

contrario, estaría introduciendo en el tráfico jurídico dilación e inseguridad radicalmente contrarias al fin que legitima su función.

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

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

Madrid, 8 de abril de 2008.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

8091

RESOLUCIÓN de 9 de abril de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Tomares, don Juan Solís Sarmiento, contra la negativa del registrador de la propiedad n.º 7, de Sevilla, a inscribir una escritura de transmisión de inmuebles en ejecución de un acuerdo de cesión de suelo por obra.

En el recurso interpuesto por el Notario de Tomares, don Juan Solís Sarmiento, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Sevilla (Registro número siete) don Eduardo Fernández Galbis, a inscribir una escritura de transmisión de inmuebles en ejecución de un acuerdo de cesión de suelo por obra.

Hechos

I

El día 20 de febrero de 2007, el Notario de Tomares, don Juan Solís Sarmiento, autorizó, con el número 466 de protocolo, una escritura de entrega de determinadas fincas (una plaza de garaje, dos locales comerciales y una vivienda) integrantes de un edificio en régimen de propiedad horizontal sito en Castilleja de la Cuesta en cumplimiento de un previo contrato de cesión de suelo por obra. En dicha escritura se hace referencia a la de declaración de obra nueva y división horizontal otorgada el 23 de abril de 2004, rectificada por otra posterior, así como al acta de finalización de obra autorizada por el mismo Notario el día 30 de noviembre de 2006.

II

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad número siete de Sevilla el 2 de abril de 2007, que causó el asiento 1665 del Diario 54, el Registrador mediante nota de 16 de abril de 2007 acordó «suspender su calificación y despacho porque se halla pendiente de calificación y despacho el título de cancelación de hipotecas que gravan los inmuebles, presentado con anterioridad bajo el precedente asiento 586 del Diario 54, ya que el Registrador ha de despachar los documentos referentes a una finca por el orden de presentación y no debe calificar un título relativo a una finca registral si hay otros presentados antes, por el principio de prioridad y por tener que ser unitaria y global su calificación (arts. 17, 18 y 258.5 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10/09/2003, 8/11/2003 y 23/6/2005)».

Presentada nuevamente la escritura el día 21 de mayo de 2007, bajo asiento 896 del Diario 55, el Registrador, con fecha 26 de junio de 2007 reiteró su acuerdo de «suspender su calificación y despacho porque se encuentra pendiente de calificación y despacho el título previo de finalización de la obra nueva en construcción, presentado con posterioridad bajo el asiento 1387 del Diario 55, a la vista de que la presentante ha solicitado la prórroga del asiento de presentación del presente título, al amparo del artículo 432.1-c) del Reglamento Hipotecario, con la consiguiente inversión en el orden de despacho de los documentos, y dado que la calificación registral de todo título ha de ser global y unitaria (arts. 17, 18 y 258.5 de la Ley Hipotecaria)».

Finalmente, el día 25 de septiembre de 2007, el Registrador emite nota de calificación en la que explica que el Notario autorizante le ha solicitado verbalmente la calificación por considerarse indefenso ante esta situación de suspensión de la calificación. El Registrador señala en la nota que entiende que aún no es procedente la calificación, puesto que en este momento la calificación no podría ser global y unitaria, «por hallarse pendiente de despacho un título previo que, si bien se presentó con posterioridad, se ha antepuesto su despacho por haber hecho uso la presentante del derecho que le concede el citado artículo 432.1.c) del Reglamento Hipotecario». Cita en su apoyo las Resoluciones de 26 de julio de 1998, 10 de septiembre de 2003, 27 de abril de 2005 (la segunda de las de esa fecha) y 23 de junio de 2007.

En cuanto al fondo de la calificación, señala como defecto que impide la inscripción de la escritura calificada el hecho de que «Falta la previa inscripción de la terminación de la obra nueva y de la constitución del seguro decenal» formalizadas en el acta que se menciona en dicha escritura calificada. Y como fundamentos de derecho expresa los siguientes:

«... El artículo 51 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de Julio, bajo el epígrafe Inscripción de títulos que tengan por objeto la obra declarada en construcción, dispone que “cuando en el asiento no constare la terminación de la obra nueva, los títulos que tengan por objeto el edificio o alguno de sus pisos o locales, se inscribirán con la descripción resultante de aquél, haciendo constar el Registrador en la nota de despacho que la obra está pendiente de que se practique la nota registral de su finalización, único medio de dar publicidad erga omnes del cumplimiento de lo prevenido en la licencia correspondiente”.

Del mismo epígrafe del artículo resulta la limitación de su ámbito, circunscrito a los títulos que no desvirtúen la situación registral de obra nueva en construcción, porque, aunque no mencionen que el edificio continúa en la fase constructiva, tampoco afirman que haya finalizado su edificación. Este mismo criterio acoge la Resolución de 21/03/1997, precedente inmediato del precepto transcrito, porque, como expresamente señala, en la escritura cuya suspensión motivó el recurso la vivienda “se describe como si estuviera ultimada esa construcción” (FJ 1º), no que se hubiere declarado concluida. Por eso añade (FJ 2º, prf. segundo) que “el contenido del asiento no prejuzgará si la misma estaba ya concluida al tiempo de la inscripción”.

Este criterio se funda en la aplicación del principio de tracto sucesivo en su aspecto objetivo, que exige la coincidencia entre el derecho tal como aparece configurado en el Registro y como se hace en el título que se pretende inscribir (Resoluciones de 1/12/2004 y 3/06/2006) o, de no ser así, se lleven a cabo las indispensables operaciones previas de modificación de la entidad hipotecaria. La finalidad del artículo 51 del Real Decreto 1093/1997 es, simplemente, informar al adquirente de derechos sobre la finca que, pese a que nada se indique en el título, el bien adquirido sigue estando en construcción, o confirmar que esa situación constructiva sigue siendo la que publica el Registro, sin que el Registrador, en estos casos, pueda pretender la previa inscripción del documento acreditativo de la finalización de la obra, limitándose a advertir que esa terminación no consta en el asiento y que será necesaria su registración para publicar con eficacia frente a todos la finalización de la obra. Por el contrario, si del documento notarial que se pretende inscribir resulta que el piso o local objeto del negocio documentado está finalizado, el Registro ignorar esa afirmación e inscribirlo como si siguiese estando en construcción, prescindiendo de su situación de departamento ya construido que se reconoce en el propio título inscribible. Y esa es la situación que refleja la escritura calificada, en cuyo apartado relativo al Título de la finca vendida se hace constar expresamente que la finalización de obra consta ya en un acta notarial, y, por tanto, que lo que publica el Registro (que el edificio se halla en construcción todavía) es inexacto, al no corresponder a la verdadera situación constructiva de la finca en la actualidad.

Pero, además, esa interpretación del alcance del artículo 51 del Real Decreto 1093/1997, cuenta hoy con un argumento adicional, la Ley de Ordenación de Edificación (Ley 38/1 999, de 5 de noviembre [LOE]), la cual, para una adecuada protección de los intereses de los adquirentes de viviendas, impone obligatoriamente la constitución de un seguro decenal por daños estructurales del edificio, obligación del promotor no renunciable por el adquirente de alguna de las viviendas o locales —fuera del supuesto excepcional del autopromotor de su Disposición Adicional Segunda— por el carácter imperativo de la Ley, porque los beneficiarios son también los adquirentes dentro del periodo de los 10 años de vigencia de la garantía, y porque el objeto asegurado es la totalidad del edificio y no alguno de sus elementos singulares.

Conforme al artículo 20 LOE, no se inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva de edificaciones a las que sea de aplicación esta Ley, sin que se acredite y testimonie la constitución de las garantías a que se refiere su artículo 19, actualmente limitadas al seguro decenal frente a daños de los elementos estructurales del edificio, según su Disposición Adicional Segunda. El plazo de vigencia de este seguro decenal se computa desde la recepción definitiva de la obra terminada [art. 17.1 LOE], que puede ser expresa o tácita [art. 6.5 LOE], pero siempre posterior a la finalización de la obra [art. 6.1 LOE].

Esta legislación tuitiva de los consumidores y usuarios, incorporada a nuestro ordenamiento en adaptación al Derecho Comunitario, tiene una clara finalidad: que ningún adquirente de piso o local sito en edificio cuya construcción ha finalizado pueda inscribir su adquisición sin que del Registro resulte la terminación de la obra y la vigencia del seguro decenal que viene obligado a constituir el promotor, a quien se sanciona su negligencia con responsabilidad personal por los daños sufridos por el adquirente [art. 19.7 LOE]. Como advierten las Resoluciones de 7/02/2005 y 20/05/2005, el control del Notario sobre la existencia de la póliza del seguro decenal en términos legalmente satisfactorios para la cobertura

del valor de las viviendas, debe ejercitarlo tanto a la hora de autorizar una declaración de obra nueva o un acta de finalización de obra, como en la venta inmobiliaria ulterior; y esta misma diligencia de control para el acceso a los libros registrales de la venta del piso o local cuya terminación resulta del título se impone al Registrador, ya que a ambos se dirige el mandato del artículo 19.1 LOE. Implicaría un fraude a esta Ley que pudiere acceder al Registro la adquisición de un piso sin que constase la terminación de la obra del edificio en que se integra y la contratación y vigencia del seguro decenal.

En la escritura calificada, la entidad promotora manifiesta que ha cumplido, en parte, sus deberes urbanísticos al haber otorgado ya el acta de terminación de la obra, pero no que, además, tenga ya contratado el seguro decenal de daños. Y, por las razones expuestas es necesaria la previa registración de la referida acta (con la acreditación de la entrada en vigor del seguro decenal) para evitar la indefensión del actual adquirente y de los [que] en lo[s] sucesivos 10 años pudieran adquirir la vivienda, plazo de garantía que ya habría comenzado a computarse desde la fecha de entrada en vigor del contrato de seguro decenal...».

III

Según resulta del informe del Registrador, dicha calificación fue notificada al Notario autorizante y a la presentante del título, mediante correo certificado con acuse de recibo, los días 25 y 28 de septiembre de 2007, respectivamente. El Notario interpuso recurso contra la calificación el día 4 de octubre de 2007.

En dicho recurso, en cuanto a la inversión del orden de despacho, solicitada según el Registrador por la presentante de la escritura calificada, alega el Notario recurrente que dicha presentante no lo es del acta de finalización de obra. E insiste en que la obligación del Registrador de calificar no deriva de la petición del Notario, sino de la propia Ley, que señala un plazo que en este caso ha sido superado con creces.

Respecto del fondo de la calificación, señala el recurrente que en la escritura se hace referencia a la finca como concluida, porque lo está según se ha acreditado en acta notarial. Cosa diferente es que dicha acta no se haya registrado. Que la transmisión respeta el principio de tracto sucesivo, puesto que se mantiene la concatenación de adquisiciones y titularidades. Que la discrepancia está en el aspecto «fáctico» de si la construcción está terminada o no, cuestión que se resuelve con el artículo 51 del Real Decreto 1093/1997, perfectamente aplicable aun cuando el título, como sucede en este caso, refiera la finca como concluida. Precisamente en este supuesto cobra todo su sentido la referencia a que en la nota de despacho se advierta de la falta de registración del final de obra.

IV

Mediante escritos de 11 de octubre de 2007, el Registrador emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. En dicho informe expresa que el 3 de octubre de 2007 se procedió al despacho del acta de finalización de obra, por lo que ha quedado subsanada la causa impeditiva de la inscripción de la escritura calificada.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 17, 18 y 20 de la Ley Hipotecaria; artículos 19 y 20 y la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; artículo 51 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; la Instrucción de esta Dirección General de 3 de diciembre de 2003; y las Resoluciones de esta misma Dirección General de 21 de marzo de 1997, 10 de septiembre de 2003, 1 de diciembre de 2004 y 10 de marzo de 2007.

1. En el presente supuesto, se califica una escritura de transmisión de determinadas fincas (una plaza de garaje, dos locales comerciales y una vivienda) integrantes de un edificio en régimen de propiedad horizontal que en el Registro aparece inscrito como «en construcción», mientras que en el título presentado se describe como concluido, haciéndose referencia a una acta de finalización de obra que ha sido presentada con posterioridad en el Registro, si bien se ha producido una alteración en el orden de calificación al amparo del artículo 432.1.c) del Reglamento Hipotecario.

El Registrador rechaza la inscripción de la escritura calificada porque «Falta la previa inscripción de la obra nueva y de la constitución del seguro decenal, ambas formalizadas en el acta que se menciona...».

2. Respecto de la cuestión planteada, deben reiterarse las consideraciones contenidas en la Instrucción de esta Dirección General de 3 de diciembre de 2003, que ya constituyó la ratio decidendi de la Resolución de 10 de marzo de 2007. En dicha Instrucción se expresó que «... Por otro lado, si se celebraren compraventas, hipotecas u otros negocios jurídicos sobre inmuebles en construcción, Notarios y Registradores de la Propiedad advertirán expresamente y harán constar al pie del título, respectivamente, la circunstancia de no constar registralmente la finalización de la

obra ni la prestación de las garantías exigidas a los efectos de los artículos 19 y 20 y la Disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre».

Y, desde luego, la omisión de la advertencia por parte del Notario en la escritura no determina que la actuación del Registrador haya de ser otra que la señalada en dicha Instrucción, es decir, el despacho del título haciendo constar en la nota al pie del mismo lo establecido en el citado artículo 51 del Real Decreto 1093/1997, y además (si se trata de edificio cuyo destino principal sea el de vivienda) lo relativo a la falta de acreditación registral de las garantías establecidas en la Ley de Ordenación de la Edificación. Por ello, el defecto invocado no puede mantenerse.

3. Sentado lo anterior, en este supuesto resulta difícil justificar la aplicación del artículo 432.1.c) del Reglamento Hipotecario, precepto que permite la inversión del orden de calificación, a instancia del presentante o interesado, cuando «para despachar un documento fuere necesario inscribir previamente algún otro presentado con posterioridad». Mas no es este el caso, ya que, como ha quedado expuesto, la transmisión de inmuebles en ejecución del contrato de cesión de suelo por obra era, en el momento de la calificación ahora impugnada, título presentado con anterioridad y podía ser despachado sin defecto. Por ello, debió calificarse e inscribirse con independencia de las vicisitudes del acta de finalización de obra.

Por lo demás, no procede decidir ahora si, en caso de haberse presentado primero el acta de finalización de obra y después la escritura de transmisión de inmuebles en ejecución del contrato de cesión de suelo por obra, debiera asimismo haberse despachado ésta a pesar de la calificación negativa de dicha acta, por no ser títulos contradictorios a estos efectos.

4. Por último, debe hacerse referencia a determinada cuestión de procedimiento registral relativa al presente caso.

En efecto, dado el contenido de los «acuerdos» del Registrador de 16 de abril y 26 de junio de 2007 referidos en el apartado II de los Hechos de esta Resolución, debe resaltarse que nos encontramos ante una auténtica calificación. Quiere decirse con ello que aunque el Registrador aluda en su acto al hecho de que se suspende la calificación y despacho, sin embargo no por ello dichos «acuerdos» dejan de ser una calificación susceptible de ser recurrida. Cuestión distinta es que ésta adolezca de defectos formales o sustantivos.

Y nos encontramos ante una calificación porque cualquier otra solución abocaría a una evidente indefensión al interesado en la inscripción y a cualquier otro legitimado para recurrir la calificación de un registrador. Por esencia, en un procedimiento reglado, como es el registral, la decisión del registrador acerca del destino del título que se presenta debe ser tildado de calificación, pues un mero principio de proscripción de la indefensión obliga a que el acto del funcionario que decide acerca de ese título pueda ser objeto de revisión; y ese acto no puede ser otro sino el de una calificación.

Lo anterior tiene especial trascendencia en el supuesto analizado, pues el Registrador sólo después de los dos referidos «acuerdos», y por haberlo solicitado verbalmente el Notario autorizante (según reconoce el Registrador en la nota ahora impugnada), ha procedido a emitir una calificación con cumplimiento de los mínimos elementos exigidos por la Ley (párrafo segundo del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria). A tal efecto, debe advertirse a dicho funcionario calificador sobre su obligación de emitir sus calificaciones con observancia de tales requisitos sin necesidad de que exista solicitud adicional del Notario autorizante, pues, en caso contrario, estaría introduciendo en el tráfico jurídico dilación e inseguridad radicalmente contrarias al fin que legitima su función.

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

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

Madrid, 9 de abril de 2008.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

8092

RESOLUCIÓN de 10 de abril de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Tomares, don Juan Solís Sarmiento, contra la negativa del registrador de la propiedad número 7, de Sevilla, a inscribir una escritura de compraventa.

En el recurso interpuesto por el notario de Tomares, don Juan Solís Sarmiento, contra la negativa del registrador de la propiedad de Sevilla