

INSCRIPCIONES DE OBRA NUEVA

Francisca GALLEGO FONTA

Arquitecta Municipal
Ayuntamiento de Baeza (Jaén)

SUMARIO:

1. Artículo 20 del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008.
2. Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA) y desarrollada en parte (Títulos VI y VII de la LOUA) por el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía (RDUA), aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo.
 - 2.1. Requisitos para la formalización e inscripción de los actos de edificación.
 - 2.2. Declaración en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.
3. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

1. ARTÍCULO 20 DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE SUELO, APROBADO POR EL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2008.

El artículo 24 "Declaración de obra nueva" del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, otorga una nueva redacción al **artículo 20** del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que queda redactado del modo 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.

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

3. En aquellos casos en los que la descripción de la obra terminada no coincida con la que conste en el Registro, por haberse producido modificaciones en el proyecto, la constancia registral de la terminación de la obra se producirá mediante un asiento de inscripción, cuya extensión quedará sujeta a lo previsto en el apartado primero en relación con los requisitos para la inscripción de las obras nuevas terminadas.

4. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, en el caso de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, la constancia registral de la terminación de la obra se registrará por el siguiente procedimiento:

a. Se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. A tales efectos, el Registrador comprobará 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 y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general.

b. El asiento de inscripción dejará constancia de la situación de fuera de ordenación en la que queda todo o parte de la construcción, edificación e instalación, de conformidad con el ordenamiento urbanístico aplicable. A tales efectos, será preciso aportar el acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido.

c. Los Registradores de la Propiedad darán cuenta al Ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas en los supuestos comprendidos en los números anteriores, y harán constar en la inscripción y en la nota de despacho la práctica de dicha notificación.

2. LEY 7/2002, DE 17 DE DICIEMBRE, DE ORDENACIÓN URBANÍSTICA DE ANDALUCÍA (LOUA) DESARROLLADA EN PARTE (TÍTULOS VI Y VII DE LA LOUA) POR EL REGLAMENTO DE DISCIPLINA URBANÍSTICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA (RDU), APROBADO POR DECRETO 60/2010, DE 16 DE MARZO.

En cuanto a la legislación de ordenación territorial y urbanística, encarnada en Andalucía en la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA) y desarrollada en parte (Títulos VI y VII de la LOUA) por el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía (RDU), aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo, cabe destacar los artículos 27 y 53.

2.1. Requisitos para la formalización e inscripción de los actos de edificación.

Artículo 27. Requisitos para la formalización e inscripción de los actos de edificación.

*1. Sin perjuicio de los demás requisitos que resulten de la legislación reguladora de la edificación, el otorgamiento de escritura pública y la inscripción en el Registro de la Propiedad de la declaración como obra nueva terminada de toda construcción o edificación e instalación exigirá en **todo caso**:*

a) La aportación de la preceptiva licencia de ocupación o utilización.

b) La finalización de las obras conforme al proyecto técnico objeto de la preceptiva licencia, acreditada mediante la aportación del correspondiente certificado final de obra expedido por la dirección facultativa de la misma y visado por el Colegio profesional correspondiente, o en el caso de obras promovidas por las Administraciones Públicas, mediante la aportación del acta de recepción de las obras.

2. Para la autorización e inscripción de escrituras de declaración de obra nueva en construcción, se aportarán la preceptiva licencia urbanística para la ejecución de las obras y el certificado técnico expedido por la dirección facultativa de las mismas y visado por el Colegio profesional correspondiente, acreditativo de que la descripción de la obra nueva se ajusta al proyecto para el que se obtuvo la licencia. La terminación de la obra se deberá hacer constar mediante acta notarial que incorporará la preceptiva licencia de ocupación o utilización y la certificación, o en su caso el acta, a que se refiere el apartado 1.b) de este artículo.

3. Para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la declaración de obra nueva terminada, previamente deberá haberse depositado una copia del Libro del Edificio en la oficina del Registro de la Propiedad competente. El cumplimiento de esta obligación deberá hacerse constar de acuerdo con lo establecido en la legislación hipotecaria y de ordenación de la edificación.

No olvidemos que este artículo se enmarca dentro del Capítulo III: " LAS MEDIDAS DE GARANTÍA Y PUBLICIDAD DE LA OBSERVANCIA DE LA ORDENACIÓN URBANÍSTICA", del Título I del RDU

2.2.Declaración de situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.

Artículo 53. Declaración en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.

1. Los actos de uso del suelo, y en particular las obras, instalaciones, construcciones y edificaciones realizadas con infracción de la normativa urbanística, respecto de los cuales ya no se puedan adoptar medidas de protección y restauración de la legalidad por haber transcurrido el plazo citado en el artículo 185.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, quedarán en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.

2. *En idéntica situación podrán quedar, en la medida que contravengan la legalidad urbanística, las obras, instalaciones, construcciones y edificaciones en los casos de imposibilidad legal o material de ejecutar la resolución de reposición de la realidad física alterada, de conformidad con lo establecido en este Reglamento, siempre que la indemnización por equivalencia que se hubiere fijado haya sido íntegramente satisfecha.*

3. *Lo dispuesto en los apartados anteriores se entiende sin perjuicio de lo que se acordare en el correspondiente instrumento de planeamiento general respecto del desarrollo, ordenación y destino de las obras, instalaciones, construcciones o edificaciones afectadas por la declaración de asimilado a la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.*

4. *El reconocimiento particularizado de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación respecto de instalaciones, construcciones o edificaciones terminadas se acordará por el órgano competente, de oficio o a instancia de parte, previo informe jurídico y técnico de los servicios administrativos correspondientes.*

La resolución que ponga fin a este procedimiento deberá identificar suficientemente la instalación, construcción o edificación afectada, indicando el número de finca registral si estuviera inscrita en el Registro de la Propiedad, y su localización geográfica mediante referencia catastral o, en su defecto, mediante cartografía oficial georreferenciada; igualmente habrá de acreditar la fecha de terminación de la instalación, construcción o edificación, así como su aptitud para el uso al que se destina. La documentación técnica que se acompañe a la solicitud de reconocimiento deberá estar visada por el Colegio Profesional correspondiente cuando así lo exija la normativa estatal.

Una vez otorgado el reconocimiento, podrán autorizarse las obras de reparación y conservación que exija el estricto mantenimiento de las condiciones de seguridad, habitabilidad y salubridad del inmueble.

5. *Conforme a la legislación notarial y registral en la materia, la resolución de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación será necesaria, en todo caso, para la inscripción de la edificación en el Registro de la Propiedad, en la que se deberá indicar expresamente el régimen jurídico aplicable a este tipo de edificaciones, reflejando las condiciones a las que se sujetan la misma.*

6. Con la finalidad de reducir el impacto negativo de las obras, instalaciones, construcciones y edificaciones, la Administración actuante podrá, previo informe de los servicios técnicos administrativos competentes, ordenar la ejecución de las obras que resulten necesarias para garantizar la seguridad, salubridad y el ornato, incluidas las que resulten necesarias para evitar el impacto negativo de la edificación sobre el paisaje del entorno.

Redacción dada por la Disposición Final Primera del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Según el artículo 27 del RDUA será necesario "en todo caso" la aportación de la preceptiva licencia de ocupación o utilización para el otorgamiento en escritura pública y la inscripción en el Registro de la Propiedad de la declaración como obra nueva terminada de toda construcción o edificación e instalación.

En un principio este artículo no hace excepciones en la necesidad de aportar la preceptiva licencia de ocupación o utilización para practicar las inscripciones de las escrituras de declaración de obra nueva, ni siquiera para las de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición.

Es cierto que las licencias de ocupación o utilización tienen por objeto comprobar que el uso previsto para un edificio, o parte del mismo, es conforme a la normativa y a la ordenación urbanística de aplicación y, cuando se trate de edificios para los que haya sido otorgada licencia de obras de nueva construcción, ampliación, modificación, reforma o rehabilitación, tendrá por objeto, además, comprobar la adecuación urbanística de las obras ejecutadas a la licencia otorgada, (artículo 7.d. del RDUA). Por lo anteriormente expuesto, no procede otorgar este tipo de licencias a edificaciones cuyo uso no esté conforme con la ordenación urbanística.

Por esta razón, la Reglamentación andaluza articula en suelo no urbanizable las declaraciones en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación para aquellos actos de uso del suelo, y en particular las obras, instalaciones, construcciones y edificaciones realizadas con infracción de la normativa urbanística, respecto de los cuales ya no se puedan adoptar medidas de protección y restauración de la legalidad por haber transcurrido el plazo dispuesto en la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.

El citado artículo 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la resolución de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación será necesaria, en todo caso, para la inscripción de las edificaciones en el Registro de la Propiedad, añadiendo, además, que estas inscripciones deberán indicar expresamente el régimen jurídico aplicable a este tipo de edificaciones, reflejando las condiciones a las que se sujetan la misma.

Tras todo lo expuesto, queda meridianamente claro que en Andalucía es necesario, en todo caso, un acto administrativo previo a la inscripción en el Registro de la Propiedad de una obra, instalación, construcción y/o edificación, ya sea licencia de utilización, de ocupación o resolución de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación.

3. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO.

No obstante, la Dirección General de los Registros y del Notariado ha publicado una serie de resoluciones en el Boletín Oficial del Estado en las que animan a los registradores de la propiedad a constatar registralmente la terminación de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, sin acto administrativo alguno:

1) Resolución de 17 de enero de 2012, de la Dirección *General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Granada contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Granada n.º. 3, por la que se suspende la inscripción de una ampliación de obra nueva correspondiente a edificación antigua y constitución en régimen de propiedad horizontal*, publicada en el Boletín Oficial del estado de fecha 9 de febrero de 2012:

La DGRN resuelve la innecesidad de tener que comunicar dos veces a la administración local la inscripción del acto -la primera para que deje constancia de la situación de fuera de ordenación en la que queda todo o parte de la construcción, edificación e instalación, de conformidad con el ordenamiento urbanístico aplicable, y la segunda la dación de cuentas al Ayuntamiento respectivo de la inscripción realizada (ambas descritas de forma sistemática en el modificado artículo 20 del texto refundido

de la Ley de Suelo)-, cuando la primera puede no resultar necesaria por ser la edificación antigua ajustada a la ordenación urbanística, pero, que en caso no estar ajustada, en la segunda notificación la administración local puede manifestarse.

Olvida, que el artículo 27 del RDUa establece como requisito para la formalización e inscripción de los actos de edificación la aportación, en todo caso, de la preceptiva licencia de ocupación o utilización, de tal forma, que si el notario la hubiese pedido no le cabría la duda de si está o no fuera de ordenación.

2) Resolución de 5 de marzo de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Chipiona, por la que suspende la práctica de asientos solicitados por la presentación de una escritura de disolución y liquidación de herencia con declaración de obra nueva terminada, publicada en el Boletín Oficial del estado de fecha 7 de mayo de 2012:

Se escuda en la misma innecesidad descrita en la Resolución de 17 de enero de 2012, con el añadido de la interpretación a hacer del artículo 53.3 del Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, por lo que concluye que ambos actos pueden ser notificados a la vez de la siguiente forma:

1. *Limitado el objeto del recurso a la segunda de las cuestiones planteadas por la registradora en su nota de defectos, esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse muy recientemente sobre esta cuestión (Resolución de 17 de enero de 2012 en relación además a un supuesto situado en la misma Comunidad Autónoma de Andalucía). La única particularidad es que no se produce un problema temporal por ser indiscutida la aplicación del artículo 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en su redacción dada por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio.*

La cuestión queda limitada por tanto a si es necesario para proceder a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua la previa aportación del acto administrativo o certificado municipal en que se declare la situación de fuera de ordenación, la asimilación a tal situación de fuera de ordenación o la conformidad de la ampliación de obra con la ordenación urbanística y el planeamiento en vigor; o si por el contrario, como afirma el notario recurrente, basta con notificar a la Administración Local la inscripción de la declaración de obra nueva de edificación antigua, quien deberá declarar mediante acto administrativo la concreta situación urbanística en que se encuentra la edificación o construcción y hacerlo constar en el Registro de la Propiedad posteriormente a la inscripción ya practicada.

2. Ha de precisarse, en primer lugar, la competencia de las normas estatales en materia de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según la normativa autonómica, ya que, si bien, con carácter general, la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, fundándose en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, esta misma Sentencia dejaba a salvo aquellos preceptos que, por regular materias que son competencia exclusiva del Estado, eran perfectamente conformes con la Constitución Española. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.^a de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo, o la necesidad de determinación por parte de la legislación autonómica del plazo de prescripción de la posible infracción urbanística o, en su caso, su imprescriptibilidad (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005 y 4 de mayo de 2011).

3. Establecido esto, hay que decidir si, conforme al artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, es imprescindible, en cuanto requisito «sine qua non» para poder practicar la inscripción de la declaración de obra nueva de edificación antigua, la previa manifestación formal realizada por el Ayuntamiento y relativa a que se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido, –que prescribe la letra b) del apartado 4 del artículo 20 del Texto Refundido 2/2008, de 20 de junio–; o si, por el contrario, la inscripción de la obra antigua puede practicarse con la sola justificación de la prescripción de la acción que imposibilite su derribo y la no constancia en el Registro de expedientes de disciplina urbanística, notificando la inscripción realizada al Ayuntamiento para que éste proceda, a

continuación y en su caso, a promover la constancia registral de la posible situación de fuera de ordenación y de su contenido.

La búsqueda del criterio a aplicar debe comenzar por el contenido de la Exposición de motivos del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, en la parte referida a la materia de que se trata, donde se señala que «se permite el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquéllos respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes. De esta manera, se consigue la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica».

El artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, según redacción dada por el Real Decreto-Ley 8/2011, admite, con norma de rango de Ley y de ámbito estatal, la posibilidad de inscribir construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implique su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, regulando para ello un procedimiento especial, siendo esta la finalidad de la norma a la que deberá atenderse en su interpretación. Ahora bien, la nueva regulación establecida no es muy distinta a la anterior, sino que reproduce de forma casi literal la práctica totalidad del contenido de los artículos 52 y 54 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, e introduce dentro del mismo un contenido nuevo, el previsto en la letra b) del artículo, cuyo encaje con la regulación preexistente es la que plantea el principal problema interpretativo. Así, la nueva redacción dada al artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo por el artículo 24 del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, establece en sus apartados a), b) y c) los trámites que han de cumplirse en la inscripción de estas obras nuevas. En su apartado a) se establecen los requisitos previos a la inscripción, señalándose que en las escrituras de declaración de obra nueva se acompañará certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título, y, a tales efectos, el registrador comprobará 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 y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general. Al admitirse que pueda tomarse como referencia la certificación

expedida por técnico competente, acta notarial o certificación catastral, se mantiene el procedimiento de acceso al Registro de la Propiedad de esta categoría de escrituras de obra nueva, sin necesidad de un previo acto fiscalizador realizado por el Ayuntamiento, el cual tendrá conocimiento de la inscripción una vez realizada para, con ello, poder adoptar las medidas de restablecimiento de la legalidad y publicidad de las mismas que considere oportuno. Introduce, no obstante, la exigencia impuesta al registrador de comprobar que la edificación no se halla situada sobre suelo demanial o afectado por servidumbres de uso público o general. El apartado c) establece un requisito posterior a la inscripción al decir que los registradores de la propiedad darán cuenta al Ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas en los supuestos comprendidos en los números anteriores, y harán constar en la inscripción y en la nota de despacho la práctica de dicha notificación; y, el apartado b) exige un requisito que impone determinar si es previo a la inscripción, o si, por el contrario puede ser cumplido con posterioridad a la práctica de la inscripción, cuando dice que el asiento de inscripción dejará constancia de la situación de fuera de ordenación en la que queda todo o parte de la construcción, edificación e instalación, de conformidad con el ordenamiento urbanístico aplicable, y que a tales efectos, será preciso aportar el acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido.

Como se ha expresado el apartado b) del artículo 20.4 añade un nuevo requisito que es la «constancia de la situación de fuera de ordenación» en la que queda todo o parte de la construcción, edificación e instalación. Parece con ello el legislador partir de la consideración de que la totalidad de las edificaciones cuya obra se declara sobre la base de su antigüedad se hallan total o parcialmente fuera de ordenación. Pero lo cierto es que no todas las declaraciones de obras antiguas se corresponden con edificaciones en situación de fuera de ordenación, pues no cabe duda, y de hecho ocurre con frecuencia, que sobre la base de su consolidación por antigüedad se declaran obras de edificaciones que están dentro de ordenación y en cuya inscripción, por tanto, no puede hacerse constar, no obstante el mandato legal, situación alguna de fuera de ordenación.

4. Debe tenerse en cuenta que la norma contenida en el artículo 137 del Texto Refundido de 1992, relativa a las construcciones fuera de ordenación, fue declarada nula por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997, por lo que la regulación de las edificaciones fuera de ordenación ha quedado reservada al ámbito competencial autonómico, siendo diversa la regulación autonómica sobre esta cuestión. El nuevo artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, admite ya

de manera expresa –y resuelve de esta manera las dudas que con anterioridad podían haberse suscitado–, la inscripción en el Registro de aquellas escrituras de obra nuevas respecto de las cuales ya no procede adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción, en las que se manifieste, en la correspondiente certificación del Ayuntamiento, que se encuentran fuera de ordenación. Y contiene una norma imperativa en el sentido de que esta constancia registral de la situación de fuera de ordenación, debe realizarse en virtud del acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido.

5. Las obras sin licencia que, por transcurso del plazo de prescripción, no puedan ser objeto de demolición, pueden encontrarse en tres diferentes situaciones: a) aquellas que siendo lícitas, por no contravenir inicial ni posteriormente la ordenación urbanística, no están fuera de ordenación, pueden acceder al Registro de esta forma indirecta, sin que se exprese que están fuera de ordenación; b) otras que, si bien fueron inicialmente ilícitas, no son demolidas, una vez transcurrido el plazo de ejercicio de la acción de disciplina, sin quedar incluidas de manera expresa en la categoría de obras fuera de ordenación (porque la Ley autonómica no las declara en tal estado), y quedan genéricamente sujetas, según la Jurisprudencia existente, a un régimen análogo al de fuera de ordenación; y c) las que, siendo igualmente ilícitas, son incluidas por la ley en alguna categoría expresa de «fuera de ordenación».

6. De las dos posibles interpretaciones de este apartado b) del número 4 del artículo 20 de la Ley de Suelo, parece más acertado entender que la aportación del acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido, no es un requisito previo a la inscripción, sino que puede ser cumplido, en su caso, con posterioridad. Como ha quedado expresado anteriormente, no todos los requisitos establecidos en los apartados a), b) y c) del número 4 del artículo 20 de la Ley de Suelo son previos a la inscripción. Sí lo es el expresado en el apartado a); y posterior a la inscripción es el expresado en el apartado c). El apartado b) puede ser cumplido con carácter previo, si por ejemplo, se aporta junto con la certificación del Ayuntamiento en la que conste la terminación de la obra en fecha determinada, el acto administrativo en el que se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido; y posterior puede ser en el caso de que la terminación de la obra en fecha determinada se justifique por acta notarial, certificado de técnico competente o certificación catastral. Y, por el contrario, no procederá hacer constar la situación de fuera de ordenación, si la construcción, como se ha expresado, no se encuentra fuera de ella, por ser conforme con el planeamiento.

A esta conclusión se llega de las siguientes consideraciones: 1) Porque puede ocurrir que la construcción no se encuentre fuera de ordenación; 2) Porque resulta contradictorio admitir que la fecha de terminación de la construcción pueda acreditarse no sólo por certificación del Ayuntamiento, sino también por certificación de técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral, e inmediatamente después exigir que se aporte con carácter previo el acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación; 3) Que la publicidad registral, en garantía de los terceros, se satisface de forma suficiente con la expresión, en el cuerpo de la inscripción y en la nota de despacho (cfr. artículo 20.4.c del Texto Refundido de la Ley de Suelo), de la forma en que se ha practicado la inscripción y de haberse remitido la correspondiente notificación al Ayuntamiento; 4) Existiendo una manifestación formal del Ayuntamiento en relación con la adecuación o no de la obra al planeamiento urbanístico resultaría superfluo imponer al registrador que exija justificación de su antigüedad y que compruebe que el suelo no es demanial ni afectado por servidumbres de uso público; 5) Existiendo una manifestación formal previa del Ayuntamiento en relación con la adecuación o no de la obra al planeamiento urbanístico resultaría igualmente superflua e inútil la notificación de la inscripción realizada al Ayuntamiento, pues éste no sólo tiene ya conocimiento de la obra declarada, sino que ha dictado un acto administrativo expreso cuyo contenido se ha hecho constar en el Registro, y, 6) Que con ello se posibilita la manifestación contenida en la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de permitir el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquéllos respecto de los cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes. Se logra así la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica, para lo cual será preciso que se aporte el correspondiente acto administrativo en el que se delimite su contenido.

7. Por otra parte si la Ley hubiera querido sujetar a previa fiscalización municipal la inscripción de obras nuevas cuya consolidación por antigüedad sea alegada, lo razonable es que hubiera previsto la posibilidad de la inscripción sobre la base de la presentación de la escritura de declaración de obra nueva, de la justificación de su descripción adecuada a la realidad, y únicamente de la aportación de certificación municipal de la que resultara su situación adecuada al planeamiento o de fuera de ordenación, con expresión en este último caso de las limitaciones por razón de tal situación aplicables. Por el contrario, el legislador, como de forma reiterada se ha

dicho, sigue exigiendo al registrador no sólo que califique la antigüedad suficiente para considerar posible la prescripción de las acciones que pudieran provocar la demolición, sino, además, que compruebe que la edificación no se encuentra sobre suelo demanial o afectado por servidumbres de uso público, exigencias que sólo tienen sentido si se pretende mantener el sistema que posibilita la inscripción sin necesidad de previa intervención municipal.

8. Lo expuesto lleva a este Centro Directivo a considerar más ajustada a la letra y contenido del artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, la interpretación apuntada, en la que se considera que el legislador ha querido, por un lado, mantener la posibilidad de resolver la discordancia entre la realidad física extrarregistral y el contenido del Registro sobre la base de la justificación ante el registrador de circunstancias de hecho (descripción y antigüedad de la obra e inexistencia de rastro registral de expedientes de disciplina urbanística) y sin necesidad de previa manifestación formal el Ayuntamiento y, por otro, reforzar la constancia y publicidad registral en la inscripción de obra nueva, tanto del hecho de que el Ayuntamiento ha sido notificado de la existencia de la obra a los efectos que procedan, como de la posible situación de fuera de ordenación en caso de que sea declarada; con el fin de permitir el acceso al Registro de la Propiedad de este tipo de construcciones, y lograr la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer el carácter de fuera de ordenación de aquéllas y las limitaciones que ello implica, como se manifiesta en la Exposición de Motivos anteriormente citada.

9. En cuanto al nuevo apartado 5 del artículo 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo, según la redacción dada a dicho precepto por la disposición final primera del Decreto de la Junta de Andalucía 2/2012, de 10 de enero (vid. Apartado segundo número 2), no constituye obstáculo para la resolución del caso ahora planteado no solo teniendo en cuenta la interpretación anteriormente expuesta del artículo 20.4 del Texto refundido de la Ley de Suelo estatal sino también que, en el caso ahora planteado, la escritura pública fue autorizada y presentada en el registro antes de la entrada en vigor de dicho Decreto 2/2012, de 10 de enero, por lo que no resulta aplicable el nuevo precepto al supuesto de hecho objeto de la presente resolución. Pero es que, por otra parte, la aplicación e interpretación de dicha norma reglamentaria, a efectos de la práctica de los asuntos, procede siempre hacerla, cuando como es el caso las cuestiones planteadas afectan a la materia notarial y registral, partiendo de la interpretación conjunta y coherente de los susodicha norma con los restantes preceptos del ordenamiento jurídico que se ocupan de mentados asuntos, incluidos, claro está, los

preceptos del Texto Refundido de la Ley de Suelo estatal, a la vista, como antes hemos visto, de la titularidad estatal de la competencia de regulación en estas materias (vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo y artículo 149.1.8º de la Constitución). Cosa que, por cierto, no solo no discute sino que explícitamente refrenda el propio texto del apartado 5 del artículo 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, primero, al amparar su regulación en el hecho de que se afirme «conforme a la legislación notarial y registral» (que no puede ser otra, precisamente, que la que resulta del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley estatal de Suelo) y, segundo, de que se limite a las «edificaciones de este tipo», es decir, las que se asimilan a las que están fuera de ordenación, lo que exige o requiere evidentemente que se trate exclusivamente de éstas y no de todas en general (tal como ya se dijo anteriormente al analizar los distintos supuestos a la hora de interpretar el párrafo b) del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo). No habría que olvidar, por lo demás, que la inscripción de las resoluciones sobre edificaciones fuera de ordenación o asimiladas a ella cabe realizarla con carácter previo si hay constancia de las mismas, o incluso después de realizada la notificación por el registrador al Ayuntamiento conforme al párrafo c) del citado artículo 20.4, según hemos visto anteriormente.

Por último, es también importante observar que la nueva redacción del apartado 5 del artículo 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, se hace en una norma como el Decreto 2/2012, de 10 de enero, que regula «el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía», por lo que el precepto reglamentario ha de relacionarse precisamente con los supuestos de edificaciones en suelo no urbanizable. Es en ese ámbito específico del suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía y no otro ni en términos generales, en el que debería procederse a la constatación registral de la situación de fuera de ordenación siempre que el registrador tuviera conocimiento de ella por los documentos presentados o la situación de la finca según los datos gráficos de que dispusiese.

10. En conclusión, no ofrece duda que la constatación registral de la situación de fuera de ordenación en que pueda encontrarse la obra inscrita en las edificaciones realizadas en suelo no urbanizable –a la vista de lo dispuesto en el citado artículo 53.5 del Reglamento de disciplina urbanística de Andalucía– constituye una medida razonable, teniendo en cuenta, además, que, en la tramitación del procedimiento registral, el registrador ha de adoptar las medidas que se estimen «oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo, en su

caso, lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad en la tramitación de procedimientos» (vid. artículo 41 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). De modo que –por aplicación analógica de las normas contenidas en los artículos 71, apartado 1, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, antes referida, y 43 y 44 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario– los registradores deberán, en estos supuestos, reclamar del presentante, los interesados y las autoridades urbanísticas competentes la aportación, en su caso – es decir, tratándose de suelo no urbanizable– de la correspondiente resolución sobre la declaración de la obra en situación de fuera de ordenación o asimilada a la misma, quedando, entre tanto, en suspenso el término establecido por la Ley para la práctica de la inscripción; con indicación de que, si no aportaren la resolución en el plazo de diez días, se procederá a extenderla, haciendo constar en el asiento la notificación o notificaciones realizadas y la falta de aportación de la resolución dentro del plazo concedido; todo ello sin perjuicio de que se proceda a practicar además la notificación establecida en el párrafo c) del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, conforme a la interpretación de dicho precepto, anteriormente hecha, con carácter general.

Pues bien, previendo la Dirección general de Registros y Notariado que la obtención de la declaración de reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación va a suponer un obstáculo que va a impedir, dificultar o retrasar el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, o peor aún, que la tramitación de la administración local para la obtención de la resolución correspondiente se trata de una ANORMALIDAD que hay que eliminar, decide reclamar del presentante, los interesados y **las autoridades urbanísticas competentes** la aportación de la citada resolución en un plazo de DIEZ DIAS, en base a una legislación distinta a la que resulta de aplicación.

La DGRN se basa en el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, -cuando en ningún caso se está refiriendo a documentación acreditativa de la referencia catastral- y en el apartado 1 del artículo 71 "Subsanación y mejora de la solicitud" de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para exigirle a la **Administración Local** que en el plazo de 10 días aporte la resolución:

"Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo anterior y los exigidos, en su caso, por la legislación específica aplicable, se requerirá al

interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 42."

Pues bien, la autoridad urbanística competente (Ayuntamiento) no ha solicitado nada al Registro de la Propiedad como para que la DGRN le conceda 10 días para remitir una resolución cuyo plazo para resolver y notificar es de seis meses de conformidad con el apartado 2 del artículo 12 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

*"El plazo máximo para resolver y notificar será de **seis meses**. El plazo comenzará a contar desde la fecha en la que la solicitud tenga entrada en el registro del Ayuntamiento competente para resolver, o desde el acuerdo por el que se inicia el procedimiento de oficio. Este plazo se suspenderá por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y la acreditación por la persona interesada de la ejecución de las obras contempladas en el artículo 11, apartados 5 y 6."*

Pero, además, la falta de aportación de la resolución en el plazo concedido, no da por desistida la petición del interesado, sino que se procede a la práctica de la inscripción.

Todo esto conlleva a la inscripción de las edificaciones, construcciones, obras e instalaciones sin los requisitos establecidos en el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía (sin el cumplimiento del artículo 27 y del artículo 53), ya que son, según la Dirección General de los Registros y del Notariado, obstáculos que van a impedir, dificultar o retrasar el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos.

Pero, ¿por qué estos trámites son considerados por la DGRN como un obstáculo? Pues bien, el apartado 3 del artículo 9 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía, establece:

"El Ayuntamiento establecerá, en su caso, las tasas que correspondan conforme a la legislación reguladora de las Haciendas Locales, de forma que la tramitación para la concesión del reconocimiento no suponga una carga económica a la Hacienda Local."

Es fácil percibir la carga económica a la que se enfrenta el Ayuntamiento en cuanto se analiza el articulado que regula la instrucción del procedimiento (artículo 11):

1. Una vez que esté completa la documentación, el Ayuntamiento, justificadamente y en razón a las circunstancias que concurran, solicitará los informes que resulten procedentes a los órganos y entidades administrativas gestores de intereses públicos afectados.

2. A la vista de la documentación aportada y de los informes sectoriales que en su caso se hubieran emitido, los servicios técnico y jurídico municipales se pronunciarán sobre el cumplimiento de los presupuestos previstos en el artículo 8, apartados 1 y 2.

3. En todo caso, los servicios técnicos municipales comprobarán la idoneidad de la documentación aportada en relación con los siguientes aspectos:

- La acreditación de la fecha de terminación de la edificación.*
- El cumplimiento de las normas mínimas de habitabilidad y salubridad a las que se hace referencia en el artículo 5.*
- La adecuación de los servicios básicos de la edificación a las especificaciones señaladas en el artículo 8, apartados 4 y 5.*

4. Los servicios jurídicos municipales comprobarán que no se encuentra en curso procedimiento de protección de la legalidad urbanística y de restablecimiento del orden jurídico infringido respecto de la edificación objeto de reconocimiento, y que no es legalmente posible medida alguna de restablecimiento del orden jurídico perturbado y reposición de la realidad física alterada.

5. El Ayuntamiento, a la vista de la documentación señalada en apartado 1.d) del artículo anterior, y de los informes emitidos, requerirá la realización de las obras e instalaciones indispensables que posibiliten, en su caso, la posterior contratación de los servicios básicos, estableciendo un plazo máximo tanto para la presentación del proyecto técnico como para la ejecución de las citadas obras. En el caso de soluciones coordinadas para la prestación de servicios a que se hace referencia en el artículo 10.3, se exigirá además un acta de compromisos ante el Ayuntamiento o formalizada en documento público, suscrita por los titulares de las edificaciones que cumplan los requisitos para el reconocimiento.

6. El Ayuntamiento podrá dictar, además, orden de ejecución para aquellas obras de reparación que por razones de interés general resulten indispensables para

garantizar la seguridad, salubridad y ornato, incluidas las que resulten necesarias para evitar el impacto negativo de la edificación sobre el paisaje del entorno.

7. Las personas interesadas deberán acreditar, en el plazo previsto en el requerimiento o en la orden de ejecución a que se hace referencia en los apartados anteriores, la realización de las obras exigidas mediante certificado descriptivo y gráfico suscrito por personal técnico competente. Los servicios técnicos municipales, tras la correcta ejecución de las obras, emitirán el correspondiente informe con carácter previo a la resolución.

La carga de la instrucción del procedimiento podría ser asimilable a la de la concesión de una licencia urbanística de obras, junto con la de ocupación o utilización de una edificación, construcción, instalación u obra de similares características, es decir, que las tasas municipales ascenderían aproximadamente a la misma cantidad.

Una carga, que lo más seguro que el interesado en la inscripción no esté dispuesto a soportar y que sólo con dejar pasar diez días ya está inscrita la edificación, construcción, obra o instalación en el Registro de la propiedad.