

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15153 *Resolución de 8 de agosto de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Escalona, por la que se deniega la constancia registral por nota marginal de la declaración municipal del régimen jurídico de una edificación inscrita conforme al artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo.*

En el recurso interpuesto por don Álvaro Gutiérrez Prieto, en calidad de alcalde-presidente y en nombre y representación del Ayuntamiento de Escalona, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Escalona, don Rafael Burgos Velasco, por la que se deniega la constancia registral por nota marginal de la declaración municipal del régimen jurídico de una edificación inscrita conforme al artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo.

Hechos

I

Con fecha 10 de enero de 2019 se inscribe una determinada edificación declarada sobre la finca registral 5.490 de Escalona, la cual, según certificación catastral, fue construida en el año 1990, expresando que la inscripción se practica conforme al artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de suelo de 2008, «pendiente de notificación al Ayuntamiento».

Mediante nota marginal de 20 de febrero de 2019 se hace constar que se ha realizado la referida notificación al Ayuntamiento.

Tras ello, el Ayuntamiento de Escalona dicta resolución de fecha 21 de febrero de 2019 en la que hace constar que la edificación no cuenta con licencia de obras y tiene la consideración de actuación clandestina, y solicita que se haga constar por nota marginal su concreta situación urbanística con la delimitación y limitaciones contempladas en el artículo 182.4 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (de Castilla-La Mancha) para las edificaciones sujetas al régimen de fuera de ordenación.

II

Presentado dicho título en el Registro de la Propiedad de Escalona, fue objeto de nota de calificación registral negativa de fecha 15 de marzo de 2019 en los siguientes términos:

«Registro de la Propiedad de Escalona (Toledo)

(...) Calificación negativa asiento 822 Diario 110.

Hechos; La presentación para su calificación e inscripción si procede de la documentación siguiente: resolución número 2019-0032 de fecha 26/03/2019 del Ayuntamiento de Escalona, presentado por Ayuntamiento de Escalona el día 22/02/2019 a las 11:10, con el número de entrada 1546, asiento 822 del diario 110.

Fundamentos de Derecho,

No es posible practica la nota marginal solicita por cuanto:

1. No consta la identificación registral de la finca a que se refiere. El Registro de la Propiedad tiene su propio sistema de identificación de fincas que es distinto al del Catastro Topográfico Parcelario y no necesariamente coincidentes. Las comunicaciones al Registro de la Propiedad deben ir referidas a fincas registrales.

2. No consta la notificación al titular registral. No basta con la afirmación genérica de que se ha dado traslado a la persona designada en la comunicación remitida desde este Registro de la Propiedad. Es preciso que se designe el nombre de esta persona y que conste el modo y la fecha en que se le ha hecho la notificación, que ha detenerlos requisitos propios de toda notificación administrativa.

3. Por otra parte, cuando el Ayuntamiento afirma que se ha realizado una actuación clandestina está causando perjuicio al propietario con muy distintas posibles consecuencias jurídicas. Por eso, en tal caso, antes de dictar una resolución en tal sentido es preciso que se tramite el expediente administrativo que ponga en claro la solución, sin que baste la afirmación genérica de que se han consultado los Servicios Técnicos Municipales sin mayor precisión. En líneas generales este expediente administrativo deberá incorporar una fase de información, prueba y alegaciones en la que se haga saber a la persona a la que se imputa tal modo de obrar qué servicios técnicos concretos del Ayuntamiento se han consultado; en qué periodo de fechas; si se puede justificar que los archivos del Ayuntamiento son íntegros; y cuál sería la responsabilidad del Ayuntamiento por haber consentido la realización de una construcción que dura meses sin haber parado las obras y sin haber tomado ninguna medida respecto de la obra realizada durante años pese a que la vivienda ha estado habitada; y dado que no basta la mera cita de preceptos legales si se ha realizado o no visita del arquitecto municipal al inmueble, de tal modo que se verifiquen los hechos de los que se le acusa y se concreten las superficies y altura; y asimismo, permitiendo al interesado hacer alegaciones y aportar la documentación que estime pertinente. En definitiva, se trata de evitar que la resolución administrativa le cause indefensión.

4. Por otra parte, no todas las actuaciones clandestinas tienen el mismo régimen jurídico. Algunas de ellas dan lugar a una construcción que está fuera de la normativa y el planeamiento urbanístico. Y otras, en cambio, dan lugar a una construcción perfectamente conforme con el planeamiento urbanístico. O bien, están situadas en una zona consolidada por la edificación. Este punto también deberá hacerse constar en la comunicación al Registro de la Propiedad.

Asimismo, deberá hacerse constar si ha prescrito o no la acción realizada, pudiendo o no el Ayuntamiento adoptar medidas que impliquen la demolición de la obra u otras o ninguna, dado el periodo de tiempo o que el Ayuntamiento carece de acción, según los casos.

Resolución: En vista de los precedentes supuestos de hecho y antecedentes de Derecho, este registrador, en su condición de autoridad pública legalmente competente para ello ha resuelto adoptar el acuerdo formal (Resolución de 13 de octubre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, BOE 7 de noviembre) de suspender la inscripción en tanto no se subsanen los defectos señalados.

Prórroga del asiento de presentación: Artículo 323 Ley Hipotecaria, el asiento de presentación queda prorrogado automáticamente por un plazo de sesenta días contados desde la fecha de la última notificación a quo se refiere el artículo anterior.

Conforme al artículo 19 bis párrafo cuarto de la Ley Hipotecaria y el Real Decreto 1039/2003, de 1 de agosto (BOE 2 de agosto), los interesados podrán solicitar (...)

Escalona, quince de marzo del año dos mil diecinueve El registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo. Rafael Burgos Velasco».

III

Don Álvaro Gutiérrez Prieto, en calidad de alcalde-presidente y en nombre y representación del Ayuntamiento de Escalona, mediante escrito de fecha 20 de mayo de 2019 interpuso recurso contra la anterior calificación, en el que alega lo siguiente:

«Primero. En cuanto a que no consta la identificación registral de la finca a que se refiere. Sorprende que la concreta cuestión se tache de defecto, ya que la resolución cuya inscripción se interesa como nota marginal, obedece a una respuesta al Registro de la Propiedad, para informarle de la concreta situación de una construcción, por la que se debe emitir por parte de este ayuntamiento informe, es decir, que el Registro de la Propiedad, conoce perfectamente la identificación registral de la finca a que se refiere la resolución cuya inscripción se pretende la identificación de la finca registral no puede ser otra, que la finca registral por la que el registrador solicita información y por la que el ayuntamiento facilita información.

Segundo. El Registrador de la Propiedad califica negativamente la resolución dictada por el Alcalde de Escalona, al considerar que para la inscripción de la resolución respecto del titular registral, se debe precisar de forma detallada la notificación administrativa. No podemos compartir dicho criterio, ya que sería poner en duda al fedatario público, que firma la resolución cuya inscripción se interesa, donde consta expresamente que "se da traslado del contenido de la resolución" al titular registral. Es decir, que si no existe constancia, como así es de alegaciones o en su caso recurso del interesado, se aquieta a dicha resolución. Es importante destacar se está "hablando" en todo momento del mismo titular registral, y resulta curioso que si la resolución es dictada por el Registrador de la Propiedad, se pueda obviar este dato por "conocido" e "Indubitado" y cuando la resolución es dictada por el Ayuntamiento, "se tenga que expresar una y otra vez" concretos datos que son indubitados.

Consta debidamente que por parte del Ayuntamiento de Escalona, en virtud del artículo 40 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se ha notificado debidamente al titular registral (no olvidemos titular registral facilitado por el Registro de la Propiedad como decimos), la resolución de la Alcaldía recaída en procedimiento administrativo, acreditativa de la intervención del titular registral en dicho procedimiento, resolución firme y por tanto a la que se ha aquietado el interesado.

Tercero. Respecto de la finca, la concreta situación urbanística y limitaciones que se impongan al propietario hacer las siguientes consideraciones:

1. Se excede el Registrador de la Propiedad en sus "comentarios", sin transcendencia real y por supuesto jurídica, en cuanto a la forma de actuación del Ayuntamiento en materia urbanística.

2. La resolución cuya inscripción mediante nota marginal se pretende, es ajustada a derecho, detallando la situación urbanística de la construcción que se pretende inscribir como obra nueva, concretando qué partes de la edificación no cuenta con licencia municipal, que por tanto a todos los efectos son actuaciones clandestinas, además de detallar las concretas normas urbanísticas que se incumplen, haciendo constar el traslado al interesado.

3. La nota marginal su finalidad es que el adquirente tenga conocimiento de la situación urbanística del bien, por tanto, será al momento que dicho adquirente pida la concreta información antes de adquirir el dominio, cuando se le deba facilitar, los concretos extremos que interesen y no antes, que parece ser lo que se pretende con la calificación negativa,

Cuarto. Es importante destacar que en el presente caso no estamos ante un expediente de disciplina urbanística, que sí tendría que gozar de las garantías que el Registrador invoca, no obstante reiterar se cumple, sino ante la anotación marginal de

las circunstancias urbanísticas de la declaración de una obra nueva al amparo del RDL 7/2015».

IV

Mediante escrito de fecha 11 de junio de 2019, el registrador se ratificó en su calificación, emitió su informe, y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 28, 65.2 y 67.3 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; 56 a 63 y 73 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; 177, 178 y 182 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística; 85.2. del Decreto 34/2011 de 26 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de mayo de 2005, 22 de febrero de 2007, 26 de marzo de 2008, 14 de julio de 2009, 26 de abril de 2011, 17 de enero, 27 de febrero y 8 de mayo de 2012, 22 de junio de 2013, 12 de febrero de 2014, 24 de marzo, 6 de julio, 10 de septiembre y 7 de octubre de 2015 y 30 de junio de 2016.

1. Con fecha 10 de enero de 2019 se inscribe una determinada edificación declarada sobre la finca registral 5.490 de Escalona, la cual, según certificación catastral, fue construida en el año 1990, expresando que la inscripción se practica conforme al artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de suelo de 2008, «pendiente de notificación al Ayuntamiento».

Mediante nota marginal de 20 de febrero de 2019 se hace constar que se ha realizado la referida notificación al Ayuntamiento.

Tras ello, el Ayuntamiento de Escalona dicta resolución de fecha 21 de febrero de 2019 en la que hace constar que la edificación no cuenta con licencia de obras y tiene la consideración de actuación clandestina, y solicita que se haga constar por nota marginal su concreta situación urbanística con la delimitación y limitaciones contempladas en el artículo 182.4 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (de Castilla-La Mancha) para las edificaciones sujetas al régimen de fuera de ordenación.

El registrador rechaza practicar tal nota marginal señalando como defectos:

- a) No consta la identificación registral de la finca a que se refiere.
- b) No consta la notificación al titular registral.
- c) Que «cuando el Ayuntamiento afirma que se ha realizado una actuación clandestina está causando perjuicio al propietario» y que «antes de dictar una resolución en tal sentido es preciso que se tramite el expediente administrativo que ponga en claro la solución, sin que baste la afirmación genérica de que se han consultado los Servicios Técnicas Municipales».
- d) Que no todas las actuaciones clandestinas tienen el mismo régimen jurídico por lo que debe aclararse su régimen jurídico y hacerse constar si ha prescrito o no la acción realizada, pudiendo o no el Ayuntamiento adoptar medidas que impliquen la demolición de la obra.

El Ayuntamiento recurre alegando, en esencia:

- a) Que «el Registro de la Propiedad, conoce perfectamente la identificación registral de la finca a que se refiere la resolución».
- b) Que en la resolución «consta expresamente que «se da traslado del contenido de la resolución al titular registral».
- c) Que «la resolución cuya inscripción mediante nota marginal se pretende, es ajustada a derecho, detallando la situación urbanística de la construcción».
- d) Que «en el presente caso no estamos ante un expediente de disciplina urbanística, que sí tendría que gozar de las garantías que el Registrador invoca, no obstante reiterar se cumple, sino ante la anotación marginal de las circunstancias urbanísticas de la declaración de una obra nueva».

2. Los dos primeros defectos señalados en la nota de calificación registral han de ser revocados, pues, efectivamente, como alega el recurrente, de la documentación calificada queda fuera de duda cuál es la finca registral a que se refiere y que su titular registral ha sido notificado de la resolución cuya constancia por nota marginal se solicita.

3. En cuanto a los otros dos defectos han de ser analizados conjuntamente dado que están íntimamente relacionados entre sí, pues se refieren, en esencia, a si la tramitación seguida en el Ayuntamiento y el contenido final de la resolución son suficientes para permitir su constancia por nota al margen de la inscripción de la edificación declarada sobre la finca.

A este respecto, debe recordarse que el 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, establece en su artículo 28.4 que «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 regirá» por el procedimiento que se regula en dicho apartado 4, conforme al cual, entre otros extremos, «cuando la obra nueva hubiere sido inscrita sin certificación expedida por el correspondiente Ayuntamiento, éste, una vez recibida la información a que se refiere la letra anterior» (esto es, la preceptiva notificación registral de la inscripción practicada), «estará obligado a dictar la resolución necesaria para hacer constar en el Registro de la Propiedad, por nota al margen de la inscripción de la declaración de obra nueva, la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario.»

Y añade que «la omisión de la resolución por la que se acuerde la práctica de la referida nota marginal dará lugar a la responsabilidad de la Administración competente en el caso de que se produzcan perjuicios económicos al adquirente de buena fe de la finca afectada por el expediente. En tal caso, la citada Administración deberá indemnizar al adquirente de buena fe los daños y perjuicios causados.»

Respecto de la constancia registral por nota marginal de la situación urbanística de la finca o de la edificación en ella ubicada, el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, con carácter más general, dispone que «cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera.»

Y el artículo 67.3 del texto refundido de la Ley de Suelo establece que «salvo que otra cosa se establezca expresamente, las notas marginales tendrán vigencia indefinida, pero no producirán otro efecto que dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las originara.» En análogo sentido se pronunciaba ya el artículo 73 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.

Por otra parte, el artículo 65.2 del citado texto refundido de la Ley de Suelo señala que «en todo caso, en la incoación de expedientes de disciplina urbanística que afecten

a actuaciones por virtud de las cuales se lleve a cabo la creación de nuevas fincas registrales por vía de parcelación, reparcelación en cualquiera de sus modalidades, declaración de obra nueva o constitución de régimen de propiedad horizontal, la Administración estará obligada a acordar la práctica en el Registro de la Propiedad de la anotación preventiva a que se refiere el artículo 67.2. La omisión de la resolución por la que se acuerde la práctica de esta anotación preventiva dará lugar a la responsabilidad de la Administración competente en el caso de que se produzcan perjuicios económicos al adquirente de buena fe de la finca afectada por el expediente. En tal caso, la citada Administración deberá indemnizar al adquirente de buena fe los daños y perjuicios causados.»

A este respecto, el citado Real Decreto 1093/1997 dedica su Capítulo VII a las «Anotaciones preventivas dictadas en procedimiento administrativo de disciplina urbanística» y comienza señalando en su artículo 56 que «la Administración legalmente competente, con el fin de asegurar el resultado de los expedientes de disciplina urbanística y la reposición de los bienes afectados al estado que tuvieran con anterioridad a la infracción, podrá acordar que se tome anotación preventiva de la incoación de dichos expedientes. La anotación sólo podrá practicarse sobre la finca en que se presuma cometida la infracción o incumplida la obligación de que se trate en cada caso.» Y seguidamente regula con cierto detalle los requisitos para la práctica de tal anotación, así como su vigencia, y las actuaciones posteriores que ha de realizar el registrador o la administración, y otros extremos.

En particular, en cuanto a los efectos registrales de la terminación del expediente, el artículo 63 establece lo siguiente: «Cuando adquiera firmeza la resolución de la Administración a cuyo favor se hubiere tomado la anotación, por la que se declare la existencia de la infracción o el incumplimiento de las obligaciones correspondientes, se practicarán, según los casos, los siguientes asientos: 1. Si la resolución impusiere el deber de ceder fincas determinadas o partes concretas de las mismas, se practicará asiento de inscripción, siempre que la certificación correspondiente cumpliera con los requisitos establecidos en el artículo 2 de este Reglamento y el acuerdo no fuese susceptible de recurso jurisdiccional. 2. Si el acuerdo firme de la Administración actuante impusiera una sanción económica que diese lugar a procedimiento de apremio, se tomará, si se ordena, la anotación preventiva de embargo a que se refiere el artículo 66. 3. En los demás casos la terminación del expediente se hará constar por nota marginal, que producirá los efectos generales a que se refiere el artículo 73. 4. La certificación del acuerdo por el que se declare la terminación del expediente provocará, en todo caso, la cancelación de la anotación preventiva.»

Esta Dirección General ya ha tenido ocasión de tratar el acceso registral de las concretas determinaciones urbanísticas impuestas por acto administrativo -cfr., por todas, Resolución de 7 de octubre de 2015 respecto a la constancia de volumen disconforme que un edificio industrial tiene en relación con el planeamiento vigente- estableciendo que desde el punto de vista registral, nuestra legislación hipotecaria en aras de lograr la progresiva coordinación con la ordenación urbanística, regula hoy un amplio elenco de actos administrativos que pueden y deben tener acceso registral, así como su forma documental y clase de asiento, pues como recuerda la Resolución de 22 de junio de 2013, la redacción actual del artículo 65 de la Ley de Suelo, es fruto de la modificación operada por el artículo 25 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, que bajo el antetítulo de «Protección registral ante títulos habilitantes de obras y actividades» le da nueva redacción con la finalidad expresada en su Exposición de Motivos de «hacer especial hincapié en las medidas de protección registral cuyo objetivo consiste en la protección preventiva y en la depuración a futuro de situaciones que se producen en la actualidad y que están afectando de manera muy negativa a la inversión en el sector inmobiliario, tanto a nivel interno, como internacional».

Así, entre los actos administrativos inscribibles, se hace mención expresa de «las condiciones especiales a que se sujeten los actos de conformidad, aprobación o autorización administrativa, en los términos previstos por las Leyes» y de «cualquier otro

acto administrativo que, en desarrollo de los instrumentos de ordenación o ejecución urbanísticos modifique, desde luego o en el futuro, el dominio o cualquier otro derecho real sobre fincas determinadas o la descripción de éstas», revelando la necesidad de evitar una enumeración cerrada de actos urbanísticos inscribibles, por la variedad de éstos y la propia diversidad normativa -artículo 65.1.d) y.h) de la Ley de Suelo y Resoluciones de 14 de mayo de 2005, 14 de julio de 2009, 26 de abril de 2011, 22 de junio de 2013 y 24 de marzo de 2015-.

Tales determinaciones, salvo en los casos que la legislación establezca otra cosa, podrán inscribirse en el Registro de la Propiedad mediante certificación administrativa expedida por órgano urbanístico actuante, en la que se harán constar en la forma exigida por la legislación hipotecaria las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a que afecte el acuerdo -artículo 52-, precepto que se completa con el artículo 2.2 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, al señalar que, salvo los casos en que la legislación establezca otra cosa, los actos administrativos se inscribirán mediante certificación de la misma naturaleza que cumpla los siguientes requisitos: a) Que se expida, en ejemplar duplicado, por el secretario de la entidad u órgano actuante y con inserción literal del acuerdo adoptado; b) Que exprese que el acto ha puesto fin a la vía administrativa, salvo lo dispuesto en este Reglamento para acuerdos determinados, y c) Que se hagan constar en ella, en la forma exigida por la legislación hipotecaria, las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a los que afecte el acuerdo.

Es decir, es preciso que en la certificación administrativa, título formal, se contengan unas determinaciones sujetas a calificación registral: Expresión del acto administrativo que fundamenta la imposición de condiciones o limitaciones y acuerdo específico de su constancia registral, las condiciones o determinaciones concretas cuya constancia registral se pretende, con expresa referencia a la norma legal o planeamiento que la justifica, específica constancia de la firmeza en vía administrativa del acto -Resolución de 12 de febrero de 2014-, descripción indubitada de la finca registral afectada y circunstancias personales del interesado.

Es cierto que el artículo 74 dispone que la nota marginal se tomará en virtud de instancia del titular de la finca a la que se acompañe certificación administrativa, mas dicha previsión debe ser entendida conforme a la redacción actual de la Ley de suelo, la propia naturaleza administrativa del acto a inscribir y la doctrina de este Centro Directivo sobre la calificación registral de documentos administrativos.

Reiteradamente esta Dirección General ha afirmado (vid., por todas, Resoluciones de 27 de febrero de 2012 y 22 de junio de 2013) que no obstante la presunción de legalidad, ejecutividad y eficacia de que legalmente están investidos los actos administrativos, el artículo 99 del Reglamento Hipotecario faculta al registrador para calificar, respecto de los documentos administrativos, entre otros extremos, la competencia del órgano, la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido, los trámites e incidencias esenciales de éste, así como la relación del mismo con el título registral y a los obstáculos que surjan con el Registro. En consecuencia, tratándose de documentos administrativos, uno de los extremos que está sujeto a la calificación registral es precisamente si los trámites del procedimiento están debidamente relacionados con el titular registral o lo que es lo mismo si el titular registral ha tenido en el procedimiento la posición jurídica contemplada por el ordenamiento (cfr. artículo 99 del Reglamento Hipotecario).

Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo, es principio básico de nuestro sistema registral el de que todo título que pretenda su acceso al Registro ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento seguido contra él (cfr. artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria), alternativa esta última que no hace sino desenvolver en el ámbito registral el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión (cfr. artículos 24 y 105 de la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria). Este principio deriva de la

legitimación registral pues si conforme al artículo 38 de la Ley Hipotecaria la inscripción implica una presunción «iuris tantum» de exactitud de los pronunciamientos del Registro a todos los efectos legales en beneficio del titular registral, el efecto subsiguiente es el cierre del Registro a los títulos otorgados en procedimientos seguidos con persona distinta de dicho titular o con persona en la que no se agota la titularidad registral.

Por este motivo para tomar razón en el Registro de la Propiedad de condiciones de licencias o de licencias en precario el ordenamiento exige que conste instancia del titular registral o que resulte que el procedimiento ha contado con su audiencia (artículos 74 y 76 del Real Decreto 1093/1997).

Como ha quedado expuesto, por tanto, nuestro Derecho vigente prevé expresamente el acceso registral de actos, condiciones o limitaciones administrativas formalizados en certificación de tal naturaleza, en la que consten en la forma exigida por la legislación hipotecaria las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a que afecte el acuerdo. En el caso de determinaciones declaradas por actos administrativos, será precisa además una serie de precisiones, como la referencia al acto, su firmeza, especificación de las condiciones, acuerdo específico de su constancia registral y expresa referencia a la norma legal o reglamentaria en ella que se fundan, de acuerdo a su naturaleza declarativa y reglada -cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2008-.

Requisito específico desde el punto de vista registral será la debida intervención en el procedimiento administrativo del interesado y la firmeza del acto, no sólo respecto a la resolución que contiene las determinaciones urbanísticas, sino específicamente el acuerdo administrativo de su constancia registral, pudiendo entenderse, respecto a este último, que puede considerarse cumplido mediante la instancia con firma legitimada notarialmente o ante el registrador o manifestación en acta notarial del actual titular registral.

No debe rechazarse tampoco, a estos efectos, la vía administrativa directa, por algunos de los medios que nuestro ordenamiento permite a la Administración, como la ejecución del acto en ejercicio de sus facultades de autotutela declarativa y ejecutiva, siempre que concurren sus presupuestos, se funde en una previa resolución administrativa y se garantice los derechos del interesado en el procedimiento, mediante el oportuno requerimiento y trámite de audiencia -sobre la improcedencia de la facultad de autotutela propia de la Administración Pública, pues en el ámbito de la transmisión contractual de bienes cuando actúa como un sujeto de Derecho privado (cfr. Resoluciones de 22 de febrero de 2007 y 26 de marzo de 2008)-. Vía procedimental que si bien, no se contempla específicamente en el artículo 74 del Real Decreto 1093/1997 para la constancia registral de condiciones de licencias o autorizaciones, sí está contemplada en el artículo 76, relativa a licencias en precario y su contenido -en relación con el artículo 8.3.d) de la Ley de Suelo-.

La propia normativa autonómica es coherente con este planteamiento como el caso del artículo 204 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña, en relación a la colaboración del Registro de la Propiedad en la eficacia de los actos administrativos en materia urbanística, o el artículo 28 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

De esta forma se facilita el cumplimiento de determinaciones urbanísticas declaradas en forma de acto administrativo por el procedimiento legalmente establecido y que gozan de respaldo legal expreso, pues ha de insistirse en su carácter reglado, estricta aplicación de norma legal y reglamentaria.

Respecto al régimen derivado del artículo 28.4 de la vigente Ley de Suelo, la inteligencia del precepto, cuya singularidad, como señala la doctrina -cfr. Resolución de 30 de junio de 2016- es ciertamente destacable, al imponer a la entidad local un deber legal de actuación en el marco de una norma sobre procedimiento registral, debe encontrarse en la necesaria colaboración bidireccional que debe existir entre la autoridad con competencias en urbanismo y la institución registral, en aras una labor más eficaz en

sede de disciplina urbanística, pero también, y al mismo tiempo, en una más completa publicidad de los condicionantes jurídicos de los inmuebles, con interés para terceros, adquirentes o acreedores.

Mas dicho precepto se limita a imponer a la Administración municipal el deber de dictar «la resolución necesaria para hacer constar en el Registro de la Propiedad, por nota al margen de la inscripción de la declaración de obra nueva, la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario», sin concretar el tipo de procedimiento o acto administrativo que debe dictar y remitir al registrador.

4. En el presente caso, la cuestión que se plantea es, esencialmente, si «la resolución necesaria para hacer constar en el Registro de la Propiedad, por nota al margen de la inscripción de la declaración de obra nueva, la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario» (a que se refiere el artículo 28.4 del texto refundido de la Ley de Suelo), requiere o no la previa tramitación de un expediente de disciplina urbanística con el cumplimiento de lo dispuesto en el Capítulo VII del Real Decreto 1093/1997 o si puede bastar certificación municipal en la que consultados los antecedentes que ya obren previamente en el ayuntamiento se haga constar directamente esa concreta situación urbanística de la misma.

Y como cuestión íntimamente relacionada con la anterior, se plantea la relativa a si, en el caso concreto objeto del presente recurso, puede apreciarse que una certificación municipal que simplemente afirma que «que la edificación no cuenta con licencia de obras y tiene la consideración de actuación clandestina» tiene la concreción legal mínima exigida por el artículo citado cuando habla de hacer constar «la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario».

Y todo ello ha de analizarse a la luz de la normativa urbanística autonómica competente, que en este caso es la de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.

5. Pues bien, en dicha comunidad autónoma rige el Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística.

En su artículo 177, titulado «las edificaciones, construcciones e instalaciones y las operaciones y actividades clandestinas» establece que «se consideran actuaciones clandestinas las edificaciones, construcciones e instalaciones, y demás operaciones y actividades reguladas por la ordenación territorial y urbanística realizadas, total o parcialmente, sin contar con los correspondientes actos legitimadores previstos en la presente Ley o al margen o en contravención de dichos actos.» Y añade en el artículo 178 que «...apreciada por los correspondientes servicios municipales la existencia o realización de una actuación clandestina procederán a notificar a quien figure como propietario del inmueble en el catastro, ordenando la suspensión de las obras y emplazando para que en un plazo de dos meses presente proyecto de legalización de la referida actuación regulada por la ordenación territorial y urbanística en el caso de que la actuación sea legalizable. ...La Administración Municipal, dentro de los tres meses siguientes a la presentación de la solicitud de legalización, resolverá sobre el carácter legalizable o no de la actuación. En el caso de proceder la legalización de la actuación se seguirán los procedimientos y plazos previstos en la presente Ley para la realización de los actos de control que en cada caso sean aplicables. Cuando a juicio de la Administración Municipal no procediera la legalización, se ordenará la demolición del edificio sin más trámite.»

Pero respecto de la demolición, el artículo 182.4 establece la matización de que «... transcurridos cuatro años desde la terminación de la operación o cese de las actividades clandestinas o ilegales, la Administración no podrá ordenar la demolición de las edificaciones, instalaciones o construcciones derivadas de las mismas.» Y que «no obstante, dichas edificaciones quedarán sujetas al régimen de fuera de ordenación y

cualquier operación que implique aumento de volumen o consolidación requerirá la previa aprobación de un proyecto de legalización».

Y en el número 5 del mismo artículo se prevé que «el plazo de cuatro años a que se refiere el apartado anterior no rige para las parcelaciones que se realicen en suelo rústico protegido ni para los actos de construcción, edificación o uso del suelo:

- a) ejecutados sin licencia, autorización previa o calificación territorial o contraviniendo las determinaciones de ellas, cuando sean preceptivas, sobre terrenos calificados en el planeamiento como sistemas generales o clasificados como suelo rústico de protección ambiental por la ordenación territorial y urbanística,
- b) ejecutados en dominio público o en las zonas de servidumbre del mismo, o
- c) que afecten a bienes catalogados o declarados de interés cultural en los términos de la legislación sobre el patrimonio histórico, cultural y artístico.»

De todo lo anterior se desprende que cuando el ayuntamiento declara que la edificación inscrita «no cuenta con licencia de obras y tiene la consideración de actuación clandestina» está constatando un hecho objetivo (que no cuenta con licencia de obras) y una consecuencia o calificación jurídica que por ley se deriva de manera directa e inmediata del hecho previo, como es que legalmente tiene la consideración legalmente tipificada como «actuación clandestina».

Para la constatación de este hecho y de esta consecuencia, no es preciso tramitar ningún expediente de disciplina urbanística, sino que basta consultar los antecedentes municipales y certificar de ellos, notificando tales extremos al titular registral, como así se ha hecho.

Pero la resolución municipal no se limita a declarar que la edificación tiene la consideración de clandestina, sino que añade, y solicita que se haga constar por nota marginal, su concreta situación urbanística con la delimitación y limitaciones contempladas en el artículo 182.4 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (de Castilla-La Mancha) para las edificaciones sujetas al régimen de fuera de ordenación.

Y como hemos visto, de esa expresa remisión al citado artículo 182.4, transcrito más arriba, lo que se deduce con toda claridad es que el Ayuntamiento reconoce y declara el hecho de que ya han transcurrido más de cuatro años desde la terminación de la edificación y que por ello la Administración no podrá ordenar la demolición de la misma, pero que «no obstante, dichas edificaciones quedarán sujetas al régimen de fuera de ordenación y cualquier operación que implique aumento de volumen o consolidación requerirá la previa aprobación de un proyecto de legalización.»

Especialmente el artículo 85.2. del Decreto 34/2011, de 26 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla La Mancha, dispone que «la inclusión de un inmueble en el régimen del fuera de ordenación previsto en el presente artículo, hará que éste se rija por lo señalado al efecto en el correspondiente planeamiento, pudiéndose realizar únicamente en el mismo obras justificadas de seguridad e higiene, y en ningún caso de consolidación, refuerzo o rehabilitación. Dicha situación se hará constar en el Registro de la Propiedad por parte de la Administración competente con arreglo a la legislación hipotecaria.»

Por tanto, no resulta acertado afirmar, como afirmó el registrador en los defectos tercero y cuarto de su nota de calificación, que el ayuntamiento se haya limitado a indicar que se ha realizado una actuación clandestina pero falta que «ponga en claro la solución» o que deba «aclararse su régimen jurídico y hacerse constar si ha prescrito o no la acción realizada, pudiendo o no el Ayuntamiento adoptar medidas que impliquen la demolición de la obra», pues de la resolución municipal, como se ha visto, sí que resultan concretados tales extremos.

En consecuencia, debe considerarse que la resolución municipal calificada sí puede acceder al registro de la propiedad por la vía del artículo 28.4 del texto refundido de la

Ley de Suelo y provocar la nota marginal en él prevista porque cumple los requerimientos de concreción mínima que exige dicho artículo, ya que sí que expresa «la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario».

En consecuencia, los defectos tercero y cuarto de la nota de calificación recurrida también han de ser revocados.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

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

Madrid, 8 de agosto de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.