

3. URBANISMO

La inscripción del cambio de uso por antigüedad

Registration of the change of use because of prescription

por

EUGENIO-PACELLI LANZAS MARTÍN

Abogado

RESUMEN: Análisis de los requisitos para la inscripción en el Registro de la Propiedad del cambio de uso de un edificio o de un piso o local del mismo que no cuenta con habilitación administrativa pero respecto del cual hubieran transcurrido los plazos previstos para el restablecimiento de la legalidad infringida.

ABSTRACT: *Analysis of the requirements in order to record in the Land Registry the change of use of a building or one of its flats or premises that do not have administrative authorization but for which the periods foreseen for the reestablishment of the infringed legality have elapsed.*

PALABRAS CLAVE: Obra nueva. Edificio. Cambio de uso. Licencia. Antigüedad. Prescripción. Restablecimiento de la legalidad.

KEY WORDS: *New construction. Building. Horizontal property. Condominium. Change of use. License. Period. Deadline. Reestablishment of legality.*

Resolución de 21 de julio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

SUMARIO: I. RESUMEN DE LOS HECHOS.—II. EXTRACTO DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO.—III. COMENTARIOS: 1. LA BASE LEGAL DE LA INSCRIPCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD. 2. LA PROGRESIVA EXTENSIÓN DE LA INSCRIPCIÓN POR ANTIGÜEDAD A OTROS ACTOS DE NATURALEZA URBANÍSTICA. 3. FUNDAMENTO DE LA INSCRIPCIÓN POR ANTIGÜEDAD DE LOS CAMBIOS DE USO. 4. EL *DIES A QUO* DEL PLAZO LEGAL. 5. MEDIOS DE ACREDITAR LA ANTIGÜEDAD DEL CAMBIO DE USO.

I. RESUMEN DE LOS HECHOS

Se presenta una escritura en la cual el propietario de un elemento privativo de una propiedad horizontal que consta en el Registro de la Propiedad como local

de garaje, tras exponer que según la certificación catastral descriptiva y gráfica correspondiente a la finca su destino es el de vivienda, que de los antecedentes en Catastro de dicho inmueble resulta que desde el año 2000 su uso es residencial y que en los Estatutos de la propiedad horizontal de la que forma parte la finca no hay mención alguna en contra del cambio de uso de la finca, declara en consecuencia el cambio de uso a vivienda de dicha finca y solicita su inscripción en el Registro, al amparo de lo dispuesto por el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana y del criterio establecido por esta Dirección General.

El registrador suspende la inscripción por entender que no deben entrar en el tráfico jurídico viviendas que tengan la consideración de infraviviendas por su superficie y condiciones, sobre la base de lo dispuesto en el vigente Plan General de Ordenación Urbana y demás normativa urbanística aplicable, ya que la superficie de la finca no alcanza la superficie definida en dichas normas para tener la consideración de vivienda mínima.

El notario recurrente considera en cambio que procede la aplicación en este caso de la doctrina ya sentada al respecto por la Dirección General (cfr: Resoluciones de 12 de septiembre de 2016 y 27 de marzo de 2019), lo cual incluso reconoce el registrador en su informe, aunque a su entender el hecho de que la superficie mínima de la vivienda sea un dato objetivo y el carácter imprescriptible de la protección del derecho a una vivienda digna reconocido por el artículo 47 de la Constitución española, además de otras consideraciones, impiden la aplicación de esa misma doctrina a este caso.

II. EXTRACTO DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

Interpuesto recurso gubernativo contra la calificación registral, fue estimado por la Resolución de 21 de julio de 2021, objeto del presente comentario, de la que resultan de interés a estos efectos las consideraciones recogidas en los fundamentos de derecho 2 a 5, en los que se recopila la doctrina del Centro Directivo en torno a la inscripción del cambio de uso por antigüedad y que reproducimos seguidamente:

«2. Como se acaba de mencionar, esta Dirección General ya se ha pronunciado en distintas resoluciones sobre el impacto que tiene la normativa urbanística en relación con el cambio de uso de una edificación y su inscripción en el Registro de la Propiedad.

Según dicha doctrina, forma parte del derecho del propietario de un terreno la facultad de construir y edificar en el mismo siempre que se ejercite «de acuerdo con la legislación en materia de ordenación territorial y urbanística aplicable por razón de las características y situación del bien» (*vid.*, art. 12 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).

Esta idea se enfatiza afirmando el carácter estatutario del régimen urbanístico de la propiedad del suelo, así como que su uso, disfrute y explotación ha de hacerse «conforme al estado, clasificación, características objetivas y destino que tenga en cada momento, de acuerdo con la legislación aplicable por razón de las características y situación del bien» por lo que la edificación solo puede hacerse para «uso o usos determinados».

Finalmente se establece en el artículo 15.1 de la misma ley que «el derecho de propiedad de los terrenos, las instalaciones, construcciones y edificaciones

comprende, con carácter general, cualquiera que sea la situación en que se encuentren, los deberes siguientes: a) Dedicarlos a usos que sean compatibles con la ordenación territorial y urbanística (...).

De la regulación legal resulta indubitado que el uso autorizado no es una característica accidental de la edificación, sino que forma parte de su estructura, integrando el contorno que delimita su contenido. De ello se sigue que la alteración del uso permitido implica una alteración del contenido del derecho de propiedad, de la propiedad misma.

Paralelamente, el denominado aprovechamiento urbanístico, expresión económica del derecho de propiedad urbana, viene directamente determinado por parámetros de edificabilidad y tipología de uso.

El control administrativo sobre 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 a cabo de acuerdo a —entre otros extremos— los usos previstos y aprobados.

La contravención de la normativa urbanística se reprime con la aplicación de las previsiones sobre disciplina con las sanciones contempladas al respecto, pudiendo derivar, además, en actuaciones de restablecimiento de la legalidad infringida.

3. Desde el punto de vista del Registro de la Propiedad, en la inscripción de una edificación debe reflejarse: «(...) si en el proyecto aprobado se especifica, el número de viviendas, apartamentos, estudios, despachos, oficinas o cualquier otro elemento que sea susceptible de aprovechamiento independiente» (art. 45 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).

De este modo se refleja en la inscripción correspondiente el conjunto de usos específicos, de entre los permitidos, a que está destinado el edificio cuya obra nueva se declara. El propio artículo 45 en su inciso inicial aclara que el requisito se aplica tanto a los edificios como a las mejoras que de los mismos se haga.

La inscripción se verifica acreditando la concurrencia de los requisitos establecidos por la normativa urbanística o bien acreditando por medio de certificado o documento hábil que han transcurrido los plazos para el ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición de conformidad con lo previsto en el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015.

La correspondencia entre usos autorizados y descripción registral se garantiza, en el primer caso, por la aseveración del técnico competente de que la descripción se ajusta al proyecto para el que se otorgó la autorización. En el segundo, el documento de respaldo se limita a llevar a cabo una descripción que ha de coincidir con la que aparece en el título, pero sin que ello implique concordancia alguna con los eventuales usos posibles dada la eventual prescripción, o caducidad, de las acciones para restablecer la legalidad urbanística.

Verificada la inscripción en el Registro de la Propiedad con unos usos determinados cuyo reflejo consta en la forma establecida en el artículo 45 transcrito, 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 (*vid.*, art. 28.3 de la Ley de Suelo).

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, 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.

4. Partiendo de estos argumentos, 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 y 27 de marzo de 2019), 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 art. 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 del vigente texto refundido de la Ley del 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).

Este segundo supuesto es el que concurre en este caso, al dejarse claro en la escritura —por medio de una diligencia extendida en la misma— que el cambio de uso a vivienda cuya inscripción se solicita se realiza por la vía prevista en el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley del Suelo, y a él se refieren especialmente las Resoluciones de 5 de agosto y 13 de noviembre de 2013, 12 de septiembre y 30 de noviembre de 2016, 31 de agosto de 2017, 27 de junio de 2018 y 27 de marzo de 2019.

5. Admitida la posibilidad del acceso registral del cambio de uso acreditado por la vía prevista en el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, la cuestión objeto del presente recurso (cfr. art. 326 LH) se limita a determinar si la documentación aportada por el recurrente al efecto es apta para practicar la inscripción del referido cambio de uso de local a vivienda.

Dicha documentación está constituida por la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, con su correspondiente código seguro de verificación, de la que resulta que dicha finca está destinada a vivienda, si bien sin indicación alguna de la antigüedad de dicho uso, junto con otro documento anexo obtenido a través de la Sede Electrónica del Catastro mediante consulta realizada por el notario, denominado «Antecedentes en Catastro de un inmueble. Datos físico-económicos», del cual resulta que desde el día 31 de diciembre de 1998, fecha

más antigua que aparece en dicho informe, hasta el día 20 de noviembre de 2020 en que se realiza la consulta protocolizada en la escritura el uso del inmueble ha sido residencial. Es necesario precisar que, como señalara la Resolución de este Centro Directivo de 27 de marzo de 2019, 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 por tanto pueden ser tenidos en cuenta para su calificación, con fundamento en la Circular 2.03/2017/P, de 27 de octubre, sobre el acceso a la información catastral de la Dirección General del Catastro, el artículo 52.1 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, y la Resolución de 29 de octubre de 2015, de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia, por la que se publica la Resolución conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro, por la que se regulan los requisitos técnicos para el intercambio de información entre el Catastro y los Registros de la Propiedad, así como en la doctrina de esta Dirección General (contenida, entre otras, en Resoluciones de 9 de abril y 17 de julio de 2015, 3 de octubre de 2016 y 8 de octubre y 14 de noviembre de 2018), relativa a que el registrador en el ejercicio de su función calificadora puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente, no solo para el mayor acierto en la calificación sino también para liberar a los interesados de presentar documentos que puede obtener directamente cuando ello le sea factible sin paralizar el procedimiento registral o cuando sea especialmente útil para el ejercicio adecuado de la calificación registral sobre todo en relación con materias urbanísticas en que debe existir la mayor colaboración y coordinación posible entre Registro y Urbanismo y entre Registro y Catastro.

De la documentación aportada resulta por tanto que la antigüedad del uso de la finca como vivienda es superior a los cuatro años que exige la legislación de la Comunidad Autónoma de Madrid para que prescriba cualquier acción de restablecimiento de la legalidad urbanística y en consecuencia se cumplen íntegramente los requisitos exigidos por la normativa según la doctrina de esta Dirección General, en los términos que han quedado expuestos».

III. COMENTARIOS

1. LA BASE LEGAL DE LA INSCRIPCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE OBRA NUEVA POR ANTIGÜEDAD

Hasta tiempos relativamente frecuentes la inscripción registral de las declaraciones de obra nueva no se encontraba sujeta a control administrativo alguno, como lo prueban las escuetas normas por las que se regía: el artículo 208 de la Ley Hipotecaria (cuyo contenido ha sido sustituido por el vigente art. 202, redactado por la Ley 13/2015, de 24 de junio) y el 308 de su Reglamento, normas en las que no había el menor atisbo de tal control.

Más tarde, la legislación urbanística condicionó el ejercicio del *ius aedificandi* al cumplimiento de una serie de deberes y a la obtención de licencia o autorización de obras por parte de la Administración competente, llegando a afectar a la concepción tradicional del derecho de accesión. Este influjo administrativo se extendió posteriormente a la inscripción de las obras nuevas, que quedó condicionada al cumplimiento de los requisitos emergidos del urbanismo.

De este modo, a partir de la Ley de 1990 de reforma de la Ley del Suelo, la acción administrativa aprovechó en esta materia la idoneidad de las instituciones

notarial y registral para garantizar el cumplimiento de la legalidad urbanística de los actos sometidos a la autorización de los notarios y a la calificación de los registradores, quienes para desempeñar su respectivo ministerio deben desde entonces comprobar el cumplimiento de los requisitos de aquella naturaleza.

La inscripción de las declaraciones de obra nueva puede obtenerse en la actualidad a través de una doble vía: una general y otra especial o excepcional. La regla general consiste, sintéticamente, en que ha de acreditarse el cumplimiento de la legalidad urbanística de la obra mediante la oportuna licencia o autorización exigida por la legislación autonómica aplicable y una certificación expedida por técnico competente, además de otros requisitos, recogidos en el artículo 28 del vigente 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. La regla especial, prevista en el apartado 4 del citado artículo, consiste en la posibilidad de inscribir la declaración de obra nueva sin necesidad del concurso de los anteriores requisitos siempre que se acredite fehacientemente el transcurso, desde la terminación de la obra, del plazo previsto en la legislación del suelo autonómica en cada caso aplicable para el restablecimiento de la legalidad urbanística (es el caso de las llamadas obras antiguas). La antigüedad de la fecha de la terminación de las obras ha de acreditarse mediante certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, documentos en que ha de constar la descripción de dichas obras de manera coincidente con el título.

La regulación legal se encuentra complementada desde el punto de vista registral por el 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, el cual ha de considerarse superado en determinados extremos como consecuencia de las numerosas modificaciones que se han ido sucediendo en la regulación de esta materia en tiempos recientes. En concreto, el artículo 52 es el que se dedica a esta cuestión.

2. LA PROGRESIVA EXTENSIÓN DE LA INSCRIPCIÓN POR ANTIGÜEDAD A OTROS ACTOS DE NATURALEZA URBANÍSTICA

La posibilidad de inscripción por antigüedad quedó inicialmente circunscrita por la legislación a las declaraciones de obra nueva. Sin embargo, la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, fue ampliando poco a poco su ámbito de aplicación a la inscripción de otros actos urbanísticos, como son: el cambio de uso de edificaciones o de pisos o locales, la segregación y la división de fincas y la inscripción del régimen de propiedad horizontal y de complejos inmobiliarios.

En esta dirección, la Resolución de 13 de noviembre de 2013 consideró posible la inscripción, por la vía de la antigüedad, de los cambios de uso de un local comercial a vivienda aportando certificación expedida por arquitecto técnico del que resultaba que el departamento en cuestión llevaba cuarenta años utilizándose como vivienda, justificando así esta posibilidad: «si la inscripción de una obra nueva puede hacerse sin necesidad de aportar licencia en los supuestos previstos por la Ley, del mismo modo puede llevarse su modificación de concurrir las circunstancias legalmente exigibles. Si hemos concluido que el cambio de uso de

la edificación es un acto de modificación de la obra nueva inscrita y que dicha situación reconduce a los requisitos para la inscripción de obras nuevas, es forzoso admitir que es posible practicar la inscripción sin licencia en los supuestos en que la Ley así lo permite y que vienen contemplados en el artículo 20.4 de la Ley de Suelo», añadiendo que no es óbice a lo anterior el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, «por cuanto es indudable que la inscripción en base a certificado de técnico competente es predicable no solo de la obra nueva sino también de su modificación (*vid.*, Resolución de 6 de abril de 2009). No puede en definitiva afirmarse que el técnico competente solo puede certificar a los efectos de inscribir una obra nueva y no a los efectos de inscribir una modificación de la misma como resulta sobradamente de los razonamientos expuestos».

La misma solución respecto del cambio de uso es adoptada en otras resoluciones, como las de 6 de mayo de 2013, 13 de mayo de 2016 y 12 de noviembre de 2016. Según esta última, «en la medida que, como ha quedado expuesto, la constatación registral del cambio de uso de un inmueble es equiparable a la modificación de la declaración de obra inscrita, como elemento definitorio del objeto del derecho, por tanto, su régimen de acceso registral se basará en cualquiera de las dos vías previstas por el artículo 28 de la Ley estatal de Suelo, con independencia del uso urbanístico previsto en planeamiento y el uso efectivo que de hecho, se dé a la edificación. La aplicación del artículo 28.4, por otra parte, lejos de amparar situaciones contrarias a la legalidad urbanística, constituye un mecanismo que favorece su protección, pues practicada la inscripción, el Registrador ha de comunicar a la Administración su práctica, debiendo dejarse constancia en la nota de despacho y en la publicidad registral, en interés de eventuales terceros».

En segundo término, la Dirección General también extendió la posibilidad de inscripción por antigüedad a los actos de división y segregación de fincas a partir de la Resolución de 17 de octubre de 2014, seguida de otras muchas como las de 5 de mayo de 2015, 26 de mayo de 2015, 5 de mayo de 2016, 7 de marzo de 2017, 2 de agosto de 2017, 19 de febrero de 2018, 13 de febrero de 2019, 11 de junio de 2020, 14 de julio de 2020 y 19 de octubre de 2020¹.

En tercer lugar, este procedimiento especial de inscripción fue igualmente aplicado a la propiedad horizontal y a los complejos inmobiliarios. Cabe destacar en este sentido la Resolución de 15 de febrero de 2016, según la cual «en el supuesto de hecho de este expediente consta acreditado por declaración expresa del arquitecto compareciente en la escritura de división del elemento independiente del edificio en propiedad horizontal, que la «situación fáctica de individualidad e independencia de ambos elementos privativos se remonta a hace más de ocho años, circunstancia que acredita y certifica por su conocimiento del edificio desde hace años». Además, no consta la existencia de anotación preventiva de iniciación de expediente de disciplina urbanística. Resulta por tanto de aplicación la doctrina sentada por este Centro Directivo para este tipo de casos, procediendo la estimación del recurso en cuanto a este defecto».

La tendencia descrita quedó consolidada por otras muchas resoluciones posteriores, como la de 11 de julio de 2017, que admitió la inscripción por antigüedad de la constitución de un complejo inmobiliario, estableciendo los límites de esta práctica así: «si se pretende el acceso registral por la vía de la prescripción de las facultades de restablecimiento de legalidad urbanística (...), es preciso igualmente un acto administrativo que así lo declare expresamente, o una prueba documental fehaciente al respecto, y en todo caso, identificando claramente la ubicación y delimitación de cada una de las parcelas, ya sean privativas o comunes, resultantes

de tal acto de parcelación supuestamente prescrito, extremo que no concurre en la documentación aportada».

Por fin, las Resoluciones de 25 de abril de 2018 y 1 de junio de 2018 también consideraron admisible esta forma de inscripción respecto de la propiedad horizontal tumbada, y la de 3 de junio de 2019 hizo lo propio respecto de la propiedad horizontal ordinaria.

3. FUNDAMENTO DE LA INSCRIPCIÓN POR ANTIGÜEDAD DE LOS CAMBIOS DE USO

A nuestro juicio, la extensión del régimen de inscripción por antigüedad de la declaración de obra nueva a otros actos de naturaleza urbanística puede calificarse, cuando menos, de valiente porque habría de superar dos obstáculos relevantes desde el punto de vista del Derecho civil². El primero de ellos es el carácter excepcional de la regulación de la inscripción de las obras antiguas frente a la regla general de la necesidad de licencia o título habilitante y demás requisitos ordinarios, por lo que su interpretación habría de ser restrictiva de conformidad con el artículo 4.2 del Código civil, que impide la aplicación de las normas de aquel carácter a supuestos distintos de los comprendidos expresamente en ellas. El segundo obstáculo es el contemplado en el apartado 1 del mismo artículo 4, que exige para la aplicación analógica de las normas que el supuesto de hecho de las mismas y aquel otro al que se trate de aplicar su consecuencia jurídica, aun distintos, sean semejantes y que entre ellos exista identidad de razón.

Si bien con relación a otros actos de naturaleza urbanística se echa en falta una regulación expresa que permita aplicar la regla especial con total comodidad, en el caso del cambio de uso de edificaciones o de pisos o locales no parece ofrecer grandes dificultades la admisión de este procedimiento porque cabe apreciar la identidad de razón exigida por el segundo de los preceptos citados respecto de la obra nueva. Como señala la Resolución de 13 de noviembre de 2013, el cambio de uso de la edificación es un acto de modificación de la obra nueva inscrita y dicha situación reconduce a los requisitos para la inscripción de obras nuevas, la ordinaria y la extraordinaria por antigüedad. Por su parte, la Resolución de 12 de noviembre de 2016 aplica la misma solución tras afirmar de manera argumentada que la constatación registral del cambio de uso de un inmueble es equiparable a la modificación de la declaración de obra inscrita, como elemento definitorio del objeto del derecho.

Estas consideraciones han quedado sobradamente desenvueltas en otras resoluciones posteriores, como la de 21 de julio de 2021, objeto de este comentario, en los términos expresados en los fundamentos de derecho que han quedado transcritos en el apartado II.

En nuestra opinión, son varias las razones que permiten considerar salvados los obstáculos civiles antes aludidos. En primer lugar, el carácter estatutario del derecho de propiedad, unánimemente reconocido en nuestros días, del que se deduce que las normas sobre inscripción de las declaraciones de obra nueva no merecen el calificativo de normas limitativas, sino más bien delimitadoras del contorno ordinario del dominio. No en vano, el artículo 12 del texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, bajo el epígrafe «contenido del derecho de propiedad del suelo: facultades», dispone que «el derecho de propiedad del suelo comprende las facultades de uso, disfrute y explotación del mismo conforme al estado, clasificación, características objetivas y destino que tenga en cada momento, de acuerdo con la legislación en materia de ordenación

territorial y urbanística aplicable por razón de las características y situación del bien». Así pues, la aplicación al uso de los requisitos de la modificación de la declaración de obra nueva tampoco merecería el calificativo de extensiva sino, a lo sumo, de integradora y requiere ciertas adaptaciones, como expusimos en otra ocasión³.

En segundo término, el artículo 15.1.a) del mismo texto refundido incluye entre los deberes que comprende el derecho de propiedad de los terrenos, instalaciones, construcciones y edificaciones el de «dedicarlos a usos que sean compatibles con la ordenación territorial y urbanística». Según reconoce la Dirección General⁴, de la regulación legal resulta indubitado que el uso autorizado no es una característica accidental de la edificación, sino que forma parte de su estructura integrando el contorno que delimita su contenido. De aquí se sigue que la alteración del uso permitido implica una alteración del contenido del derecho de propiedad, de la propiedad misma. El control administrativo en torno 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 conformidad con (entre otras cosas) los usos previstos y aprobados. La contravención de la normativa urbanística se reprime mediante la aplicación de las previsiones sobre disciplina a través de las sanciones contempladas al respecto, pudiendo derivar, además, en actuaciones de restablecimiento de la legalidad infringida.

En fin, y como se ha visto anteriormente, el uso de la edificación forma parte esencial de la propia declaración de obra nueva, por lo que es lógico pensar que el cambio ulterior de aquel lleva consigo la modificación de dicha declaración y debe someterse a los requisitos propios de esta. Así lo entiende la Resolución de 21 de abril de 2014 al afirmar que, verificada la inscripción de la declaración de obra nueva 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, pues, aunque no siempre una alteración de la descripción de la obra nueva inscrita implica la exigencia de acreditación de los requisitos establecidos 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 nos reconduce a dicho supuesto en cuanto modificación del derecho de propiedad.

Como se observa, la Dirección General parte del esquema propio de las declaraciones de obra nueva al referirse a los requisitos urbanísticos de la inscripción del cambio de uso. En este sentido, ha afirmado de forma reiterada⁵ que la constatación registral del cambio de uso de un inmueble es equiparable a la modificación de la declaración de obra inscrita, como elemento definitorio del objeto del derecho; por tanto, su régimen de acceso registral se basará en cualquiera de las dos vías previstas por el artículo 28 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana del Estado de 2015, con independencia del uso urbanístico previsto en planeamiento y el uso efectivo que de hecho se dé a la edificación. También ha señalado en este sentido⁶ que la inscripción del cambio de uso se verifica acreditando la concurrencia de los requisitos establecidos por la normativa urbanística o bien acreditando por medio de certificado o documento hábil que han transcurrido los plazos para el ejercicio de las medidas de restablecimiento de la legalidad que impliquen su demolición de conformidad

con lo previsto en la legislación del suelo, en la actualidad, concretamente en el apartado 4 del citado artículo 28 del Texto Refundido de la Ley de Suelo.

4. EL *DIES A QUO* DEL PLAZO LEGAL

La resolución comentada se refiere en su fundamento 7 a la alegación contenida en el informe del registrador relativa al carácter imprescriptible de la protección del derecho a una vivienda digna reconocido por el artículo 47 de la Constitución española, descartando tal consideración al entender que en realidad no se trata de un derecho fundamental sino «un principio rector de la política social y económica, una directriz constitucional dirigida a los poderes públicos» como señala la Sentencia número 32/2019, de 28 de febrero, del Tribunal Constitucional.

De especial interés son las consideraciones que se realizan incidentalmente en el citado fundamento sobre el cómputo del plazo previsto para el ejercicio de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística y, más concretamente, sobre el momento inicial del mismo.

Esta cuestión depende, naturalmente, del tratamiento que en el ejercicio de su competencia legislativa adopte cada comunidad autónoma y del criterio seguido por la jurisprudencia, pudiendo entenderse que, por lo general, en las infracciones consistentes en cambio de uso sin licencia o título habilitante se atiende al momento en que termina de ejercerse el nuevo uso, citando en este sentido la legislación madrileña y la balear y alguna sentencia que considera tal infracción como continuada.

Sin embargo, la Resolución de 21 de julio de 2021, siguiendo la estela de la de 12 de septiembre de 2016, afirma sobre esta cuestión que «sin necesidad de entrar a valorar tal doctrina en sede de infracciones urbanísticas, debe partirse de que como se ha expuesto más arriba, nos encontramos, en sede registral, ante la constatación tabular de la modificación de la declaración de obra inscrita, de unos de sus elementos descriptivos definitivos, lo que precisamente justifica la aplicación analógica de la previsión legal del artículo 28.4», con la consiguiente consideración como día inicial el de terminación de las obras de acondicionamiento del inmueble al nuevo uso.

Para ello se hace eco la constante jurisprudencia que diferencia, en sede de disciplina urbanística, entre los llamados expedientes de reposición o restauración de la legalidad urbanística y los expedientes sancionadores que se incoan como consecuencia de la infracción urbanística cometida y completa la construcción con un argumento lógico: «admitida la procedencia de medidas de reposición de legalidad urbanística frente a los cambios ilegales de uso urbanístico, es evidente la incongruencia de considerar como fecha de cómputo a efectos de caducidad o prescripción, la del cese de la actividad, pues de otro modo carecería de sentido la actuación contra tal situación de hecho».

5. MEDIOS DE ACREDITAR LA ANTIGÜEDAD DEL CAMBIO DE USO

Como acabamos de ver, la Dirección General invoca expresamente la técnica de la analogía para justificar la aplicación al cambio de uso de las reglas de inscripción de las obras antiguas, contenidas en el citado artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo, el cual contempla como medios para acreditar su

antigüedad una certificación municipal, una certificación catastral, un acta de notoriedad o un certificado expedido por técnico competente, siempre que de ellos se deduzca que desde la fecha de la terminación de las obras ha transcurrido el plazo establecido en cada caso para el restablecimiento de la legalidad urbanística infringida.

Como sucede con toda aplicación analógica de las normas jurídicas o, si se prefiere, con su interpretación integradora, es preciso atender a las diferencias que efectivamente puedan existir entre la institución directamente regulada por ellas y aquella otra sobre la que se pretende aplicar la consecuencia jurídica prevista para la primera, a fin de realizar las adaptaciones precisas.

Así lo entiende el Centro Directivo a la hora de trasladar a las divisiones y segregaciones de fincas el régimen de acreditación de la antigüedad previsto para las obras en la norma citada. En este sentido, la Resolución de 19 de octubre de 2020 afirma que «este último caso de parcelaciones de cierta antigüedad, según se razona, presenta semejanzas con la situación jurídica en que se encuentran las edificaciones que acceden registralmente por la vía del artículo 28.4 de la actual Ley de Suelo que, como prevé el propio precepto, no requiere previa declaración municipal, mas no pueden equipararse completamente, dada la realidad fáctica que presenta la edificación existente, acreditada por certificación técnica, municipal o acta notarial, que por sí demuestra la no ejecución de medidas de restablecimiento de legalidad urbanística y el carácter eminentemente jurídico de la división o segregación, carente en principio de tal apariencia, y que pudo motivar ya un pronunciamiento expreso de la Administración descartando la incidencia de los plazos de restablecimiento de legalidad, sin que pueda constatarse a efectos registrales». Partiendo de esta idea, admite como prueba suficiente de la antigüedad «la declaración administrativa municipal del transcurso de los plazos de restablecimiento de legalidad o su situación de fuera de ordenación o similar; conforme a la respectiva normativa de aplicación, por lo que así debe entenderse la aplicación analógica matizada del artículo 28.4 de la Ley de Suelo». En cambio, la Resolución de 7 de mayo de 2018 parece descartar la certificación catastral descriptiva y gráfica de la parcela de la que pudiera deducirse la antigüedad de la parcelación, así como una certificación expedida por ingeniero técnico agrícola colegiado.

Frente a ello, la aplicación de las normas de inscripción de las obras antiguas a la alteración del uso y, con ellas, la relativa a los medios de acreditación de su antigüedad, discurre con una mayor naturalidad, dada la mayor cercanía existente entre ambas instituciones.

Entre los medios admitidos por la Dirección General a tal fin se encuentra, en primer lugar, el certificado expedido por técnico competente. Así, como vimos, la Resolución de 13 de noviembre de 2013 considera inscribible una escritura por la que los propietarios de determinada finca integrada en un régimen de propiedad horizontal que consta inscrita como local comercial, declaran el cambio de uso a vivienda acompañando una certificación expedida por arquitecto técnico de la que resulta que el departamento descrito lleva cuarenta años utilizándose como vivienda. De igual modo, en el caso contemplado por la Resolución de 12 de septiembre de 2016 se declara inscribible una escritura pública de cambio de uso de local a vivienda de una finca registral con la comparecencia de un arquitecto manifestando que las obras de adecuación finalizaron en 2006 y que, por ello, había prescrito la infracción urbanística.

En segundo lugar, también en varias resoluciones se admite como medio probatorio una certificación o resolución municipal. Es el caso de la Resolución

de 13 de mayo de 2016, que considera como tal medio probatorio una resolución municipal que declara la prescripción de la infracción consistente en la adecuación de un local comercial para el uso de vivienda, denegando la legalización de la vivienda y declarándola en situación de volumen y uso disconforme, o el de la Resolución de 13 de mayo de 2016, que determina la suficiencia a tal fin de una certificación municipal acreditativa de la terminación antigua de las obras de acondicionamiento a vivienda del antes local comercial.

Finalmente, la certificación catastral es admitida también por distintas resoluciones, como la que constituye el objeto de este comentario en los términos expuestos, o la de 27 de marzo de 2019. En este segundo caso, mediante la escritura objeto de la calificación impugnada, los propietarios de un elemento privativo de una propiedad horizontal configurado como local de oficinas declaran que originariamente «fue estudio y actualmente ha cambiado dicha condición a vivienda, por lo que se procede a la nueva descripción de la misma», acompañando certificación catastral, obtenida de la Sede Electrónica del Catastro, que lleva un anexo denominado «Antecedentes en Catastro de un inmueble. Datos físico-económicos», de donde resulta que desde el día 2 de marzo de 1995 hasta el día 18 de octubre de 2010 el inmueble era calificado de la siguiente forma: «Clase: Urbano Uso: oficinas», mientras que a partir del día 18 de octubre de 2010 hasta el momento de la expedición de la certificación (que tuvo lugar el día 6 de noviembre de 2018), el inmueble es calificado como «Clase: Urbano Uso: Residencial».

NOTAS

¹ Esta última fue objeto de comentario por el autor de estas páginas en *La inscripción de la división y segregación de fincas por antigüedad*, RCDI núm. 783.

² Así lo expusimos en el comentario antes citado.

³ *La constancia registral del cambio de uso de una edificación o de parte de ella*, RCDI núm. 760.

⁴ Por ejemplo, en la Resolución de 12 de septiembre de 2016, haciéndose eco de la de 13 de noviembre de 2013 entre otras.

⁵ Por ejemplo, en las Resoluciones de 13 de noviembre de 2013 y 21 de abril de 2014.

⁶ Resolución de 12 de septiembre de 2016.