

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

7664 *Resolución de 25 de marzo de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Madrid n.º 16 a inscribir una escritura de cambio de uso de local comercial a vivienda y constitución de régimen de propiedad horizontal.*

En el recurso interpuesto por doña María del Pilar López-Contreras Conde, notaria de Madrid, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Madrid número 16, don José Luis Ramírez López, a inscribir una escritura de cambio de uso de local comercial a vivienda y constitución de régimen de propiedad horizontal.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 25 de octubre de 2023 ante la notaria de Madrid, doña María del Pilar López-Contreras Conde, con el número 1.835 de protocolo, la sociedad «Gasogu Inmobiliaria, SL», titular registral de la finca registral 9.876 del Registro de la Propiedad de Madrid número 16, consistente en una casa de tres plantas integrada por cinco viviendas, un local comercial, un patio interior y otro exterior, con una superficie del terreno 145,25 metros cuadrados, y la edificada de 114,31 metros cuadrados, formalizó, entre otras, un cambio de uso del local comercial por el de vivienda, una rectificación de la descripción y superficie de la finca registral, y la constitución de la finca en régimen de propiedad horizontal.

El cambio de uso se realizó en virtud de declaración responsable de «primera ocupación y funcionamiento parcial (transformación de local a vivienda a local, ampliación, intensificación de uso...)» presentada electrónicamente ante el Ayuntamiento de Madrid, con fecha de entrada el día 21 de abril de 2023.

En cuanto a la nueva descripción, esta pasaba a ser la siguiente: «Casa de tres plantas, baja, primera y segunda, construida sobre un solar de ciento cuarenta y tres metros cuadrados que linda (...) La planta baja tiene una superficie total construida de ciento once metros con sesenta y nueve decímetros cuadrados (...) El resto de la superficie del solar no ocupada por la edificación corresponde a dos patios situados al fondo o espalda de la casa, uno de veinte metros y ochenta y nueve decímetros cuadrados (...) y otro de diez metros y cuarenta y dos decímetros cuadrados (...) La planta primera tiene una superficie total construida de ciento seis metros y diez decímetros cuadrados (...) La planta segunda tiene una superficie total construida de ciento seis metros y diez decímetros cuadrados (...) La superficie total construida de la edificación es de trescientos veintitrés metros y ochenta y nueve decímetros cuadrados».

Se declaraba expresamente que la modificación «no se debe a la realización de obras de construcción del edificio, sino al cambio de uso del referido local comercial y la necesidad de rectificar la descripción que figura en el Registro de la Propiedad para su adecuación y coordinación con el Catastro Inmobiliario y la división horizontal de la finca, de lo cual, ello no obstante, se solicita su inscripción al amparo del artículo 28.4 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».

Además, la finca se constituyó en régimen de propiedad horizontal, creando seis elementos privativos consistentes en una vivienda en planta baja letra A, con una

superficie construida de 45,08 metros cuadrados atribuyéndosele el uso exclusivo de un patio de 20,89 metros cuadrados; una vivienda en planta baja letra B, con una superficie construida de 50,98 metros cuadrados, atribuyéndosele el uso exclusivo de un patio de 10,42 metros cuadrados (aunque a continuación se le atribuye una superficie de 8,20 metros cuadrados), y con un anejo inseparable consistente en un trastero de 3,36 metros cuadrados; una vivienda en planta primera letra A, con una superficie construida de 48,21 metros cuadrados; una vivienda en planta primera letra B, con una superficie construida de 48,30 metros cuadrados; una vivienda en planta segunda letra A, con una superficie construida de 48,21 metros cuadrados; y una vivienda en planta segunda letra B, con una superficie construida de 48,30 metros cuadrados.

Se incorporaban en la escritura las certificaciones catastrales correspondientes a los seis elementos integrantes del edificio, consistentes en viviendas, y de aquéllas resultaba, además de la plena identidad de ubicación, que la antigüedad de las mismas databa del año 1965, siendo la superficie construida de cada uno de ellos de 46 metros cuadrados, la vivienda de la planta baja A; 51 metros cuadrados, las sitas en las plantas baja B, primero A y segunda A, y 58 metros cuadrados, las viviendas sitas en las plantas primero B y segundo B. La superficie total construida, por tanto, según las certificaciones catastrales era de 315 metros cuadrados.

II

Presentada el día 30 de octubre de 2023 copia autorizada de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 16, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos:

Se presenta escritura autorizada el día veinticinco de octubre de dos mil veintitrés en Madrid por el Notario don María del Pilar López-Contreras Conde, protocolo 1835/2023, solicitando su inscripción sobre la finca 9876.

Fundamentos jurídicos:

Primero. Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a "los obstáculos que surjan del Registro", a la "la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción", a "las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos" y a "la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la ley y este reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad".

Defecto 1. Falta de acreditación de la liquidación o presentación previa del impuesto/os legalmente establecidos que devenga el acto que se pretende inscribir. Artículos 254 y 255 Ley Hipotecaria.

El título hace constar en su cláusula séptima que se acreditará con carta de pago la no sujeción al Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados. Que la escritura objeto de la anulación por la que ahora se califica ya esté liquidada y acreditada su carta de pago, no exime que se acredite la que corresponde a ésta.

Defecto 2. Falta aportar el acta de conformidad del Ayuntamiento respecto del cambio de uso a vivienda del local bajo B. El procedimiento de control posterior de las declaraciones responsables urbanísticas viene regulado en el artículo 159 de la Ley 9/2001, estableciéndose que será realizado por el ayuntamiento o sus entidades colaboradoras a las que se refiere las disposiciones adicionales primera y segunda de esta ley y se comprobará, en primer lugar, la veracidad de los datos y de los documentos aportados, así como el cumplimiento de los requisitos formales exigidos y la conformidad con la normativa aplicable en el plazo máximo de tres meses desde la presentación de la declaración

responsable, o en su caso, desde la presentación de la subsanación de las deficiencias formales... La comprobación de la conformidad de la actuación con la normativa aplicable en los términos antes indicados resultará en la emisión por el ayuntamiento del correspondiente acto de conformidad cuando ello fuera necesario a los efectos previstos en la legislación que resulte de aplicación. En particular, a los efectos previstos en el artículo 28.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana.

Defecto 3. Falta aportar certificación expedida por técnico competente de la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, de los que resulte, además que dicha fecha es anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante. Artículo 52, apartado b del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio y artículo 28.4 de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana aprobada por Real Decreto Legislativo de 7/2015, de 30 de octubre.

Por todo lo expuesto el Registrador de Propiedad que suscribe esta nota de calificación, acuerda: suspender la inscripción del presente documento por los defectos indicados.

Madrid, a veinte de noviembre de dos mil veintitrés. El Registrador (firma ilegible).-
Fdo.: José Ramírez López.

Esta nota de calificación (...).»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña María del Pilar López-Contreras Conde, notaria de Madrid, interpuso recurso el día 27 de diciembre de 2023 mediante escrito en el que alegaba los siguientes fundamentos jurídicos:

«Primero. La calificación negativa no está suficientemente motivada.

En el defecto 2, respecto del cambio de uso, el registrador se limita a transcribir el artículo 159 de la Ley 9/2001, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, sin explicar por qué razón es necesaria el acta de conformidad del Ayuntamiento.

Y en el defecto 3, el Registrador se limita a citar los artículo 52.b) del Real Decreto 1093/1997 y artículo 28.4 TRLS, sin expresar si la certificación de técnico competente de terminación de la obra es necesaria para inscribir el cambio de uso, la rectificación de la descripción de la finca o ambas cosas a la vez, sin motivar, tampoco, la razón de tal exigencia.

A pesar del deber del registrador de motivar las calificaciones cuando sean negativas (artículo 19 bis LH), y de que la motivación ha de ser lo suficientemente amplia para exteriorizar las reflexiones que han conducido al fallo como factor de racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, lo que requiere expresar las razones que permiten conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, su *ratio decidendi* (SSTC 14/1991, 28/1994, 145/1995, y 32/1996, 43/1997, de 10 de marzo), debiendo ser consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento jurídico y no fruto de la arbitrariedad (STC 142/2012, de 2 de julio y 88/2021, de 19 de abril de 2021, Rs. DGRN 17 de octubre de 2005 y 14 de abril de 2010, entre otras muchas); a pesar, asimismo, de que según doctrina consolidada de este Centro Directivo para motivar la calificación negativa no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de dos Resoluciones de esta Dirección General), sino que es preciso justificar la razón por la que ese precepto es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (R. 14 de abril 2010 y 26 de enero de 2011) y que la integridad en la exposición de los argumentos sobre los que el Registrador asienta su calificación es requisito *sine qua non* para que el interesado o legitimado en el recurso (artículo 325 de la Ley Hipotecaria pueda conocer en su totalidad los razonamientos del Registrador,

permitiéndole de ese modo reaccionar frente a la decisión de éste (R. 20 julio 2006, 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 25 de octubre de 2007, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 28 de octubre y 20 de julio de 2012 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018 y 1 de marzo y 21 de septiembre 2019); a pesar, como decimos, que la calificación esté insuficientemente motivada, para evitar mayores dilaciones y perjuicios al interesado argumentaremos en este recurso, sin alegar indefensión, que para inscribir la presente escritura no son exigibles ni el acta de conformidad a que se refiere el Defecto 1 ni la certificación expedida por técnico competente a que se refiere el Defecto 2.

Segundo. Normativa aplicable. Asimilación de la inscripción del cambio de uso a la declaración de obra nueva.

Para determinar los requisitos necesarios para inscribir en el Registro de la Propiedad el cambio de uso de un inmueble se han de examinar varias cuestiones: la asimilación de la inscripción del cambio de uso a la inscripción de una obra nueva, según doctrina consolidada de este Centro Directivo y la interpretación y aplicación conjunta de las normas estatales y autonómicas a la luz de la finalidad y principios inspiradores de la denominada "Directiva de Servicios" y de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio.

1.º Asimilación de la inscripción del cambio de uso a la inscripción de la obra nueva. Considera este Centro Directivo que el uso urbanístico no es una característica accidental de la edificación, sino que forma parte de su estructura, uno de los elementos definitorios de la propiedad que debe constar en la inscripción de la edificación (artículo 45 Real Decreto 1093/1997) y que, verificada la inscripción de la finca con un uso determinado, cualquier modificación del mismo exige nuevamente la aplicación de las normas sobre la inscripción de las obras nuevas, porque, aunque no siempre una alteración de la descripción de la obra nueva inscrita puede implicar la exigencia de acreditación de los requisitos exigidos por la normativa urbanística, es evidente que la alteración del uso de todo o parte del edificio inscrito cuando la ley urbanística aplicable exija autorización conduce a dicho supuesto en cuanto modificación del derecho de propiedad.

Según esta doctrina, el cambio de uso de la edificación es equiparable a la modificación de la declaración de obra inscrita, como elemento definitorio del objeto del derecho, y por tanto, su régimen de acceso registral se basará en cualquiera de las dos vías previstas por el artículo 28 de la Ley de Suelo, con independencia del uso urbanístico previsto en planeamiento y el uso efectivo que, de hecho, se dé a la edificación (Rs. núm. 5782/2019, de 27 de marzo, con cita de las Rs. 5 de agosto y 13 de noviembre de 2013, 21 de abril de 2014, 13 de mayo, 12 de septiembre, 13 y 30 de noviembre de 2016 y 27 de junio de 2018), equiparación que no es plena o absoluta, pues en varias Resoluciones la Dirección General ha matizado qué exigencias, de las establecidas en el artículo 28 TRLS, son aplicables al cambio de uso, entendiéndose que, por regla general, no son exigibles el certificado de eficiencia energética o el seguro decenal.

Conforme a la doctrina citada, el cambio de uso puede hacerse por las dos vías previstas en el artículo 28 TRLS.

Si se pretende la inscripción vía artículo 28.1 TRLS, deberá aportarse –como se aporta en este caso–, la declaración responsable de cambio de uso y/o primera ocupación, que es el título urbanístico habilitante establecido en los artículos 151, 152 y 155.i) de la Ley 9/2001, de 17 de Julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid (LSCM), pero no la licencia de obras, salvo que el cambio de uso lleve aparejada una obra que suponga una variación esencial de la composición general del exterior, la volumetría o del conjunto estructural del edificio, lo que no sucede en este caso. Tampoco se requiere, con carácter general, el seguro decenal, libro del edificio o certificado de eficiencia energética ya que el cambio de uso no supone una alteración sustancial de los que ya se

hubieran aportado para inscribir la obra nueva relativos al total del edificio. (Rs. 30 de noviembre de 2016 y núm. 13025/2022, de 7 de julio).

Si se pretende la inscripción por la vía del artículo 28.4 TRLS, se habrá de acreditar el uso consolidado mediante alguno de los medios previstos en esta norma, es decir, mediante certificación municipal, certificación expedida por técnico competente, acta notarial o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, sin que haya una jerarquía entre esos medios (Rs. 5782/2019, de 27 de marzo).

En el presente caso se declara el cambio de uso por la vía del artículo 28.1 y en virtud de declaración responsable, que es el título urbanístico previsto en el artículo 155.i) LSCM.

2.º Normativa aplicable. Partiendo de la competencia del legislador estatal en materia de ordenación de registros e instrumentos públicos y planificación general de la actividad económica, y la del legislador autonómico y local en materia de urbanismo, autorizaciones y licencias urbanísticas, (STC 61/1997 y Rs. DGRN de 22 de abril de 2005, 4 de mayo de 2011, 8 de mayo de 2012, 29 de octubre y 3 de diciembre de 2012, 15 de abril de 2013, 28 de junio de 2016), que no se discute, hemos de destacar el gran cambio produjo la incorporación a nuestro ordenamiento de la denominada Directiva de Servicios (Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006), por Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, que tuvo por finalidad simplificar el acceso a las actividades reguladas y la actuación de las Administraciones públicas.

La Directiva de Servicios y la Ley 17/2009, sustituyen el tradicional régimen de licencias o autorizaciones administrativas previas, con carácter general, por el de declaración responsable, en el cual es el propio ciudadano quien, por medio de una comunicación previa o declaración responsable dirigida a la Administración, declara que reúne todos los requisitos que exige la legislación sectorial, siendo esta legislación la que determina la forma de inicio de las actividades o el ejercicio de los derechos, exigencia que implica tener a disposición de la Administración todos los documentos que lo acreditan, pues ésta tiene la potestad, en cualquier momento posterior al inicio del ejercicio del derecho o actividad, de poder constatar la concurrencia de las exigencias legales (STS núm. 1312/2022, de 17 de octubre y STS 293/2023, de 8 de marzo).

Con la declaración responsable se persigue simplificar el régimen administrativo de control previo, facilitando la más ágil realización de una actividad económica en un ámbito concreto de actividad (STS 79/2017, de 22 de junio).

Como dice la STS núm. 293/2023, de 8 de marzo, estos medios, comunicación previa o declaración responsable, que habilitan para el ejercicio de un derecho o de una actividad, tienen la peculiaridad de que, a diferencia de las clásicas licencias o autorizaciones, su ejercicio por los ciudadanos no requiere un previo acto de la Administración competente que así los declare, tras una previa comprobación de que se reúnen las condiciones para dicho ejercicio del derecho o actividad.

Tras la posterior revisión y adaptación de la legislación estatal, autonómica y local revisión propiciada por la Ley 17/2009, la normativa aplicable viene constituida por las siguientes normas:

1.º El artículo 69 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), que define la declaración responsable y establece su eficacia directa como título habilitante del ejercicio de un derecho o actividad desde el día de su presentación y el control administrativo ex post facto de la actuación.

2.º Los artículos 1 1 y 28 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobada por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 7 de octubre.

3.º Los artículos 151, 152.a), 155, 157, 159 y 160 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid (LSCM), en la redacción dada por la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, que definen la licencia y la declaración responsable, determinan qué

actos están sujetos a licencia o a declaración responsable y establece la eficacia directa de la declaración responsable.

4.º La Ordenanza 6/2022, de 26 de abril, de Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas del Ayuntamiento de Madrid.

2.º [sic]. Naturaleza y efectos de la declaración responsable.–Las diferencias entre la licencia urbanística y la declaración responsable son notables:

– mientras que la licencia urbanística legitima al interesado para la realización de la actuación urbanística desde la fecha en que se dicte el correspondiente acto administrativo, sin perjuicio de la notificación y de los efectos que se derivan de la misma con arreglo a la legislación del procedimiento administrativo común (153.3 LSCM), la declaración responsable habilita al interesado para el ejercicio de la actuación pretendida desde el día de su presentación en el registro del ayuntamiento correspondiente, sin perjuicio de la potestad de la Administración de control e inspección posterior (artículos 69 LPAC y 157.1 LSCM: (artículo 69.3 LPAC: Las declaraciones responsables y las comunicaciones permitirán, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas..." artículo 157.1 LSCM: (157.1: La declaración responsable habilita al interesado para el ejercicio de la actuación pretendida desde el día de su presentación en el registro del ayuntamiento correspondiente, sin perjuicio de las funciones municipales de comprobación, control e inspección recogidas en la presente ley).

– si conforme al artículo 157.6 LSCM las actuaciones sujetas a declaración responsable urbanística que se realicen sin su presentación se considerarán como actuaciones sin título habilitante a todos los efectos, a contrario, las actuaciones realizadas presentada la declaración responsable se considerarán como actuaciones con título habilitante a todos los efectos.

– si en las licencias urbanísticas existe un plazo para resolver, de tres meses desde que se solicita (artículo 54 LSCM), este plazo no existe en la declaración responsable (STC núm. 70/2018, de 21 de junio).

– la declaración responsable surte todos sus efectos desde su presentación y registro en el Ayuntamiento, sin perjuicio del control posterior por el ayuntamiento (artículo 159.2 LSCM).

3.º Eficacia directa de la declaración responsable sin necesidad de acto resolutorio administrativo. Tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo han reconocido la eficacia directa de las declaraciones responsables, sin necesidad de acto resolutorio administrativo, produciéndose el control de la actividad con posterioridad, pudiendo la Administración ejercer su potestad de control mientras dure el ejercicio del derecho o la actividad, sin sujeción a plazo y sin que sea aplicable por analogía el plazo máximo de tres meses establecido en el artículo 21 LPAC.

La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª) Sentencia núm. 1312/2022, de 17 octubre, sienta la doctrina de que la comunicación previa y la declaración responsable son actos de los particulares y que, en puridad de principios, no requieren que la Administración dicte acto administrativo alguno de manera expresa, sin perjuicio de las potestades de control ex post facto... mediante los cuales el interesado puede ejercer la actividad sin esperar decisión expresa de la Administración, que es lo que diferencia las figuras tradicionales de la licencia o la autorización; en el bien entendido que dicha eficacia directa de la declaración responsable está condicionada por la potestad de comprobación que, iniciada la actividad, asume la Administración... ambos medios de iniciación del procedimiento para el ejercicio de actividades o derechos tienen el mismo efecto de autorizar dicho ejercicio, de conformidad con la normativa específica que regule el derecho o actividades que se pretende ejercer.

En sentido similar, la STS núm. 293/2023, de 8 de marzo: Estos medios que habilitan para el ejercicio de un derecho o de una actividad tienen la peculiaridad de que, a

diferencia de las clásicas licencias o autorizaciones, su ejercicio por los ciudadanos no requiere un previo acto de la Administración competente que así los declare, tras una previa comprobación de que se reúnen las condiciones para dicho ejercicio del derecho o actividad.

...son actos de los particulares que, en puridad de principios, no requieren que la Administración dicte acto administrativo alguno de manera expresa, sin perjuicio de las potestades de control, ex post facto, cuestión que genera no pocas repercusiones (revisiones de oficio)....

...el Legislador, tras las definiciones generales del precepto, no establece régimen alguno al que deban someterse tales actos de los particulares lo cual comporta que ha sometido estas declaraciones responsables y comunicaciones al criterio de la Legislación sectorial, no solo la estatal sino también la autonómica e incluso la local, en función de las competencias sobre las concretas actividades sometidas a regulación...

...la declaración responsable y la comunicación previa constituyen un *tertium genus* entre el régimen de licencia previa y la libre prestación de servicios sin requisito alguno, porque en tanto que en aquellas hasta que no se obtiene la autorización administrativa (licencia o autorización) no se puede ejercer el derecho o la actividad, y en las segundas el ejercicio no requiere formalidad alguna; en el régimen de declaración responsable o comunicación previa el ejercicio de la actividad está condicionada a que el ciudadano ponga en conocimiento de la Administración, de manera preceptiva, no solo esa intención de ejercitar el derecho o iniciar la actividad, sino que está en condiciones de ejercerlo porque reúne las exigencias que impone la normativa sectorial que regula esos derechos o actividad, estando en posesión de la documentación que lo acredita que no es necesario que entregue a la Administración con la comunicación, pero sí que la pone a su disposición.

...en ese sistema intermedio no existe acto concreto de la Administración, ni presunto ni, por supuesto, expreso, sino solo un acto de los particulares interesados en el ejercicio del derecho o la actividad. En tales supuestos, el derecho a ese ejercicio surge directamente de la norma que la regula, la cual prescinde del acto autorizatorio previo.

...que el mismo precepto antes mencionado (artículo 69 LPAC) impone que corresponde a la Administración las potestades de "comprobación, control e inspección"; es decir, al igual que ocurre en el sistema de autorización previa, la Administración ha de constatar y comprobar, de ahí la potestad de inspección, que el ejercicio de la actividad se desarrolla conforme al título habilitante, con la peculiaridad de que al existir dicho acto expreso reconociendo el derecho al ejercicio de la actividad, de haberse constatado, a posteriori, la concurrencia coetánea a la autorización concedida, para poder dejar sin efecto dicha autorización será necesario revocar dicho acto autorizatorio, en aplicación de la naturaleza de firmeza de dicho acto administrativo.

Como no hay acto administrativo de ninguna naturaleza ni la Administración ha condicionado el ejercicio del derecho o actividad a decisión alguna, sino que es el propio Legislador, no la Administración, el que autoriza el ejercicio de tales derechos sin mayor condicionante que tales actos de comunicación, es el propio Legislador el que le confiere a la Administración la potestad de control e inspección potestades que son consustanciales a los actos autorizatorios de actividades.

Respecto de la cuestión debatida en dicho proceso, de si la potestad de control por la Administración es "indefinida o está sometida al plazo de tres meses del artículo 21.2 LPAC, del Tribunal declara:

– que las potestades de control e inspección han de poder ejercitarse durante todo el tiempo en que dure el ejercicio de la actividad... y que es indudable que le es exigible al ciudadano la buena fe que en dichas declaraciones anticipadas de que cumplen las condiciones que la normativa impone para el ejercicio de los derechos o actividades, declaración que es la que esa normativa impone para hacer efectivo ese ejercicio. Pero precisamente por ese actuar responsable, es por lo que la Administración, a la que el Legislador impone aceptar la eficacia de la simple manifestación del ciudadano, esté

habilitada para que, en cualquier momento pueda comprobar la veracidad de tales manifestaciones.

...Esas conclusiones son las que subyacen en los razonamientos que se hacen en nuestra sentencia 1165/2022, de 20 de septiembre, dictada en el recurso de casación 7031/2021 para concluir como doctrina jurisprudencial que "no existe ya, propiamente, un procedimiento sometido al régimen de autorización (esto es, un procedimiento que deba iniciarse con una solicitud del interesado y deba finalizar con una resolución favorable de la Administración), por haber sido sustituido normativamente por el régimen de la declaración responsable y la comunicación previa... Es más, si debiera entenderse que era necesaria la actuación administrativa antes de proceder al inicio de la actividad cuando se someta a la comunicación previa o declaración responsable, nos encontraríamos con un régimen de autorización, como se razona en el fundamento 39 de la Directiva de Servicios, porque dicha "decisión implícita derivada", equivale a una previa autorización, con los efectos que ello comporta.

...Hemos de concluir de lo expuesto que las potestades de comprobación en una declaración responsable o comunicación previa, conforme a la normativa general en vigor; no está sujeta a plazo alguno y puede realizarse durante todo el tiempo de ejercicio del derecho o de la actividad a que se refieren dichos actos del ciudadano.

4.º Interpretación y aplicación conjunta de los artículos 11 y 28 TRLS y 159 LSCM. El legislador estatal establece dos títulos habilitantes distintos respecto de los actos de construcción de edificaciones y la primera ocupación de edificios: (i) la tradicional licencia de obras para las obras de edificación construcción e implantación de instalaciones de nueva planta –acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, artículos 11.3 y 4 TRLS–, y (ii) y licencia o declaración responsable para la primera ocupación –autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, artículo 28.1.b) TRLS–, que pueden ser sustituidas por comunicación previa o declaración responsable cuando así lo establezca la normativa autonómica.

En el caso de declaración responsable de primera ocupación, 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... (artículo 28.1.b) TRLS); y si del procedimiento de declaración responsable no resulte que la edificación cumple los requisitos necesarios para el destino al uso previsto, la Administración a la que se realice la comunicación deberá adoptar las medidas necesarias para el cese de la ocupación o utilización comunicada. Si no adopta dichas medidas en el plazo de seis meses, será responsable de los perjuicios que puedan ocasionarse a terceros de buena fe por la omisión de tales medidas. La Administración podrá repercutir en el sujeto obligado a la presentación de la comunicación previa o declaración responsable el importe de tales perjuicios (artículo 11.5 TRLS).

Por su parte, la legislación urbanística de la Comunidad establece dos títulos habilitantes:

1.º Licencia de obras para los actos de construcción del artículo 152.a) LSCM es decir, para los actos de edificación y uso del suelo, subsuelo y vuelo que, con arreglo a la normativa general de ordenación de la edificación, precisen de proyecto, salvo los recogidos en el artículo 155.e) de esta ley. Requieren proyecto de obras, según el artículo artículo 2 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE) (i) las obras de construcción de edificios de nueva planta, excepto aquellas construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta (ii) y actos de intervención en edificios existentes (ampliación, reforma,

rehabilitación, etc.) que alteren su configuración arquitectónica, entendiéndose por tales los que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio.

2.º Declaración responsable, con carácter general, para los actos de transformación, construcción, edificación o uso del suelo, no recogidos expresamente en los artículos 152 y 160, y entre ellos, según el artículo 155:

a) Las obras de edificación de nueva planta de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta.

b) Las obras de ampliación, modificación, reforma o rehabilitación sobre los edificios existentes que no produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, la envolvente global o el conjunto del sistema estructural, y que no requieran la redacción de un proyecto de obras de conformidad con lo dispuesto por la legislación estatal de ordenación de la edificación.

c) La primera ocupación y funcionamiento de las edificaciones de nueva planta y de las casas prefabricadas, así como de los edificios e instalaciones en general.

e) Cualquiera de las actuaciones reguladas en el marco de la Ley 2/2012, de 12 de junio, de dinamización de la actividad comercial en la Comunidad de Madrid.

i) Los cambios del uso de los edificios e instalaciones, en tanto no tengan por objeto cambiar el uso característico del edificio.

Y se pueden realizar sin título habilitante, según el artículo 160.f), Todas aquellas obras o actuaciones urbanísticas de menor entidad consistentes en sustitución de acabados interiores de una sola vivienda o local, solados, alicatados, yesos y pinturas, reparaciones puntuales de cubiertas, cornisas, salientes o vuelos, reposición o renovación de instalaciones eléctricas o de aires acondicionados, limpieza de solares u otras obras o actuaciones de análogas características...

La novedad de la legislación madrileña es que sujeta a declaración responsable, y no a la licencia o autorización previa del artículo 28.1 TRLS, (i) la construcción de edificios destinados a locales, naves u oficinas contemplados en el ámbito de la Ley 2/2012 (ii) las obras de construcción de edificios de una sola planta de escasa entidad constructiva que no tengan carácter residencial, como las naves industriales, (iii) y la ampliación, reforma o rehabilitación de edificios que no produzcan una variación esencial de la composición general exterior, volumetría, la envolvente global o estructura del edificio y no requieran proyecto de obras. (iv) la primera ocupación y (v) el cambio de uso.

Como dice la Rs. núm. 13576/2018 de 18 septiembre 2018, refiriéndose a la Ley 2/2012, la novedad estriba en la aplicación de tal figura no solo en la habilitación de usos y actividades, sino en el propio acto de edificación cuando su destino sean las actividades mencionadas.

Pero la legislación madrileña no contraviene la estatal, pues el artículo 159.5 LSCM prevé un acto administrativo de conformidad de la declaración responsable cuando ello sea necesario, y en particular, a los efectos del artículo 28.1 TRLS. Tal acto de conformidad resulta de la emisión por el ayuntamiento de un informe, previa comprobación de la presentación documentación exigida y su contenido, la adecuación de la actuación a la normativa urbanística y la idoneidad del medio de intervención para la actuación pretendida (artículos 28 y 29 Ordenanza 3/2022), sin perjuicio de las potestades de control posterior de la actuación.

Y tratándose de declaraciones responsables urbanísticas de primera ocupación y funcionamiento, el artículo 157.3 LSCM establece que el incumplimiento de los requisitos necesarios para el uso previsto dará lugar al régimen previsto en el artículo 11.5 TRLS. Es decir, establece la responsabilidad directa de la Administración por los perjuicios que se causen a tercero si no adopta las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que establece el artículo 11.5 TRLS, lo cual resulta coherente con su eficacia directa y el control administrativo de la actuación ex post facto, según la doctrina constitucional y legal.

A la vista de los artículos 11 y 28 TRLS, se llega a la conclusión de que el acto de conformidad sólo es necesario para la inscripción de la obra nueva realizada en virtud de declaración responsable de todo tipo de construcciones, requieran o no proyecto de obras y cualquiera que sea su entidad constructiva o destino, residencial, industrial o comercial, así como para las obras de rehabilitación, reforma, ampliación, de edificaciones existentes. Pero no para la inscripción del cambio de uso, pues para ello el legislador ha establecido que se presenten la declaración responsable y los documentos que acrediten que la comunicación ha sido realizada y que ha transcurrido el plazo establecido para que pueda iniciarse la correspondiente actividad (artículo 28.1.b).

A tales efectos, para acreditar que la comunicación ha sido realizada, bastará presentar la declaración con el registro de entrada en sede electrónica del Ayuntamiento, (artículo 22 Ordenanza 6/2022 del Ayuntamiento de Madrid), pero no será necesario presentar el documento acreditativo que ha transcurrido el plazo establecido para que pueda iniciarse la correspondiente actividad [artículo 28.1.b)], porque la declaración responsable habilita al interesado para el ejercicio de la actuación pretendida desde el mismo día de su presentación en el registro del ayuntamiento, (artículo 157.1 LSCM), sin sujeción a plazo de inicio de la actividad y sin necesidad de acto resolutorio alguno (STS núm. 293/2023, de 8 de marzo).

En conclusión: si la declaración responsable produce sus efectos desde la presentación en el registro electrónico del Ayuntamiento y éste no tiene que emitir acto de conformidad porque no es necesario conforme al artículo 28.1 TRLS, ni tiene que dictar acto resolutorio dentro de plazo alguno, no se puede exigir tal acto de conformidad para la inscripción del cambio de uso, no solo porque la ley no lo exija y retrasa el procedimiento, sino porque desvirtúa la eficacia directa de la declaración, equivale a una autorización previa administrativa, en contra de lo que establece la Directiva de Servicios, la Ley 12/2009, el artículo 69 LPAC y la legislación autonómica madrileña, y deja en suspenso, *sine die*, el reconocimiento pleno del ejercicio mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad, en espera de que la Administración dicte un acto de conformidad al que no está obligada.

Esta interpretación es acorde con la doctrina establecida por este Centro Directivo en las Rs. núm. 3647/2018, de 26 febrero 2018 y núm. 13576/2018, de 18 septiembre 2018, que diferencia entre el acto de edificación, que requiere acto administrativo expreso de autorización o aprobación y las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación ya finalizada reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, que se pueden sustituir por la declaración. Como dice la última Resolución: Obsérvese que en este concreto apartado del artículo 28.1 del texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, no se hace ninguna referencia a la declaración responsable, de modo coherente con el propio artículo 11 que diferencia entre los actos expresos que autoricen obras de edificación, apartado cuarto, y la declaración responsable o comunicación previa que puede amparar la ocupación o utilización de edificaciones, apartado quinto. Es decir, se parte de la diferencia entre: el acto de edificación, que requiere acto administrativo expreso de autorización o aprobación, y no admite declaración responsable; y, las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación ya finalizada reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, que sí permite su sustitución por la declaración responsable.

También es acorde con las Sentencias del Tribunal Supremo antes citadas, según las cuales a diferencia de lo que sucede con las licencias o autorizaciones previas, la Administración no ha de comprobar la adecuación de la declaración responsable a la normativa urbanística dentro de determinado plazo, pues ello equivaldría a establecer un control preventivo administrativo en contra de lo que establece la Directiva de Servicios y la finalidad de la ley.

Tercero. Para inscribir el cambio de uso no es exigible la certificación expedida por técnico competente.

Como ya hemos expuesto, este Centro Directivo asimila la inscripción del cambio de uso a la inscripción de una obra nueva, pero no de forma absoluta, sino en función de que se hayan realizado o no obras de construcción que afecten a la composición general del edificio, volumetría, etc.

Si para cambiar el uso se hubieran realizado obras de construcción que requieran proyecto conforme a la LOE (por ejemplo, si se transforma un edificio industrial en residencial), serán exigibles los mismos requisitos que para inscribir una obra nueva y, entre ellos, el certificado técnico de finalización de las obras.

En caso contrario, si no se hubieran realizado obras de construcción que requieran proyecto, o se han realizado las obras de reforma interior sin necesidad de título habilitante (artículo 160 LSC), o no se ha realizado obra alguna, bastará que se presente la declaración responsable de primera ocupación, que es lo que exige el legislador (artículo 11.5 y 28.1 TRLS y 155 LSCM).

Puesto que en la escritura se dice expresamente que no se han realizado obras de construcción, no es exigible la certificación expedida por técnico competente acreditativa de la finalización de la obra en fecha determinada.

Por tal motivo, la exigencia del registrador resulta infundada y arbitraria y la calificación negativa debe ser revocada.

Cuarto. Para inscribir la rectificación de la descripción del edificio no es exigible la certificación expedida por técnico competente.

1. Antecedentes de hecho: descripción registral de la casa y nueva descripción.–En el Registro consta inscrita una casa de tres plantas, baja, primera y segunda, distribuida en local, vivienda y dos patios en planta baja, dos viviendas en la planta primera y otras dos en la segunda. Por su antigüedad, no consta ni la superficie total construida ni la de las viviendas y local; tan solo se dice que la medida superficial comprendida dentro de los linderos es de 145,25 m², que la superficie edificada es de 114,31 m², estando el resto sin edificar.

El local y las viviendas tienen sus propias referencias catastrales y de las certificaciones descriptivas y gráficas incorporadas a la escritura resulta que están construidas desde 1965.

En la rectificación de la descripción no se introducen nuevas plantas, viviendas o departamentos que antes no existieran. En la escritura se dice que no se han realizado obras de construcción y que la rectificación de la descripción de la finca es necesaria para su coordinación con el Catastro y la división horizontal de la finca y se solicita, ello no obstante, su inscripción por la vía del artículo 28.4 TRLS.

Si se contrasta la descripción registral de la casa con la nueva descripción de la casa, así como con la superficie catastral de las viviendas y local, se llega a las siguientes conclusiones:

- que la medida superficial comprendida dentro de los linderos, de 145,25 m² según el Registro, no puede ser otra que la superficie del solar, (143 m² según el Catastro).
- que la superficie edificada comprendida dentro de los linderos, de 114,31 m², es la superficie construida en planta baja.
- y que el resto de la superficie sin edificar es la correspondientes a los patios de la planta baja.

Constando en la escritura que no se han realizado obras de construcción, resultando del Catastro que la edificación, con su local y cinco viviendas, data de 1965, si en la nueva descripción de la casa no se aumenta su volumetría ni la composición general del edificio, si se tiene en cuenta que las diferencias entre la superficie catastral y la superficie escriturada son de escasa entidad y que no existen dudas sobre la identidad de la finca –que el registrador no manifiesta–, no hay razones para suponer que en la

casa se han realizado obras de ampliación o construcción que motiven aplicar a la rectificación las exigencias de una declaración de obra nueva.

En la escritura se dice expresamente que se trata de una mera rectificación de la descripción registral de una edificación construida en 1965 y que no se han realizado obras de construcción, por lo que se cumplen las exigencias de la Rs. núm. 12224/2021, de 29 de junio, (que rechazó la inscripción de una escritura de ampliación de obra nueva antigua y modificación de la descripción): debe precisarse el alcance de la modificación descriptiva que resulta del certificado del arquitecto y que se recoge en la escritura, de forma que quede claro, respecto de la planta semisótano, si ha habido una nueva construcción y si también se ha ejecutado en 1950 o si, como dice el recurrente, se trata de una mera rectificación de la descripción inicial para ajustarla a la realidad describiéndola como semisótano.

2. La certificación expedida por técnico competente no es exigible para inscribir la rectificación de la descripción de la finca porque se acredita la existencia de la edificación y su antigüedad mediante certificación catastral.

Si a pesar de lo expuesto se entendiera que para rectificar la inscripción de una obra nueva es necesario cumplir sus mismos requisitos, lo que no siempre es necesario, como tiene declarado este Centro Directivo (Rs. núm. 5782/2019, de 27 de marzo, (no siempre una alteración de la descripción de la obra nueva inscrita puede implicar la exigencia de acreditación de los requisitos exigidos por la normativa urbanística), la certificación acreditativa de la finalización de las obras en fecha determinada tampoco es exigible, porque lo que ésta ha de acreditar, conforme al artículo 28.4 TRLS, es la existencia de la edificación en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, datos que se pueden probar mediante certificación catastral, que es uno de los tres medios alternativos previstos por el legislador, sin que exista jerarquía entre los mismos (Rs. 16 de diciembre de 2013 y 23 de abril de 2014, que reitera la Rs. núm. 5782/2019, de 27 de marzo).

Las seis certificaciones catastrales incorporadas a la escritura prueban (artículo 3.3 Real Decreto Legislativo 1/2004, del Catastro Inmobiliario) que la casa con su local y cinco viviendas existen desde 1965, datos que asimismo constan en los antecedentes físico-económicos que obran en el Catastro, al que el registrador puede acceder, artículo 52.1 Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, del Catastro Inmobiliario y Rs. núm. 5782/2019, de 27 de marzo (los antecedentes físico-económicos de un inmueble son datos a los que el registrador puede acceder directamente a través de la Sede Electrónica del Catastro, y, si de dichos datos resulta que la antigüedad del uso de la finca como vivienda es anterior a los seis años que exige la legislación catalana para que prescriba cualquier acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, se cumplen íntegramente los requisitos exigidos por la normativa según la doctrina de esta Dirección General).

Y en cuanto a exigencia de descripción coincidente con el título, no se puede objetar la falta de coincidencia de la descripción catastral con la que resulta del título una vez rectificadas la descripción de la casa, especialmente en lo que se refiere a las superficies construidas, pues a diferencia de lo que sucede en las inmatriculaciones, la ley no exige una coincidencia total. En materia de obra nueva lo que se exige es que se acredite la realidad de la obra y su existencia en fecha determinada, y que no haya duda sobre la identidad de la finca según lo expresado en el título y el documento justificativo de tales extremos (Res. núm. 12224/2021, de 21 de junio), que el registrador no manifiesta.

Por tanto, la exigencia del registrador de que se aporte certificación técnica resulta infundada y por tal motivo la calificación negativa debe revocarse.

Quinto. Doctrina de este Centro Directivo relativa a la inscripción del cambio de uso.

La Rs. núm. 13576/2018, de 18 de septiembre, que ya hemos citado, sentó la doctrina de que la declaración responsable prevista en la normativa autonómica de la Comunidad de Madrid solo sustituye la licencia de uso o actividad, pero no la licencia de obras, que es requisito necesario para la inscripción de la obra nueva declarada

conforme al artículo 28.1 TRLS, y que la inexigibilidad de licencia de obras establecida en la Ley 2/2012, de Dinamización de la Actividad Comercial en Madrid, no es aplicable a la realización de obras que requieran la redacción de un proyecto conforme a la LOE, por lo que se requiere acto administrativo municipal expreso de autorización, conformidad o aprobación relativo a la edificación que es objeto de declaración en la escritura presentada.

Esta Resolución aprecia que el primer apartado del artículo 28.1 TRLS no hace ninguna referencia a la declaración responsable, de modo coherente con el propio artículo 11, que diferencia entre los actos expesos que autoricen obras de edificación (apartado cuarto), y la declaración responsable o comunicación previa que puede amparar la ocupación o utilización de edificaciones (apartado quinto), sentando la doctrina de que la norma diferencia entre el acto de edificación, que requiere acto administrativo expreso de autorización o aprobación, y no admite declaración responsable; y, las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación ya finalizada reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, que sí permite su sustitución por la declaración responsable.

Por su parte, la Rs. 13025/2022, de 7 de julio, relativa a la inscripción de una escritura de cambio de uso de un local comercial sito en Madrid a la que se incorpora declaración responsable con el informe favorable previsto en el artículo 63 de Ordenanza de tramitación de 2004, considera que no es necesaria la certificación de técnico competente que exigía el mismo registrador ahora recurrido, Don José Luis Ramírez López. La Dirección General, analizando la nueva normativa de la Comunidad de Madrid, llega a la conclusión de que deberá aportarse la licencia de ocupación o en su caso declaración responsable, pero no la licencia de obras, salvo que la modificación de uso lleve aparejada una obra que suponga una variación esencial de la composición exterior, la volumetría o del conjunto estructural del edificio.

Sexto. A la vista de los hechos y fundamentos de derecho expuestos, interesa a la recurrente obtener una resolución sobre el fondo que revoque la calificación y permita la inscripción de la escritura, obteniendo una declaración de que no existe defecto alguno ni obstáculo que impida su inscripción, no solo para liberar a la notario recurrente de cualquier responsabilidad derivada de defectos apreciados en el título, sino para liberar al otorgante de la carga subsanatoria impuesta por el registrador.»

IV

El registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General el día 9 de enero de 2024.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 326 de la Ley Hipotecaria; 28.1 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; 151, 152, 155, 157, 159, 160 y 236.1 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid; la Ley 1/2020, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, para el impulso y reactivación de la actividad urbanística; 45 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; 52 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; 4, 26, 27, 29, 31, 32, 53 y 54 de la Ordenanza 6/2022, de 26 de abril, de Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas del Ayuntamiento de Madrid; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de febrero de 1996, 23 de julio de 2004, 22 de abril de 2005 (2.ª), 19 de abril de 2006, 9, 10 (2.ª),

12, 13, 15 (2.ª), 17, 18, 19 y 22 de diciembre de 2008, 8, 9, 10, 12, 13 y 14 de enero, 2 de marzo, 25 de mayo, 26 de septiembre y 21 de noviembre de 2009, 9 de enero de 2010, 24 de marzo, 12 y 14 de abril, 4 de mayo, 14 de junio y 14 de noviembre de 2011, 21 de enero y 16 de febrero de 2012, 5 de agosto, 13 de noviembre y 16 de diciembre de 2013, 21 y 23 de abril de 2014, 13 de mayo, 12 de septiembre y 7 y 30 de noviembre de 2016, 9 de enero de 2017, 27 de junio de 2018 y 27 de marzo de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 25 de mayo y 21 de julio de 2021, 30 de marzo, 2 de junio y 7 de julio de 2022 y 1 de marzo, 13 de abril y 8 de mayo de 2023.

1. Por la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso la sociedad titular de una finca registral consistente en un edificio integrado por cinco viviendas y un local comercial (con una superficie de terreno de 145,25 metros cuadrados y construida de 114,31 metros, según consta en el Registro), formaliza la rectificación de la descripción y superficie de la finca, un cambio de uso del local para destinarlo a vivienda y la constitución de aquel en régimen de propiedad horizontal.

En concreto, y a los efectos que interesan en este expediente, para el cambio de uso de local a vivienda se adjunta declaración responsable presentada en el Ayuntamiento de Madrid, y, tras la rectificación de la descripción formalizada, la finca pasa a tener la siguiente: «Casa de tres plantas, baja, primera y segunda, construida sobre un solar de ciento cuarenta y tres metros cuadrados que linda (...) La planta baja tiene una superficie total construida de ciento once metros con sesenta y nueve decímetros cuadrados (...) El resto de la superficie del solar no ocupada por la edificación corresponde a dos patios situados al fondo o espalda de la casa, uno de veinte metros y ochenta y nueve decímetros cuadrados (...) y otro de diez metros y cuarenta y dos decímetros cuadrados (...) La planta primera tiene una superficie total construida de ciento seis metros y diez decímetros cuadrados (...) La planta segunda tiene una superficie total construida de ciento seis metros y diez decímetros cuadrados (...) La superficie total construida de la edificación es de trescientos veintitrés metros y ochenta y nueve decímetros cuadrados».

El registrador suspende la inscripción solicitada porque considera que existen tres defectos, si bien únicamente los dos segundos son impugnados. A su juicio es necesario aportar el acta de conformidad del Ayuntamiento respecto del cambio de uso a vivienda del local bajo B, conforme al artículo 159 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid. Y añade que no se aporta la certificación expedida por técnico competente sobre la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, de los que resulte, además, que dicha fecha es anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante, conforme al artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

La notaria recurrente, después de objetar la falta de motivación de la calificación, defiende que no es necesaria la confirmación posterior del Ayuntamiento, ni tampoco la plena coincidencia de las superficies construidas que constan en el título y en las certificaciones catastrales.

2. Respecto de las alegaciones de la recurrente relativas a la falta de motivación de la calificación impugnada, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo según la cual cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquella exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 20 de julio de 2012, 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018, 1 de marzo de 2019, 7 de enero de 2020 y 18 de febrero y 18 de marzo de 2021, 2 de junio de 2022 y 1 de marzo, 13 de abril y 8 de mayo de 2023, entre otras muchas).

Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la Resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid., por todas, las Resoluciones de 25 de octubre de 2007 y 28 de febrero y 20 de julio de 2012) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones de este Centro Directivo), sino que es necesario justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

No obstante, conviene tener en cuenta que es también doctrina de este Centro Directivo (Resoluciones de 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17, y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo y 10 de junio de 2014, 2 de febrero de 2015, 12 de diciembre de 2017, 20 de junio de 2019, 29 de octubre de 2020 y 18 de febrero de 2021, entre otras) que aun cuando la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente y entrar en el fondo del asunto si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso.

En el presente caso son dos los defectos recurridos (enumerados por el registrador en su nota con los números 2 y 3). El primero de ellos está expresado con claridad y fundado en el precepto que considera aplicable. En cuanto al segundo, si bien el registrador se limita a transcribir el tenor de dos preceptos legales, lo cierto es que no puede concluirse que haya habido una situación de falta de motivación jurídica, máxime si se tiene en cuenta que, de las distintas operaciones jurídicas formalizadas en el título, sólo una de ellas, la relativa a la modificación de la descripción y superficie de la finca registral, se acoge al régimen del artículo 28.4 de la Ley de Suelo, que es el precepto invocado por el registrador en su nota. En definitiva, la motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica su negativa a la inscripción, de modo que la recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido del escrito de impugnación.

3. En cuanto al fondo del asunto y en relación con el primer defecto recurrido, este Centro Directivo ha afirmado (vid. Resoluciones de 5 de agosto y 13 de noviembre de 2013, 21 de abril de 2014, 13 de mayo, 12 de septiembre y 30 de noviembre de 2016, 27 de junio de 2018, 27 de marzo de 2019, 21 de julio de 2021, 7 de julio de 2022 o 6 de febrero de 2023, entre otras), que el cambio de uso de la edificación es equiparable a la modificación de la declaración de obra inscrita, como elemento definitorio del objeto del derecho, y, por tanto, su régimen de acceso registral se basará en cualquiera de las dos vías previstas por el artículo 28 de la Ley de Suelo, con independencia del uso urbanístico previsto en planeamiento y el uso efectivo que, de hecho, se dé a la edificación.

Justificada la aplicación del régimen registral sobre edificaciones previsto en el artículo 28 de la actual Ley de Suelo a la constatación registral del cambio de uso de inmuebles, la inscripción que se practique exigirá la acreditación de los distintos requisitos a que se refiere el precepto según que la solicitud se lleve a cabo con aportación de la documentación urbanística a que se refiere su apartado primero o con aportación de aquella otra documentación que acredite la improcedencia de adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes (lo que, conforme al artículo 236.1 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, se produce por el transcurso de cuatro años), todo ello tal y como previene el apartado cuarto del artículo 28 de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, en relación con el artículo 52 del Reglamento sobre inscripción de actos de naturaleza urbanística aprobado por el Real

Decreto 1093/1997, de 4 de julio, del que resultan cuatro posibles medios: la certificación del Ayuntamiento, la certificación catastral descriptiva y gráfica, la certificación de técnico competente y el acta notarial, sin que haya una jerarquía entre esos medios (cfr. las Resoluciones de 16 de diciembre de 2013 y 23 de abril de 2014).

4. En la escritura calificada se formaliza un cambio de uso del único local comercial existente en el edificio para destinarlo a vivienda, incorporando al efecto declaración responsable de «primera ocupación y funcionamiento parcial (transformación de local a vivienda a local, ampliación, intensificación de uso...)» presentada electrónicamente ante el Ayuntamiento de Madrid, con fecha de entrada el 21 de abril de 2023. Así, se ha optado por el mecanismo previsto en el artículo 28.1 de la Ley de Suelo para acreditar la legalidad del cambio de uso.

En consecuencia, debe determinarse si dicha declaración responsable es suficiente o, por el contrario, ha de aportarse el acta de conformidad del Ayuntamiento, pues esta es la única exigencia a que se refiere el registrador en su calificación y, por imperativo del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, por lo que es la calificación tal y como ha sido formulada en el presente caso la que debe ser objeto de análisis. Bien entendido que debe analizarse si ese acto de conformidad del Ayuntamiento, caso de ser necesario, debe o puede ser anterior o posterior a la indicada declaración responsable de primera ocupación o funcionamiento de transformación de local en vivienda, por razón del título legalmente habilitante de la actuación urbanística concreta de que se trate, en este caso de cambio de uso local para su destino a vivienda.

El citado artículo 28 dispone en sus dos primeros apartados lo siguiente:

«1. Para autorizar escrituras de declaración de obra nueva en construcción, los notarios exigirán, para su testimonio, la aportación del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que requiera la obra según la legislación de ordenación territorial y urbanística, así como certificación expedida por técnico competente y acreditativa del ajuste de la descripción de la obra al proyecto que haya sido objeto de dicho acto administrativo. 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.

2. Para practicar las correspondientes inscripciones de las escrituras de declaración de obra nueva, los Registradores de la Propiedad exigirán el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado anterior.»

De este modo, la legislación estatal exige dos requisitos distintos entre sí, que deben concurrir cumulativamente en la inscripción de una obra nueva y que deben verificar tanto el notario al autorizar la escritura como el registrador al practicar la inscripción:

- a) el acto expreso de conformidad, aprobación o autorización administrativa; que puede ser la usualmente conocida como licencia de obras, o un acto expreso o

certificación de conformidad municipal referido a una declaración responsable urbanística, ya que el citado artículo 28 admite distintos niveles de control administrativo de las actuaciones urbanísticas y habrá de estarse a la regulación de cada Comunidad Autónoma. Lo que no puede considerarse como título urbanístico habilitante suficiente es la mera declaración responsable que carece de la naturaleza de acto administrativo; y

b) la licencia de uso o primera ocupación, que puede ser sustituida por una declaración responsable de ocupación y funcionamiento si así lo admite la legislación urbanística aplicable.

Este mismo régimen de duplicidad de requisitos resulta del artículo 11, apartados 3 y 5, del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

Así, partiendo del marco normativo estatal expuesto, y de las competencias constitucionales en materia de registros públicos y urbanismo, dependiendo de la Comunidad Autónoma cuya legislación sea aplicable, y del tipo de actuación urbanística de que se trate, serán necesaria para su inscripción, cuando ésta proceda, la aportación de los siguientes documentos:

- las tradicionales licencias de obras y licencias de primera ocupación.
- licencia de obras y declaración responsable de primera ocupación y funcionamiento que, según la legislación autonómica aplicable, podría tener una eficacia inmediata por sí misma, o requerir la acreditación de que ha transcurrido el plazo establecido para que pueda iniciarse la correspondiente actividad.
- acto expreso de conformidad administrativa respecto de una declaración responsable urbanística, y, según establezca la normativa aplicable, declaración responsable de primera ocupación o mera comunicación de terminación de la actuación.

Como declaró esta Dirección General en las Resoluciones de 26 de febrero y 18 de septiembre de 2018, «(...) Se parte de la diferencia entre: el acto de edificación, que requiere acto administrativo expreso de autorización o aprobación, y no admite declaración responsable; y, las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación ya finalizada reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, que sí permite su sustitución por la declaración responsable», si bien la literalidad de este párrafo debe interpretarse a luz de las reformas legislativas habidas en los últimos años tendentes a incentivar la utilización de las declaraciones responsables en el ámbito urbanístico, especialmente respecto de la ejecución de obras destinadas a la implantación de actividades económicas y asimilados.

Así, como se ha expuesto anteriormente, el marco normativo estatal posibilita, en cuanto al primero de los requisitos, si alguna legislación autonómica lo previera, como ocurre entre otras en la Comunidad de Madrid, que como título habilitante de la actuación sea suficiente la declaración responsable urbanística de cambio de uso, de división de locales o viviendas o de implantación de actividades (acto de edificación), complementada con un acto o certificación expreso de conformidad municipal, no siendo válida, a efectos de inscripción, la conformidad emitida por parte de entidades urbanísticas colaboradoras por su falta de carácter administrativo, como señalan también las indicadas resoluciones.

5. Por su parte, en el ámbito de la normativa autonómica aplicable en este caso, la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, tras las reformas introducidas por la Ley 1/2020, de 8 de octubre, y por la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, posteriores a las Resoluciones que se citan, en el ámbito de intervención municipal en materia de uso del suelo y edificación, contiene, en lo que interesa a este expediente, la siguiente normativa:

El artículo 151.1 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, establece que «los actos de construcción y edificación, los de implantación, desarrollo o modificación de actividades o cualquier otro acto de uso del suelo requerirán, para su lícito ejercicio, de licencia, orden de ejecución o declaración

responsable urbanística, en los términos establecidos en esta ley, sin perjuicio de las demás intervenciones públicas exigibles por la legislación que les afecte».

Según el apartado 2 del mismo artículo 151:

«La licencia y la declaración responsable urbanística tienen por finalidad el sometimiento de los actos señalados en el apartado anterior al control previo o posterior municipal, y a tales efectos se entiende por:

a) Licencia urbanística, el acto administrativo reglado por el que el ayuntamiento resuelve autorizar al interesado a realizar una actuación de construcción y edificación, de implantación, desarrollo o modificación de actividad o cualquier otro acto de uso del suelo, expresando el objeto de esta, las condiciones y los plazos de ejercicio conforme a lo establecido en la normativa aplicable.

b) Declaración responsable urbanística, el documento en el que el interesado manifiesta bajo su responsabilidad, de forma clara y precisa que la actuación urbanística que pretende realizar cumple con los requisitos exigidos en la normativa urbanística y sectorial aplicable a dicha actuación, que dispone de la documentación acreditativa del cumplimiento de los anteriores requisitos y que la pondrá a disposición del ayuntamiento cuando le sea requerida, comprometiéndose a mantener dicho cumplimiento durante el tiempo que dure la realización del acto objeto de la declaración.»

El artículo 152 de la misma Ley 9/2001, establece que «únicamente estarán sujetos a licencia urbanística municipal los siguientes actos de uso del suelo, construcción y edificación: (...) b) Los actos de edificación y uso del suelo, subsuelo y vuelo que, con arreglo a la normativa general de ordenación de la edificación, precisen de proyecto, salvo los recogidos en el artículo 155.e) de esta ley (...).»

El artículo 155 dispone lo siguiente:

«Con carácter general estarán sujetos a declaración responsable urbanística todos aquellos actos de transformación, construcción, edificación o uso del suelo, no recogidos expresamente en los artículos 152 y 160 de la presente ley, y en particular, los siguientes:

a) Las obras de edificación de nueva planta de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta.

b) Las obras de ampliación, modificación, reforma o rehabilitación sobre los edificios existentes que no produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, la envolvente global o el conjunto del sistema estructural, y que no requieran la redacción de un proyecto de obras de conformidad con lo dispuesto por la legislación estatal de ordenación de la edificación.

c) La primera ocupación y funcionamiento de las edificaciones de nueva planta y de las casas prefabricadas, así como de los edificios e instalaciones en general. (...)

i) Los cambios del uso de los edificios e instalaciones, en tanto no tengan por objeto cambiar el uso característico del edificio (...).»

Específicamente, en cuanto a los efectos que produce la declaración responsable el artículo 157.1 de la Ley 9/2001, en su párrafo segundo dispone que «la declaración responsable habilita al interesado para el ejercicio de la actuación pretendida desde el día de su presentación en el registro del ayuntamiento correspondiente, sin perjuicio de las funciones municipales de comprobación, control e inspección recogidas en la presente ley».

Y el importante artículo 159, en sus apartados 1, 2 y 5, establece lo siguiente:

«1. Las declaraciones responsables serán objeto necesariamente de control posterior por el ayuntamiento o sus entidades colaboradoras a las que se refiere las disposiciones adicionales primera y segunda de esta ley.

2. De conformidad con lo anterior, los ayuntamientos regularan mediante ordenanza el procedimiento de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado a través de la declaración responsable (...)

5. La comprobación de la conformidad de la actuación con la normativa aplicable en los términos antes indicados resultará en la emisión por el ayuntamiento del correspondiente acto de conformidad cuando ello fuera necesario a los efectos previstos en la legislación que resulte de aplicación. En particular, a los efectos previstos en el artículo 28.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana.»

Estos preceptos legales confirman la necesidad, a efectos registrales, del cumplimiento de los dos requisitos que se vienen repitiendo, y de los que se infiere, respecto del primer requisito, que la realización de los actos urbanísticos de cambio de uso de elementos concretos y de divisiones y segregaciones de pisos y locales en la Comunidad de Madrid necesitan, como título habilitante, la correspondiente declaración responsable urbanística junto con el acto de conformidad expreso del ayuntamiento que corresponda (referencia al artículo 28.1 de la citada ley estatal en el artículo 159.5 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid).

Respecto del segundo de los requisitos enunciados, el que legitima al interesado para que el local que ha cambiado de uso a vivienda pueda ocuparse con este destino urbanístico, la normativa autonómica de Madrid no impone la presentación de la declaración responsable de primera ocupación y funcionamiento respecto de los mismos, ya que no figura mencionado en la relación de actos sujetos del citado artículo 155.b), por lo que cada ayuntamiento puede optar por su exigencia o por el régimen de comunicación previa previsto, alternativamente, en el artículo 28.1.b) de la citada ley estatal de suelo, en virtud de la autonomía normativa que se les concede en este ámbito.

6. Por otra parte, en el ámbito de normativa municipal, la Ordenanza 6/2022, de 26 de abril, de Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas del Ayuntamiento de Madrid, en el artículo 26 establece que «quedan sujetas a control a través de declaración responsable las actuaciones urbanísticas del anexo II.A)»; anexo que incluye como tales «todas las actuaciones urbanísticas que deban ser objeto de intervención municipal y no estén incluidas en el control por licencia», lo que incluye, entre otras, a la transformación de locales a viviendas en edificios no catalogados y que no necesiten proyecto de la Ley de Ordenación de la Edificación.

La tramitación de estas declaraciones responsables urbanísticas, que conforman el primero de los requisitos a los que se ha hecho referencia anteriormente, podrá hacerse, a elección del titular de la actuación (artículo 27), bien directamente ante el Ayuntamiento (artículo 29), lo que conlleva un acto de conformidad municipal de la actuación a la normativa urbanística, e idoneidad de la documentación y del medio de intervención empleado, si la verificación resulta favorable; o bien con intervención de entidad urbanística colaboradora (artículos 31 y 32), que conlleva un certificado de conformidad de dicha entidad con el mismo contenido de la anterior.

Las certificaciones e informes emitidos por las entidades colaboradoras, cuando sean favorables, tendrán efectos equiparables a los emitidos por los servicios técnicos municipales (artículo 4.3 de la Ordenanza 6/2022), si bien añade este último precepto que «respecto del acceso al Registro de la Propiedad, se estará a lo dispuesto por la normativa reguladora de dicha materia», afirmación que reitera el artículo 29.9 de la Ordenanza, y que remite al repetido artículo 28.1 de la Ley de Suelo, que no le concede valor a efecto de sustituir los actos de comprobación administrativa, por lo que a estos efectos de inscripción deberá exigirse acto expreso de conformidad municipal.

Respecto del segundo de los requisitos necesarios para la inscripción de estas actuaciones urbanísticas, la acreditación de la terminación de la actuación de cambio de uso del local comercial a vivienda, salvo supuestos especiales, no es aplicable en el Ayuntamiento de Madrid el procedimiento de la «declaración responsable de primera ocupación y funcionamiento» de los artículos 53 y 54 de la repetida Ordenanza, que – conforme a lo establecido en el artículo 155.c) de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid– solo tiene como objeto la terminación de «las edificaciones de nueva planta y de las casas prefabricadas, así como de los edificios e instalaciones en general», o, como dispone el artículo 54 de dicha Ordenanza, la finalización de las actuaciones amparadas por la licencia; exigiéndose únicamente la comunicación al Ayuntamiento relativa a la finalización de la actuación urbanística (artículos 29, apartados 3 y 5, y 32.1 de la Ordenanza), para la comprobación de su conformidad con la normativa urbanística; comunicación que sería suficiente a efectos registrales.

Ahora bien, en las actuaciones en que la tramitación de la declaración responsable urbanística no hubiere concluido con un acto expreso de conformidad municipal, sino con un certificado de entidad de colaboración urbanística, ante la insuficiencia a efectos registrales de éstas, por aplicación de los citados artículos 4.3 y 29.9 de la Ordenanza municipal 6/2022 y el artículo 159.5 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, esa falta de conformidad o control administrativo previo podrá ser suplida a posteriori, con la resolución de eficacia municipal de la declaración responsable o certificado de la toma de razón del informe favorable municipal de la comprobación material de la actuación, circunstancia prevista expresamente en el citado artículo 159.5 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid que permite, a efectos registrales, la emisión por el Ayuntamiento del correspondiente acto de conformidad una vez verificada la comprobación.

7. La Resolución de este Centro Directivo de 30 de noviembre de 2016 hace referencia a cuáles de las exigencias a las que se refiere el apartado 1 del artículo 28 de la Ley de Suelo son aplicables a los supuestos de cambio de uso como el que es objeto de este recurso; y pone de relieve que, verificada la inscripción en el Registro de la Propiedad con unos usos determinados cuyo reflejo consta en la forma establecida en el artículo 45 del Real Decreto 1093/1997 «cualquier modificación que de los mismos se lleve a cabo exige nuevamente la aplicación de la norma sobre inscripción en el Registro de obras nuevas (...) Y esto es así porque aunque no siempre una alteración de la descripción de la obra nueva inscrita puede implicar la exigencia de acreditación de los requisitos exigidos por la normativa urbanística (vid. Resolución de 19 de febrero de 2005, en contraposición a la de 27 de diciembre de 2010), es evidente que la alteración del uso de todo o parte del edificio inscrito cuando la ley urbanística aplicable exija autorización nos reconduce a dicho supuesto en cuanto modificación del derecho de propiedad».

Justificada la aplicación del régimen previsto en el artículo 28 de la Ley de Suelo, señala dicha Resolución que: «El control administrativo en relación a si una edificación concreta y determinada puede ser objeto de un uso específico se lleva a cabo con carácter previo mediante la oportuna licencia de edificación y determinación de usos y posteriormente con la licencia de ocupación (u otro título habilitante) que tiene por objeto la verificación de que la edificación autorizada se ha llevado de acuerdo a (entre otras cosas) los usos previstos y aprobados».

No obstante, según la citada Resolución «no será necesaria la aportación de la licencia de obra o modificación, cuyo cumplimiento verifica la licencia de ocupación, salvo que la modificación de uso lleve aparejada una obra que suponga una variación esencial de la composición general del exterior, la volumetría o del conjunto estructural del edificio, sin que la licencia de primera ocupación pueda –cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 1998– imponer condiciones o limitaciones no exigidas al concederse la licencia de obras (cfr. no obstante, la Resolución de 22 de julio de 2015). Ello es así porque la licencia de ocupación acredita que las obras se han realizado conforme al proyecto aprobado y a las condiciones impuestas en la licencia y que la edificación está en condiciones de ser utilizada.

Ahora bien, esta doctrina no es aplicable al supuesto objeto de este expediente pues en él no se aporta una licencia de ocupación, sino únicamente una declaración responsable de ocupación y funcionamiento, que no tiene por sí sola el valor de acreditación administrativa de aquella, y sin que tampoco se aporten las preceptivas declaración responsable urbanística y certificación de conformidad municipal, por lo que ni se ha dado cumplimiento a las exigencias del número 1, párrafo primero del artículo 28 de la Ley de Suelo, ni tampoco queda acreditado administrativamente el cumplimiento de lo previsto en la letra b) del mismo artículo 28. En conclusión, en este caso la declaración responsable de ocupación no puede suplir al título habilitante para la realización de la obra de modificación o cambio de uso, pues su eficacia reside en la existencia de una comprobación administrativa previa de la idoneidad de la actuación, siendo necesario bien aportar título habilitante, bien una resolución administrativa de eficacia a posteriori de la citada declaración responsable, ya que, según ya se ha expuesto, no es posible inscribir una actuación urbanística sujeta a intervención municipal sin que se acredite el control administrativo de la misma en alguna de sus fases.

A estos efectos debe tenerse en cuenta que la declaración responsable en cuanto constituye una manifestación del interesado en la que afirma, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos legales y técnicos establecidos para la realización de una actuación urbanística determinada, sólo tiene eficacia para permitir al que la realiza el inicio de la actividad de que se trate, sin necesidad de esperar a un control administrativo previo o posterior, cuando la legislación aplicable así lo permita para esa concreta actividad. Ahora bien, cuando esa actuación urbanística trasciende al interesado a través de su acceso al Registro de la Propiedad, pasando a poder afectar a terceros (ej. posibles adquirentes del local al que se ha cambiado el uso a vivienda, o de parte de un piso que ha sido dividido en varios), los cuales son ajenos a esa declaración responsable y a las manifestaciones que en ella se han vertido, la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario impone la necesidad, a efectos de inscripción registral, de la existencia de ese reiterado control administrativo de la misma.

8. En el caso del presente recurso, se formalizan una ampliación de obra nueva y un cambio de uso de uno de los elementos que integran el edificio. En definitiva, junto con el cambio de uso se verifica una obra que conlleva una variación esencial de la composición general del exterior, la volumetría o del conjunto estructural del edificio. Ahora bien, como se verá en los fundamentos de derecho posteriores, esta ampliación de obra tiene lugar por la vía prevista en el artículo 28.4 de la Ley de Suelo. En consecuencia, de los requisitos impuestos por el artículo 28.1 de dicha ley para los cambios de uso conforme a la expuesta doctrina fijada por esta Dirección General únicamente resultaría aplicable al presente supuesto el de la necesidad de licencia de ocupación, licencia que conforme a lo previsto tanto por el artículo 28.1.b) de la Ley de Suelo como por la expresada Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (vid. artículo 155), puede ser suplida por una declaración responsable, aunque solo con los efectos ya señalados.

A la vista de lo anterior, debe concluirse que la exigencia impuesta por el registrador en su calificación relativa a la necesidad de contar con la conformidad del Ayuntamiento a que se refiere el artículo 159 de la citada Ley 9/2001, resulta aplicable en el presente supuesto.

9. Según el segundo de los defectos impugnados, objeta el registrador que, para poder inscribir la nueva descripción y superficie atribuidas a la finca, debe cumplirse el requisito contemplado en el artículo 28.4 de la Ley de Suelo relativo a la necesidad de aportar certificación expedida por técnico competente sobre la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título.

En la escritura se formaliza una ampliación de obra nueva por la vía del artículo 28.4 de la Ley de Suelo, de modo tal que la finca pasa de tener una superficie edificada de 114,31 metros cuadrados conforme al Registro, a una superficie construida total de 323,89 metros cuadrados. Según resulta de las certificaciones catastrales incorporadas, la superficie total de los elementos que integran la finca es de 315 metros cuadrados.

El acceso al Registro de la Propiedad de edificaciones (o de sus mejoras o ampliaciones ex artículos 308 del Reglamento Hipotecario y 45 y 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio) respecto de las que no procede el ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística como consecuencia del transcurso del plazo de prescripción establecido por la ley para la acción de disciplina, se halla sometido, de modo exclusivo, al cumplimiento de los requisitos expresamente establecidos por la ley, y entre ellos los específicamente contemplados en el artículo 28, apartado 4, 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.

En concreto este precepto condiciona la inscripción de las obras nuevas antiguas al requisito de la aportación de los documentos que acrediten «la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título», de los que resulte además, como aclara el artículo 52, apartado b), del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que dicha fecha sea «anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante». La prueba de tal extremo, unida a la constatación sobre «la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate», así como «que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general» –artículo 28.4.a) de la Ley de Suelo– constituyen, junto con la identificación de la porción del suelo ocupada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica a que se refiere el artículo 202 de la Ley Hipotecaria, los requisitos necesarios para el acceso de la obra al Registro.

10. En el presente caso la controversia se centra en el requisito relativo a la acreditación de «la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título», en cuanto a este último elemento (identidad descriptiva). Dicha acreditación podrá tener lugar, según se desprende de los citados artículos 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y 52.a) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, a través de cuatro vías documentales distintas: certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, de los que se han de desprender los dos extremos citados, esto es, la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. En el presente expediente la discrepancia se centra en si cumple o no este último condicionante, al declararse en la escritura una superficie total construida de 323,89 metros cuadrados y resultar de las certificaciones catastrales incorporadas una superficie total construida de 315 metros cuadrados.

Al respecto, debe traerse a colación la doctrina de este Centro Directivo (Resolución de 10 de marzo de 2012, reiterada entre otras por la de 31 de marzo de 2022 o 21 de junio de 2023), según la cual la acreditación de la antigüedad de la obra (o de sus mejoras o ampliaciones ex artículos 308 del Reglamento Hipotecario y 45 y 52 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio) a través de la certificación catastral se despliega en un doble aspecto: en relación con la construcción que se declara y en relación con la parcela sobre la que ésta se asienta.

En relación con la parcela sobre la que se asienta la edificación, es necesario realizar una previa operación de correspondencia de la referencia catastral con la finca registral, que se regula en el artículo 45 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, al disponer que: «(...) se entenderá que la referencia catastral se corresponde con la identidad de la finca en los siguientes casos: a. Siempre que los datos de situación, denominación y superficie, si constara esta última, coincidan con los del título y, en su caso, con los del Registro de la Propiedad. b. Cuando existan diferencias de superficie que no sean superiores al 10 por ciento y siempre que, además, no existan dudas fundadas sobre la identidad de la finca derivadas de otros datos descriptivos. Si hubiera habido un cambio en el nomenclátor y numeración de calles, estas circunstancias deberán acreditarse, salvo que le constaran al órgano competente, notario o registrador».

En relación con la construcción, como ha afirmado este Centro Directivo en Resoluciones, entre otras, de 25 de agosto de 2008, 1 de febrero de 2012, 29 de enero de 2015, 8 de febrero de 2016, 29 de junio de 2021, y más recientemente 1 de junio de 2023, no se trata el presente de un supuesto (como las inmatriculaciones) en que haya una exigencia legal de coincidencia total, sino que lo que las normas complementarias al Reglamento Hipotecario exigen en materia de obra nueva es que se acredite la realidad de la obra, que el proyecto se ajuste a licencia o, en su defecto, que hayan prescrito las medidas de restablecimiento de legalidad urbanística, y que no haya duda sobre la identidad de la finca según lo expresado en el título y en el documento justificativo de aquellos extremos.

11. En el presente caso, es cierto que la superficie construida resultante de la escritura difiere de la que resulta de las certificaciones catastrales. Por el contrario, no se albergan dudas sobre la identidad de la finca, puesto que hay correspondencia tanto en cuanto a la situación de la finca, al coincidir plenamente la calle en que se ubica y su número de policía, como en cuanto a la superficie, al haber una diferencia de terreno entre la superficie registral (de 145,25 metros cuadrados) y catastral (de 143 metros cuadrados) de menos de un 10 % (reducción de cabida cuya inscripción es solicitada).

En definitiva, al no tratarse de supuestos –como las inmatriculaciones– en que haya una exigencia legal de coincidencia total, y habiéndose acreditado suficientemente la realidad de la obra, su antigüedad y, con ello, la prescripción de las medidas de restablecimiento de legalidad urbanística, sin que existan dudas de la identidad entre la finca la expresada en el título y en el documento justificativo de aquéllos extremos, esto es, en las certificaciones catastrales aportadas, puede concluirse que las objeciones planteadas en este punto por el registrador no pueden mantenerse.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada en cuanto al primer defecto relativo al cambio de uso, y estimar el recurso y revocar la calificación impugnada en cuanto al segundo defecto relativo a la ampliación de obra.

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

Madrid, 25 de marzo de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.