como autorizante del título calificado, formuló las siguientes alegaciones:

«1. Con carácter general, suscribo las argumentaciones y peticiones que se contienen en el citado recurso gubernativo.

2. Con carácter especial y en línea con recientes pronunciamientos de nuestro Centro Directivo, estimo procedente hacer hincapié en los siguientes extremos:

a) Respecto del alcance -y consecuencias- de la licencia de primera ocupación, remarcar que, según la Res. de 10 de diciembre de 2020 (BOE de 28 de diciembre de 2020):

“...el Tribunal Supremo ha puesto de relieve que la licencia de primera ocupación de edificios e instalaciones de ningún modo puede ser confundida ni equiparada con la licencia de apertura. Por una parte, la licencia de primera ocupación verifica que lo edificado se adapta al uso permitido y a lo autorizado en su día mediante la licencia de obras; en definitiva, tiene por objeto acreditar que las obras y actividades han sido ejecutadas de conformidad con el proyecto y condiciones en que la licencia fue concedida, y que se encuentran debidamente terminadas y aptas según las determinaciones urbanísticas, ambientales y de seguridad de su destino específico...”

Todo ello no hace sino reforzar las siguientes afirmaciones vertidas por el recurrente en su escrito, en el sentido de que “...la licencia de primera ocupación verifica que se han cumplido las condiciones impuestas en la licencia de obras, y por ende en este caso, la correcta constitución de la servidumbre de uso público. Cabe recordar que dichas comprobaciones se han realizado in situ mediante la personación del técnico del Ayuntamiento en la propia obra concluida...”.

b) Y respecto de la rectificación de cabida cuestionada, traer a colación los recientes pronunciamientos de la resolución de 18 de febrero de este año (BOE de 10 de marzo), en la que se afirma:

“esta Dirección General, para un supuesto de fincas inscritas procedentes de un procedimiento de concentración parcelaria, consideró debe admitirse igualmente que en una inscripción posterior se rectifique la descripción cuando no existe duda alguna de correspondencia de la finca inscrita con la que figura en la certificación catastral aportada para acreditar tal rectificación (cfr. Resoluciones 4 de septiembre y 10 y 21 de noviembre de 2017)...//... Por tanto, para alcanzar la conclusión de que existe correspondencia entre la finca registral y la representación gráfica catastral deberán valorarse las circunstancias concretas que concurren en cada supuesto, tales como datos adicionales que figuren en Catastro o el perímetro de la finca que conste en los planos de la reparcelación archivados en el Registro (cfr. artículo 3 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio).

Asimismo, como se ha señalado en fundamentos anteriores, este Centro Directivo admite que, aun constanding ya inscrita una segregación conforme a una licencia o autorización administrativa concedida, no puede negarse la posibilidad de rectificar con posterioridad la descripción de las fincas resultantes...// no puede negarse la posibilidad de una mera rectificación superficial, que pudiera responder a una mejora de precisión gráfica, siempre que se respete el recinto poligonal que resulta del procedimiento administrativo de reordenación de terrenos...”

Afirmaciones, éstas, que avalarían la alegación del recurrente en el sentido de que “la rectificación de la superficie del cero con veinte por ciento (0,20%) de exceso, no precisa ninguna aseveración técnica dado que dicha rectificación se encuentra solicitada al amparo del art. 201.3 b Ley Hipotecaria, teniendo en cuenta que además en la escritura de aclaración de 1 de diciembre de 2020 se indicó expresamente que la representación gráfica de la parcela es la que resulta de la cartografía catastral,

solicitando a la registrador su consulta directamente de la Sede Electrónica del Catastro conforme a las Res. de 7 de febrero de 2017, 8 de mayo de 2019 y 20 de noviembre de 2019 de la DGSJFP, ya que dicha representación gráfica coincide plenamente con la finca por cuanto no ha sido objeto de calificación negativa...”»

## VI

La registradora de la Propiedad emitió informe ratificando la calificación en todos sus extremos y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 38, 199, 201 y 203 de la Ley Hipotecaria, 51 del Reglamento Hipotecario; 45 y 47 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; 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, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de abril de 2005, 13 y 19 de febrero de 2007, 17 de noviembre de 2015, 12 de mayo de 2016 y 30 de junio, 27 de julio, 29 de septiembre y 26 de octubre de 2017.

1. La presente Resolución tiene por objeto un acta de fin de obra nueva junto con diversas subsanaciones.

Son hechos relevantes para la resolución del presente expediente:

– Con el asiento 597 del Diario 83, el día 27 de diciembre de 2019, se presentó acta de terminación de obra autorizada el día 2 de agosto de 2019 por el notario de Barcelona, don Jesús Julián Fuentes Martínez, número 1.844 de su protocolo, la cual fue retirada a voluntad el día 30 de diciembre de 2019 y devuelta el día 25 de mayo de 2020, junto con instancia con CDs con documentos relativos al libro del edificio.

– Con el asiento 1.824 del Diario 83 fue presentada el día 11 de mayo de 2020, escritura de aclaración y subsanación autorizada el día 11 de mayo de 200 por el citado notario de Barcelona, número 686 de su protocolo, y acreditada la autoliquidación del Impuesto correspondiente el día 25 de mayo 2020.

– Con el asiento 4 del Diario 84, el día 14 de mayo 2020 fue presentada escritura de ratificación autorizada el día 13 de mayo de 2020 por la notaria de Navalmoral de la Mata, doña Lucía Fe Andrino Díaz, número 289 de su protocolo.

– Estos documentos notariales fueron calificados con defectos el día 8 de julio de 2020, debidamente notificados y retirados el día 10 de agosto de 2020.

– Con el asiento 1.535 del Diario 84, el día 14 de octubre de 2020 se presentó escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada, autorizada el día 14 de octubre de 2020 por el citado notario de Barcelona, don Jesús Julián Fuentes Martínez, número 1.686 de su protocolo, y la liquidación de impuestos correspondiente se acreditó el día 20 de octubre de 2020.

– Esta escritura junto con los documentos notariales citados en los anteriores párrafos que fueron devueltos al Registro el día 16 de octubre de 2020 y fue calificada con defectos el día 6 de noviembre de 2020, siendo debidamente notificada la nota de calificación negativa y retirada la documentación el día 16 de noviembre de 2020.

– Con el asiento 362 del Diario 85, se presentó el día 2 de diciembre de 2020 escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada, autorizada el día 1 de diciembre de 2020 por el notario de Barcelona, don Jesús Julián Fuentes Martínez, número 2.114 de su protocolo.

– Los documentos notariales expresados en los anteriores párrafos fueron devueltos al Registro el día 17 de diciembre de 2020, siendo calificados conjuntamente con

defectos el día 2 de febrero de 2021, teniendo en cuenta el título presentado con el asiento 825 del Diario 85 el día 12 de enero de 2021.

– Aportada escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada, autorizada el día 10 de febrero de 2021 por el citado notario de Barcelona, número 251 de su protocolo, los expresados documentos fueron calificados con defectos el día 3 de marzo de 2021, siendo objeto de recurso esta última calificación.

2. Conforme a los antecedentes del presente expediente, resulta de la inscripción 1.ª de la finca que se encuentra gravada con una «servidumbre técnica de uso público, de conformidad con el contenido del artículo 21 de las normas urbanísticas de la MPGM y los objetivos y criterios de ordenación definidos en los planos 0-3 a 0-3f de la referida modificación de planeamiento, concretados en el correspondiente Plan de Mejora Urbana. En todo caso, la citada servidumbre técnica será determinada en el momento en que se otorgue la correspondiente licencia de obras».

Resulta también de los antecedentes registrales que, en la inscripción de la declaración de la obra nueva en construcción, se especifica que «la ocupación del edificio en planta baja corresponde con tres mil ochocientos sesenta y cuatro metros veintinueve decímetros cuadrados, el resto de superficie no edificada se destina a espacio privado de uso público -mil noventa metros setenta y un decímetros cuadrados».

De igual modo, el contenido de la servidumbre quedó concretado en el cuerpo de tal inscripción, al indicar que «de conformidad con el proyecto para el que se obtuvo la licencia 03-20161134404, la misma licencia y la nota aclaratoria del señor arquitecto V. C. O., del Departamento de Licencias del Ayuntamiento de Barcelona, emitida de conformidad con las condiciones del acuerdo de concesión de licencias de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Barcelona, se concreta la servidumbre técnica resultante del proyecto de reparcelación que resulta de la inscripción primera de esta finca en los siguientes términos: espacio privado de uso público en el suelo libre de edificación en planta baja, que incluye la posibilidad de ser destinado a cualquier uso de espacio público, admitiendo la colocación de mobiliario urbano, incluyendo los anclajes para aparcamiento de bicicletas. Dicho espacio libre de edificación y de uso público se ubica: por una parte da continuidad urbana al frontal de (...) en su encuentro con la calle (...), con una superficie de setecientos setenta metros y ochenta y tres decímetros cuadrados; y que por otra parte, continúa con la lógica del sistema de espacios libres que conforma el (...), creando dos zonas triangulares que una de ellas da acceso a las oficinas desde la calle (...) de doscientos tres metros y cuatro decímetros cuadrados y la otra colindante con el parque de ciento dieciséis metros y ochenta y cuatro decímetros cuadrados, con una superficie total de trescientos diecinueve metros y ochenta y ocho decímetros cuadrados».

Es decir, según la inscripción de obra nueva en construcción, la superficie total afectada por el espacio de uso público es de mil noventa metros cuadrados y setenta y un decímetros cuadrados, que coincide con la parte no edificada en planta baja.

En la escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada otorgada el día 14 de octubre de 2020 ante el notario de Barcelona, don Jesús Julián Fuentes Martínez, se rectifica la cabida de la finca registral 13.471, pasando de 4.955 metros cuadrados, superficie resultante en la inscripción primera, a 4.965 metros cuadrados. Dicha cabida queda acreditada mediante la protocolización de la certificación catastral.

3. El objeto del presente recurso consiste, por tanto, en determinar si cabe inscribir el final de obra del edificio declarado en construcción respecto de la referida finca, al modificarse la superficie del solar, pero sin aumentar la parte del mismo ocupado en planta por la edificación, y sin alterar la determinación y concreción de la servidumbre de uso público respecto de la parte del solar no ocupado por la planta de la edificación referida.

Ha quedado acreditado, tanto de los antecedentes registrales como de la nota aclaratoria de la licencia de obras emitida el día 24 de julio de 2017 por el arquitecto del

Departamento de Licencias del Ayuntamiento de Barcelona, que la concesión de la licencia quedó condicionada al «registro de las servidumbres de paso público correspondientes al suelo libre de edificación a la planta baja», adjuntado los correspondientes planos en que se cuantifica el suelo privado libre de edificación sometido a dicha servidumbre.

Igualmente resulta del presente expediente la concesión de la licencia de primera ocupación por el Ayuntamiento de Barcelona en fecha 9 de mayo de 2019, acreditando por tanto el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras, así como la adecuación de la edificación desarrollada respecto del proyecto para el que obtuvo la oportuna licencia.

Sin embargo, resulta en el presente expediente, que la licencia de primera ocupación es de fecha 9 de mayo de 2019 anterior a la rectificación de la superficie en planta baja y afecta de manera directa al contenido y descripción de la servidumbre de uso público.

La manifestación del técnico en el propio certificado se encuentra unido a la escritura de 1 de diciembre de 2020, posterior, consecuentemente, a la licencia de primera ocupación.

Finalmente, la escritura de aclaración y subsanación de escritura de final de obra y modificación de obra declarada en construcción es otorgada el día 14 de octubre de 2020, posterior igualmente a la licencia de primera ocupación.

Por todo ello, la licencia de primera ocupación, por ser anterior, no ampara, en el presente caso, la rectificación de la obra nueva que se pretende inscribir en lo relativo a la determinación del espacio privado de uso público conforme a la referida servidumbre técnica de uso público; y, la manifestación del técnico competente se encuentra en aparente contradicción con los pronunciamientos de los asientos registrales, en tanto en cuanto según los términos de la inscripción de la servidumbre debe interpretarse que ésta afecta a la totalidad del suelo libre de edificación.

4. Es doctrina uniforme de este Centro Directivo que sólo deben acceder al Registro de la Propiedad situaciones jurídicas que estén perfectamente determinadas, porque solo de ese modo se producirá una plena claridad en los asientos, base de la publicidad registral y del fomento del crédito territorial.

La necesidad de determinación de las situaciones y relaciones jurídicas inscribibles se predica respecto a la finca, al titular, al derecho real y al acto jurídico, todo lo cual constituye un conjunto de manifestaciones del principio de especialidad o determinación.

Así la reconoció en su Resolución de 13 de febrero de 2007: «Uno de los principios estructurales de nuestro Derecho registral, es el de especialidad o determinación, que exige como requisito para que los títulos puedan acceder al Registro y ser por tanto objeto de inscripción, la fijación y extensión del dominio, quedando de tal modo delimitados todos sus contornos que cualquiera que adquiera confiando en los pronunciamientos tabulares conozca la extensión, alcance y contenido del derecho inscrito. Este principio aparece consagrado en diversos preceptos de nuestro Ordenamiento Jurídico (artículos 9 y 112 de la Ley Hipotecaria; 51 del Reglamento al precisar todas las circunstancias que debe contener la inscripción; artículo 54 del Reglamento al exigir que las inscripciones de partes indivisas de una finca o derecho precisen la porción ideal de cada uno de los condueños con datos matemáticos que permitan conocerla de forma indubitada). Es así doctrina reiterada de este Centro Directivo que el principio de especialidad impone una delimitación precisa de los derechos que pretenden su acceso al Registro, así en sus elementos subjetivos y objetivos como en cuanto a su alcance y contenido».

Por tanto, el defecto recurrido debe ser confirmado, puesto que la alteración en la descripción tanto del solar como de la obra de nueva debe necesariamente conllevar una nueva y completa descripción del objeto y contenido de la servidumbre de uso público, al quedar necesariamente afectada por las referidas rectificaciones, con la correspondiente conformidad municipal.

No obstante, a solicitud de los interesados, cabe inscripción parcial, excluyendo el exceso de cabida.

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

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

Madrid, 30 de junio de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.