



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**RESOLUCIÓN de 6 de marzo de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Melilla, por la que se suspende la inscripción de una escritura de dación en pago de deuda.**

*(BOE de 21 de marzo de 2015)*

#### **SUMARIO:**

**Registro de la Propiedad. Obra nueva, autopromoción de vivienda unifamiliar. Dación en pago. Exoneración del seguro decenal por el adquirente. Acreditación de su uso como vivienda habitual.** El uso no tiene que ser permanente, sino que puede ser por temporada, pero debe extenderse al período que protege, es decir, al comprendido desde la obra nueva hasta la enajenación. El destino de la vivienda a «uso propio», implica su adscripción a una finalidad concreta por parte del autopromotor; es aquella que tienda a este uso y que, congruentemente con dicha finalidad, no se adscribe originariamente por el autopromotor a su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros por cualquier título (dentro de este concepto de terceros deben comprenderse, tanto los titulares del pleno dominio, como los de cualquier derecho real de uso y disfrute sobre la misma, así como a los arrendatarios). Antes bien, el uso propio por parte del autopromotor debe ser excluyente de otras facultades de disfrute sobre el mismo bien, coetáneas a las del autopromotor. Siendo la finalidad de la Ley la adecuada protección de los intereses de los usuarios, se colige sin dificultad que, fuera de los estrictos casos enunciados en la Ley, no puede dispensarse la obligación de constituir el seguro decenal ni el cumplimiento de los requisitos que para su exoneración se especifican en la norma debatida. En definitiva, se ha de probar un hecho pasado, que como tal deberá quedar acreditado a través de cualquier medio de prueba en derecho, como son, desde luego, el acta de notoriedad, certificado de empadronamiento, licencia de primera ocupación, etc.

#### **PRECEPTOS:**

Ley 38/1999 (Ordenación de la edificación), arts. 19.1 y 20 y disp. adic. segunda.  
RDLeg. 2/2008 (TRLR08), art. 20.

En el recurso interpuesto por don A. L. A., Abogado, en nombre y representación de don A. B. M. y doña M. B. A., contra la calificación del registrador de la propiedad de Melilla, don Juan Pablo García Yusto, por la que se suspende la inscripción de una escritura de dación en pago de deuda.

#### **Hechos**

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Melilla, don Pedro Antonio Lucena González, de fecha 4 de julio de 2014, con el número 820 de protocolo, doña R. M. M. otorgó dación en pago de deuda a favor de don A. B. M. y doña M. B. A. E. A. de una vivienda unifamiliar situada en Melilla. El título de la citada vivienda unifamiliar es el de declaración de obra nueva otorgada en Melilla, el día 5 de octubre de 2006, ante el Notario, don Carlos



Norzagaray Belon, con número 2.048 de protocolo. Según consta en la escritura, de lo que se advierte, y en la inscripción registral de la finca, existe una limitación de autopromoción, por la que no se cumplieron las garantías exigidas en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, al encontrarse la obra declarada en el supuesto de autopromoción individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio, de manera que, conforme a la disposición adicional segunda de dicha ley, el titular de la finca no podrá transmitir «inter vivos» la vivienda dentro de los diez años siguientes desde la recepción de la obra sin que se testimonie la referida garantía por el tiempo que reste hasta completar los diez años, salvo que, acreditando haber utilizado la vivienda, sea expresamente exonerado de la constitución de la garantía por el adquirente.

En la cláusula cuarta figura lo siguiente: «Exoneración del seguro decenal. A los efectos de lo dispuesto en la Disposición Adicional Segunda de la Ley 38-1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación: - La parte transmitente (doña R. M. M.), en relación a la vivienda objeto de la presente, manifiesta y consiente que tiene el carácter de autopromotor individual de única vivienda unifamiliar para uso propio y que, aún cuando la presente transmisión inter vivos se produce dentro del plazo previsto en la letra a del artículo 17.1 de la Ley de Ordenación de la Edificación, ha utilizado la vivienda tras su finalización, a los efectos de acreditación de lo cual me exhibe la siguiente documentación, por fotocopia (de lo que advierto) que dejo incorporada a la presente: Certificación catastral, Recibos de agua y Certificado de empadronamiento. - La parte adquirente (don A. B. M. y doña M. B. A. E. A.) exonera expresa y formalmente a la transmitente de la constitución de la garantía contra daños materiales, a que se refiere el apartado 1.c del artículo 19 de la citada Ley 38-1999, por el tiempo que reste para completar los diez años legalmente previstos. En consecuencia, manifiestan y consienten las partes que no es exigible en el presente caso la contratación por la parte transmitente de la garantía decenal de referencia».

Para justificar, esta aseveración incorpora justificantes de los que se deduce lo siguiente: del certificado de empadronamiento resulta que la transmitente, aun cuando estuvo empadronada en un principio en la finca que se transmite, dejó de estarlo en la citada vivienda el día 17 de noviembre de 2006; de los recibos de electricidad resulta el uso de la vivienda por otra persona física distinta de doña R. M. M., concretamente don J. C. R. V., y de los recibos de agua de la entidad «Valoriza Agua, S.L.» resulta que, durante el período de consumo entre los años 2006 y 2013, estuvo a nombre de doña R. M. M.

## II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Melilla el día 4 julio de 2014, y fue objeto de calificación negativa de fecha 29 de agosto de 2014 que, a continuación, se transcribe en lo pertinente: «(...) 1- Prohibición de disponer. La finca 6715 tiene una prohibición de disponer derivada de la limitación inscrita de la autopromoción individual de una vivienda unifamiliar para uso propio: no puede transmitirse la vivienda dentro de los diez años siguientes a la fecha de la recepción de las obras sin completar la garantía omitida (seguro decenal). En el presente caso no se acredita la excepción al régimen general de imposibilidad de venta. La escritura recoge parcialmente (con copias, no con documentos originales) unos recibos de agua referentes al año 2007 pero ninguno intermedio o actual. Omite los recibos de electricidad. Y documenta con certificado de empadronamiento que no está la autopromotora empadronada en la vivienda desde el 17 de noviembre de 2009. Al no acreditarse el la utilización como vivienda habitual, no es posible realizar la transmisión y por tanto se deniega la inscripción de la escritura que recoge la dación en pago (...)). Mediante escritura otorgada ante el mismo Notario, de fecha 24 de octubre de 2014, con el número 1.553 de protocolo, se otorgó por doña R. M. M. y don F. B. B., este último en nombre y



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

representación de don A. B. M. y doña M. B. A. E. A., subsanación de la escritura de dación en pago referida anteriormente, en la que se hace constar que la certificación relativa al consumo de electricidad de los años 2011, 2012 y 2013 ha sido expedida a nombre de la persona que ocupa en precario la vivienda, que se trata de la ex pareja de la transmitente, por lo que la compañía se niega a expedirle otro certificado original, y que el certificado original de «Gaselec Diversificación, S.L.», a nombre de doña R. M. M. (transmitente), acredita que era titular desde el año 2007 hasta el mes de agosto de 2011, lo que revela consumo continuado durante ese período de tiempo. Manifiesta doña R. M. M. que, por lo tanto, ha habido consumo continuado aunque con distinto titular. Se incorpora, además, el certificado original de «Valoriza Agua, S.L.» acreditando el consumo de agua desde enero de 2006 hasta agosto de 2014. La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Melilla el día 24 de octubre de 2014, y fue objeto de calificación negativa de fecha 13 de noviembre de 2014 que, a continuación, se transcribe en lo pertinente: «Registro de la Propiedad de Melilla Entrada Nº: 2139 del año: 2.014 Asiento Nº: 691 Diario: 64 Presentado el 24/10/2014 a las 11:57 Presentante: B. B., F. Interesados: Naturaleza: Escritura pública Objeto: dación en pago Protocolo Nº: 820/2014 de 04/07/2014 Notario: Pedro Antonio Lucena González, Melilla 1 En relación al documento arriba reseñado, se han observado los siguientes defectos u omisiones, que impiden la práctica de las operaciones solicitadas y que deberán subsanarse dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación acompañando la presente nota al documento subsanado. Hechos: 1- Prohibición de disponer. La finca 6715 tiene una prohibición de disponer derivada de la limitación inscrita de la autopromoción individual de una vivienda unifamiliar para uso propio: no puede transmitirse la vivienda dentro de los diez años siguientes a la fecha de la recepción de las obras sin completar la garantía omitida (seguro decenal). En el presente caso no se acredita la excepción al régimen general de imposibilidad de venta. La escritura recoge parcialmente (con copias, no con documentos originales) unos recibos de agua referentes al año 2007 pero ninguno intermedio o actual. La escritura de subsanación recoge parcialmente (con copias, no con documentos originales), de los consumos de luz de los años 2011 (a partir de octubre), 2012 y 2013 pero ninguno intermedio, y los cuales van expedidos a nombre de persona distinta. Y documenta con certificado de empadronamiento que no está la autopromotora empadronada en la vivienda desde el 17 de noviembre de 2009. Al no acreditarse el la utilización como vivienda habitual, no es posible realizar la transmisión y por tanto se deniega la inscripción de la escritura que recoge la dación en pago (...) Fundamentos de Derecho: 1- Falta de acreditación en el uso de la vivienda: Disposición Adicional 2ª de la Ley 38/1999 de 5 de noviembre sobre Ordenación de la Edificación en relación con el art. 19.1 c) así como el art 20.1 (...) Contra la presente calificación (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Juan Pablo García Yusto registrador/a de Registro Mercantil de Melilla a día trece de Noviembre del año dos mil catorce».

III

El día 12 de diciembre de 2014 fue presentado escrito en una oficina de Correos, con entrada en el Registro de la Propiedad de Melilla el día 19 de diciembre de 2014, suscrito don A. L. A., Abogado, en nombre y representación de don A. B. M. y doña M. B. A., por el que se interpuso recurso contra la calificación en el que, en síntesis, se alega lo siguiente: «(...) Emitida la nota denegatoria y toda vez que es totalmente cierto que la vivienda transmitida viene siendo usada y habitada sin solución de continuidad desde su construcción hasta la fecha, transmitente y adquirentes se dispusieron a otorgar escritura de subsanación de la anterior, reconociendo que a efectos de demostrar el uso de la vivienda que el registrador exigía, la documentación adjuntada a la primera escritura era realmente parca y manifiestamente mejorable. Se afanaron en obtener toda la documentación posible para

**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

acreditarlo, siendo que ello no es tan sencillo como pueda parecer en las circunstancias que concurren: La propietaria transmitente habitó en la vivienda de modo continuado durante años y convivió en la misma con quien era su pareja, pero rompió su relación sentimental y la transmitente abandonó la vivienda, continuando en su uso en precario su ex compañero sentimental, que sigue habitándola. Ello conllevó algunos cambios en la titularidad de contratos de suministro. El hecho de que en la actualidad la transmitente ya no sea la titular de determinados suministros implica que las empresas suministradoras se nieguen a facilitarle determinada documentación original invocando la ley de protección de datos (...) Motivos del recurso Primero.–(...) la disposición adicional segunda de la norma que impone al autopromotor la contratación de un seguro decenal en la autopromoción dice de modo diáfano que quedará obligado a prestar la garantía salvo pacto en contrario. Dicho posible pacto en contrario no puede ser otro que aquel por el que el adquirente posterior renuncie de modo voluntario a la garantía, que es exactamente lo ocurrido en este caso. Solo por eso, la transmisión operada debería declararse inscribible sin más condicionantes, debiéndose ordenar al señor registrador rectificar la calificación en ese sentido y practicar la inscripción de la transmisión de propiedad. Segundo.–Ello no obstante parece que la norma quiera decir que aún en el caso de que dicho pacto exista y el autopromotor sea expresamente exonerado de constituir la garantía, además «deberá acreditar haber utilizado la vivienda», como dice literal y escuetamente el texto legal. Creemos entender que la «ratio legis» del precepto no es otra que, para el caso de que la vivienda sea transmitida antes de diez años sin garantía de daños, el adquirente tenga al menos la certeza de que el inmueble es utilizable, que ha servido satisfactoriamente para el uso residencial que se le supone y que no ha sufrido daños con dicho uso. Y además que el inmueble no ha sido objeto de transmisión anterior en la línea de evitar el fraude de ley en la obtención del beneficio que supone la exoneración de garantía. Nada dice sin embargo sobre como deba de acreditarse tal uso, ni cuales son los documentos precisos para ello, ni tan siquiera que dicho uso tenga que ser exhaustivo y no pueda ser parcial o intermitente. Una correcta interpretación de la norma a la luz de su expresada «ratio legis» obligaría a no ser rigoristas en su aplicación, de modo que para probar el uso será lícito cualquier medio de prueba usual o racional, sin que quepa elevar a la categoría de imprescindibles determinados documentos y sin que sea dable exigir que la vivienda haya sido usada sin solución de continuidad, lo que carecería totalmente de sentido, pues es consustancial a la vivienda en propiedad que pueda no ser usada en determinados períodos de tiempo sin que ello afecte a su consistencia arquitectónica ni suponga excepción alguna al uso normal de la vivienda como propia sin fraude alguno. Nada dice tampoco la norma de quien deba ser el usuario de la vivienda, sin que haya mayor impedimento a que lo haya sido el propietario (como de hecho lo fue hasta 2011) o sus familiares u otra persona allegada, siempre que no conste acreditada una transmisión anterior de la vivienda que suponga que la intención de la autopromoción no fue el uso propio de la misma sino ponerla en el mercado en fraude de ley. Así las cosas consideramos que la documentación aportada por los contratantes en ambas escrituras valoradas en conjunto, especialmente en la segunda, cumple sobradamente con los requisitos mencionados y acredita con meridiana claridad que la vivienda (...) registral 6.715, ha sido usada de modo permanente desde la declaración de obra nueva en 2006 (y antes) hasta la transmisión que se pretende inscribir (2014) por la autopromotora y en un breve período final por su pareja sentimental, errando el registrador en la valoración de los documentos acreditativos. Así bastaría con el certificado original de Valoriza Agua adjunto a la escritura de subsanación y foliado con el nº 19, emitido en original obrante en el protocolo notarial (así lo manifiesta el Notario autorizante) que certifica que el contrato relativo al suministro de la vivienda transmitida, cuyo titular es la transmitente, R. M., ha tenido consumos continuados e ininterumpidos de agua desde 2006 a 2014, con lecturas trimestrales, consumos que son irregulares en su volumen y facturación (lo que revela uso y



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

lectura real y no lecturas estimadas). Solo con esto bastaría como prueba de uso, no acertando a entender como el registrador ni menciona este documento original y su alcance en la nota de calificación. A mayor abundamiento y por si no fuera suficiente, otro certificado original (así lo expresa el Notario) obrante a los documentos anexos de la escritura de subsanación foliados con los números 12 al 18, emitido por la compañía suministradora de electricidad Gaselec certifica que entre 2007 y 2011 la vivienda (perfectamente identificada con el nombre de su titular y la dirección postal) ha tenido consumo eléctrico ininterrumpido y con las mismas características que en el caso del agua: irregular, luego efectivamente leído y no estimado lo que constituye un plus de prueba al acreditar que el lector de la compañía accedía a la vivienda (habitada por tanto) para leer el contador. Tampoco el registrador menciona en su calificación estos documentos que, insistimos, tal y como advierte el Notario, son originales obrantes en su protocolo. Dicha documentación se complementa con otra que, sin ser original por las dificultades expresadas en el antecedente segundo, no deja de tener total apariencia de veracidad si se pone en relación con la original aportada. Son recibos de consumo con la tipología y formato habitual y que aportan información coherente con la que obra en documentos originales. Nos referimos a las facturas de consumo eléctrico de los años 2011 a 2013 que se adjuntan en la escritura de subsanación como documentos anexos 9, 10 y 11. Aunque expedidas a nombre del actual titular del contrato de suministro (que ocupa en precario la vivienda con consentimiento de su expareja) se refieren a la vivienda sita en (...) bajo y revelan consumo eléctrico y complementan a la perfección (en orden a formar una convicción) a los documentos anteriormente mencionados. Si a ello añadimos las fotocopias de facturas aportadas en la primera escritura y el certificado de empadronamiento, no hay duda de que se acredita de modo más que suficiente «haber utilizado la vivienda» como exige sin más la disposición adicional segunda. No solo durante un tiempo sino durante todo el período desde la declaración de obra nueva hasta la transmisión (certificado de consumo de agua de Valoriza), no expedido a nombre de tercero sino al de la propietaria transmitente titular de la vivienda y de uno de los contratos de suministro y del otro hasta 2011, no con fotocopia sino con documento original, no solo respecto a un consumo sino a varios (certificado de consumo eléctrico expedido por Gaselec) y no solo con estos documentos originales sino también con otros que apuntan en el mismo sentido (empadronamiento y fotocopias de consumo eléctrico del resto del período no certificado mediante originales). Entendemos por ello que el uso de la vivienda está suficientemente acreditado y que por tanto la transmisión del dominio debe ser inscrita, debiendo ser revocada y rectificada la nota de calificación notificada el 14-11-2014, al cumplir la escritura de rectificación, gracias a la documentación adjunta a la misma, con los requisitos de la disposición adicional segunda de la ley 38/1999 en orden a salvar la limitación de disponer que pesaba sobre el inmueble. La nota de calificación yerra en la interpretación y aplicación de dicho precepto al valorar incorrectamente la prueba sobre el uso efectivo del inmueble».

#### IV

A la vista del recurso, el registrador ha entendido que, en cuanto a los recibos de agua, es un error considerarlos como copias, pues el mismo Notario ha hecho constar en la escritura que se trata de originales, por lo que considera subsanado ese defecto.

Conforme el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, el día 23 de diciembre de 2014 se dio traslado del recurso al Notario autorizante de la escritura, sin que hasta la fecha se haya hecho alegación alguna.

Mediante escrito, de fecha 2 de enero de 2015, el registrador de la propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 19.1 y 20 y la disposición adicional segunda, en su redacción dada por el artículo 105 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, así como la Resolución-Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de diciembre de 2003, sobre la interpretación que deba darse a las modificaciones introducidas en la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación por el artículo 105 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; el artículo 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de julio de 2003, 28 de octubre de 2004, 5 y 6 de abril, 10 de junio y 19 de julio de 2005, 17 de marzo, 9 de mayo y 17 de noviembre de 2007, 11 de noviembre de 2008, 22, 23 y 26 de julio y 11 de noviembre de 2010, 25 de marzo, 1 de julio y 26 de agosto de 2011, 28 de mayo, 15 de noviembre y 13 de diciembre de 2012, 10 de febrero, 29 de abril (1.ª), 14 (1.ª) y 16 de mayo y 11 de septiembre (1.ª) de 2014 y 16 de enero de 2015.

1. Debe decidirse en este expediente si es inscribible una escritura de adjudicación en pago de deuda en la que concurren las circunstancias siguientes: en el título previo de declaración de obra nueva se ha indicado que no es necesario el seguro decenal porque se trata de un autopromotor individual de una vivienda unifamiliar para uso propio, por lo que no se exigió su acreditación para la inscripción; la transmitente fue la autopromotora en la construcción de la vivienda declarada en octubre de 2006; los adquirentes exoneran expresa y formalmente a la transmitente de la constitución de la garantía contra daños materiales a que se refiere el apartado 1.c del artículo 19 de la citada Ley 38/1999. Para justificar esta aseveración incorpora justificantes de los que se deduce lo siguiente: del certificado de empadronamiento resulta que la transmitente, aun cuando estuvo empadronada en un principio, dejó de estarlo en la vivienda que se transmite el día 17 de noviembre de 2006 –la transmisión es en agosto de 2014–; de los recibos de electricidad resulta el uso de la vivienda durante cierto periodo, por otra persona física distinta de la transmitente, concretamente de quien la transmitente dice fue su pareja de hecho; de los recibos de agua, resulta que durante el período de consumo entre 2006 y 2013, estuvo a nombre de la transmitente.

El registrador señala entre otros, como defecto –único que se recurre–, que los elementos probatorios de utilización como vivienda habitual y uso propio no están suficientemente acreditados: se justifican consumos de luz de algunos años –2011, 2012 y 2013– pero no de todos ni de los intermedios, y los que se aportan están expedidos a nombre de persona distinta; en el certificado de empadronamiento, no está la autopromotora empadronada desde noviembre del año 2009.

El recurrente alega que los recibos de la luz están expedidos a nombre de persona distinta porque se trata del ex compañero de la transmitente que desde 2011 es el titular del contrato; que el pacto en contrario al que se refiere la ley, no puede ser otro que aquel por el que el adquirente posterior renuncie de modo voluntario a la garantía, que es lo ocurrido en este caso; que la «ratio legis» del precepto no es otra que, para el caso de que la vivienda sea transmitida antes de diez años sin garantía de daños, el adquirente tenga la certeza de que es utilizable, que ha servido satisfactoriamente para el uso residencial que se le supone, que no ha sufrido daños con dicho uso, y que no ha sido objeto de transmisión anterior en la línea de evitar el fraude de ley en la obtención del beneficio que supone la exoneración de garantía; que el uso no tiene que ser exhaustivo y puede ser parcial o intermitente; que en definitiva, el uso de la vivienda está suficientemente acreditado.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

2. Centrándonos en el supuesto de hecho a que se refiere el título presentado, se plantea en primer lugar, la cuestión de si en este caso resulta de aplicación o no la excepción que respecto de la obligación de la constitución del seguro decenal introdujo la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, para el «supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio». La Ley, como se ha dicho, exige un doble requisito, subjetivo y objetivo para admitir la exoneración del seguro, pues ha de tratarse de un «autopromotor individual» y, además, de «una única vivienda unifamiliar para uso propio» (cfr. Resoluciones de 11 de febrero y 9 de julio de 2003, y Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003). Pues bien, en el supuesto de hecho a que se refiere el título presentado, se trata de dilucidar si una vez inscrita una escritura de obra nueva terminada de una vivienda sin haberse constituido el seguro decenal por tratarse de un supuesto de autopromoción de una única vivienda para uso propio, tal como consta en el Registro, puede exigirse, en el momento de su transmisión, la acreditación documental de dicho uso y en su caso, si ésta es suficiente.

3. En primer lugar, esto es la necesidad de acreditación documental, la respuesta ha de ser necesariamente afirmativa. En efecto, la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, en su redacción dada por la Ley 53/2002, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, tras establecer una excepción a la regla general de la obligatoriedad del seguro de daños o caución antes referido en «el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio» (excepción que se aplicó en el presente caso al tiempo de practicarse la inscripción de la declaración de obra nueva de la vivienda), añade a continuación, sin embargo, que en el caso de producirse la transmisión «inter vivos» dentro del plazo de diez años de la citada vivienda «el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años». Como garantía del cumplimiento de esta obligación, la misma disposición prescribe que, a tales efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión «inter vivos» sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma. Para dirimir el presente recurso se ha de determinar el alcance preciso de esta excepción y decidir si el caso y el uso acreditado objeto de la calificación recurrida, queda comprendido o no en el mismo.

4. En segundo lugar, en el presente caso, como se ha indicado, ha existido exoneración expresa por parte del adquirente, pero la acreditación del uso propio adolece a juicio del registrador, de la suficiente veracidad que determine la continuidad ininterrumpida de ese uso, exigida por la citada disposición legal, no bastando en los casos de transmisión «inter vivos» realizadas en el plazo de diez años, antes citado, a diferencia del momento en que se declara la obra nueva, la mera manifestación en tal sentido para llenar el requisito de la utilización de la vivienda por el autopromotor-vendedor. En efecto, dado que este uso propio, por lo general, será un hecho futuro en relación al momento de la declaración de la obra nueva, puede entenderse cumplido el requisito a los efectos de la inscripción registral de la declaración de obra nueva con la manifestación del promotor en tal sentido, siempre que no quede desvirtuada por ningún otro elemento documental (como, por ejemplo, en el caso citado por la Resolución de 9 de mayo de 2007 de aportarse una licencia municipal de obras que no lo sea para una vivienda unifamiliar). Pero, por el contrario, la mera manifestación del promotor-vendedor, como igualmente ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 9 de julio de 2003 y 28 de octubre de 2004 y Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003), resultaría insuficiente a los efectos de probar dicho uso propio en el momento de la enajenación de la



vivienda, debiendo acreditarse entonces tal extremo mediante prueba documental adecuada, ya sea a través de un acta de notoriedad, certificado de empadronamiento, o cualquier otro medio de prueba equivalente admitido en Derecho.

5. El recurrente señala que al no prescribirse otra cosa, el uso no tiene que ser exhaustivo y puede ser parcial o intermitente. Pero no es esta la interpretación de la Resolución-Circular de la Dirección General de Registros de 3 de diciembre de 2003 anteriormente citada y el argumento es sencillo pues ha de coincidir con el período de excepción, con los diez años. Cualquier otra solución llevaría a una indeterminación absoluta y bastaría, en la interpretación del recurrente, con un solo momento de uso para exonerar al autopromotor de la necesidad del seguro, burlando los intereses que trata de proteger la Ley y que explicita su Exposición de Motivos: los del usuario de la propiedad.

6. Ciertamente, tanto el recurrente como el registrador dan por acreditado que la disponente no tuvo la utilización durante todo el período que va desde la declaración de obra nueva hasta la disposición de la finca. El punto de discusión es si basta acreditar la utilización durante un cierto período de ese tiempo –cosa que sucede en un primer momento– o es necesario extenderla a todo el período.

Este centro Directivo ha señalado que el uso no tiene que ser permanente sino que puede ser por temporada (Resolución de 28 octubre de 2004) pero debe extenderse al período que protege, es decir al comprendido desde la obra nueva hasta la enajenación.

La argumentación legal se interpreta en la Resolución de 29 de abril de 2014: «El destino de la vivienda a «uso propio», implica su adscripción a una finalidad concreta por parte del autopromotor; es aquélla que tienda a este uso y que, congruentemente con dicha finalidad, no se adscribe originariamente por el autopromotor a su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros por cualquier título (dentro de este concepto de terceros deben comprenderse, como se ha indicado, tanto los titulares del pleno dominio de la finca, como los de cualquier derecho real de uso y disfrute sobre la misma, así como a los arrendatarios). Antes bien, el uso propio por parte del autopromotor debe ser excluyente de otras facultades de disfrute sobre el mismo bien, coetáneas a las del autopromotor».

En consecuencia, la acreditación del uso ha de ser efectivo y durante el tiempo de vigencia del seguro. En este sentido Resoluciones de 11 de noviembre de 2010, 25 de marzo y 26 de agosto de 2011 y 15 de noviembre y 13 de diciembre de 2012.

Cabe advertir que, según las mismas Resoluciones, siendo la finalidad de la Ley la «adecuada protección de los intereses de los usuarios» (cfr. artículo 1.1), se colige sin dificultad que, fuera de los estrictos casos enunciados en la Ley, no puede dispensarse la obligación de constituir el seguro decenal ni el cumplimiento de los requisitos que para su exoneración se especifican en la norma debatida.

7. En definitiva, se ha de probar un hecho pasado, que como tal deberá quedar acreditado a través de cualquier medio de prueba en derecho. Ha determinado este Centro Directivo (Resoluciones en «Vistos»), que son, desde luego el acta de notoriedad, certificado de empadronamiento, licencia de primera ocupación,...

Centrados en este supuesto, de los medios acreditados por las escrituras, no en cada una de ella sino conjuntamente, resulta que el certificado de empadronamiento señala que la autopromotora aunque originariamente se empadronó en la vivienda transmitida –la declaración de obra nueva que contiene la «autopromoción de vivienda» se remonta a 2006–, dejó de estar empadronada desde el día 17 de noviembre de 2009; esta domiciliación de la autopromotora en otra dirección distinta no queda contradicha con documentos que acrediten lo contrario y deban, en conjunto, desvirtuar el anterior; los recibos de electricidad -desde



**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

octubre del 2011 hasta 2013- no prueban ese uso de la autopromotora, antes al contrario, demuestran el uso por otra persona física distinta, concretamente la electricidad está a nombre de quien se manifiesta fue su pareja de hecho pero no se acredita nada. Sólo el recibo del agua aparece durante todo el período de tiempo a nombre de la autopromotora. Pero existen discrepancias entre los diferentes medios probatorios. Por lo tanto, nos quedaría como elemento probatorio definitivo y acreditativo el acta de notoriedad, que no se ha instado. En consecuencia no está acreditado el uso continuado de la vivienda por parte de la parte transmitente.

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

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, 6 de marzo de 2015. El Director General de los Registros y del Notariado,  
Francisco Javier Gómez Gállego.