

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9063 *Resolución de 17 de junio de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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.*

En el recurso interpuesto por el alcalde-presidente del Excmo. 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

Mediante copia autorizada de la escritura de ampliación de obra nueva otorgada el diecisiete de octubre de dos mil diecinueve, ante el Notario de Talavera de la Reina don Juan Enrique Prieto Orzando, protocolo 1991/2.019, fue inscrita bajo la inscripción 5.^a de fecha veinte de diciembre de dos mil diecinueve de la finca registral 5154, calle (...), de Escalona. En la inscripción se tomó en cuenta la certificación catastral descriptiva y gráfica en la que señala que la obra fue realizada en 1970, esto es, como obra nueva antigua. El registrador envió al Ayuntamiento de Escalona, certificación de la inscripción de obra nueva realizada, que fue recibida por la Corporación el mismo el quince de enero de dos mil haciendo constar que parte de la ampliación no consta de licencia, es una actuación clandestina y no cumple la normativa urbanística en cuanto retranqueo a linderos especificándose el mismo (3 metros a linderos y a calle). Dicha resolución fue calificada negativamente el veinticinco de febrero de dos mil veinte con la siguiente nota de calificación: «Hechos: La presentación para su calificación e inscripción si procede de la documentación siguiente: documento de fecha 03/02/2020 del Ayuntamiento de Escalona, resolución número 2020-0017, expediente 146/2020, presentado por Ayuntamiento de Escalona el día 04/02/2020 a las 12:10, con el número de entrada 966, asiento 1114 del diario 112. Fundamentos de Derecho. No consta en la certificación del Ayuntamiento que se trate de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición conforme al art. 28.4 C del Real Decreto Legislativo 7/2015 que cita. 1. No puede señalarse con carácter genérico que se incumple la normativa urbanística sin especificar de qué normativa se trata. La nota marginal tiene por objeto especificar el régimen urbanístico de la finca y eso no queda aclarado sin señalar la legislación aplicable de modo concreto. 2. La clandestinidad de la obra no queda bien delimitada, dado que la finca se formó por segregación en virtud de escritura otorgada en 1.972 e inscrita en 1.973 que incluye toda la parcelación (...), con un total de 63 parcelas; y la certificación catastral se refiere a una vivienda realizada en 1.970. De aquí se sigue que obra y ampliación de obra coincidieron en el tiempo. Es preciso aclarar este punto. 3. El Secretario del Ayuntamiento afirma que se ha dado traslado al titular registral, pero no que éste haya recibido la notificación del Ayuntamiento. Es preciso aclarar este extremo, dado que el alcalde y el secretario firman la resolución a las 9.13 horas y el secretario afirma que se ha dado traslado ese mismo día a las 11.35 horas. Envío de la comunicación y recepción de la comunicación no son equivalentes; y la inscripción en el Registro exige el conocimiento del interesado. Resolución: En vista de

los precedentes supuestos de hecho y antecedentes de Derecho, este registrador, en su 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 que 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 (...) Escalona, once de marzo del año dos mil veinte. El Registrador de la propiedad. Fdo.: Rafael Burgos Velasco».

II

Contra la anterior nota de calificación, fue presentado en el Registro de la Propiedad de Escalona el veinticinco de marzo de dos mil veinte recurso para ante la Dirección General de Seguridad y Fe Pública contra la calificación efectuada, número de entrada 2318/2020, mediante escrito de fecha veinticuatro de marzo dos mil veinte firmado electrónicamente por el alcalde, en base entre otros a los siguientes argumentos: «Que con fecha 5 de marzo de 2020, nos ha sido notificado la calificación negativa del titular de este Registro, en relación a la inscripción de nota margina de resolución 2020-017 de fecha 3 de febrero de 2020, de don Álvaro Gutiérrez Prieto, Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Escalona, presentado por el Ayuntamiento de Escalona el día 4-2-2020, número de entrada 966, asiento 1114, diario 112 respecto del inmueble sito en Escalona, Toledo, (...) Que, frente a la referida calificación negativa, venimos al amparo de lo dispuesto en los arts. 324, ss. y concordantes de la Ley Hipotecaria y demás disposiciones que se citarán, interpone recurso gubernativo ante la Dirección General de Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública), sirviendo de base al presente recurso gubernativo los siguientes motivos de recurso. Se interesa por parte del Ayuntamiento la anotación marginal a los efectos legales oportunos, respecto del siguiente hecho: que parte de la edificación (ampliación de vivienda) no cuenta con licencia municipal de obras, teniendo consideración de actuación clandestina y que la edificación actual no cumple las normas urbanísticas municipales en cuanto a los retranqueos a linderos (3 linderos y calle), se haga constar por nota al margen la concreta situación urbanística, limitaciones y delimitaciones, para las edificaciones sujetas al régimen de ordenación, interesando se haga constar en el Registro de la Propiedad esta circunstancia, por nota al margen de la inscripción de declaración de obra a que figura en los informes. Respecto a que no consta la certificación del Ayuntamiento de que se trate de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición" entendemos que del tenor literal de la resolución del Ayuntamiento, se desprende que la infracción urbanística ha prescrito y no procede tomar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística ya que caso contrario, al ser una medida tan gravosa, se hubiese hecho constar expresamente. No obstante se acompaña certificación en ese sentido para clarificar más si cabe. Respecto de que "No se admite señalar con carácter genérico que se incumple normativa urbanística sin especificar de qué normativa se trata" no podemos compartir este argumento. Está debidamente citada la normativa urbanística, aplicable al caso concreto y citado expresamente que se infringe la normativa urbanística en cuanto a retranqueos a linderos detallando la concreta distancia, suficiente de por sí, para que se proceda a la anotación marginal. Respecto de que "La clandestinidad de la obra no queda bien delimitada" no podemos compartir ese criterio. La obra clandestina está perfectamente delimitada: la ampliación de la Vivienda que no cuenta con la preceptiva licencia municipal de obra. Respecto de que "Se afirma que el Secretario ha dado traslado al titular registral, pero no que el titular registral haya recibido la notificación" no

podemos compartir ese criterio. El Secretario da fe de que se ha dado traslado al titular registral, y ello conlleva que está certificando que el titular registral ha sido debidamente notificado, sin perjuicio de la forma de recepción de la notificación, de la forma de aviso de la notificación y de los efectos jurídicos que conlleve una u otra fórmula, pero a los efectos que se pretenden el titular registral ha sido debidamente notificado con el traslado efectuado y certificado. No podemos compartir los criterios anteriores y que han servido para suspender la anotación de la nota marginal: Sería poner en duda al fedatario público, que firma la resolución cuya inscripción se interesa, donde consta expresamente que la ampliación de la Vivienda no cuenta con licencia municipal de obras invocando la concreta normativa para entender que se trata de actuación clandestina y que la edificación incumple la normativa urbanística en cuanto a retranqueos a linderos. Se excede el Registrador de la Propiedad en sus funciones de control. 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. Es importante destacar que en el presente caso no estamos ante un expediente de disciplina urbanística, sino ante la anotación marginal de las circunstancias urbanísticas de la declaración de una obra nueva al amparo del RDL 7/2015. La Dirección General ya ha resuelto entre las mismas partes, en casos similares, resoluciones de fecha 14 de agosto de 2019, que se adjuntan dando por reproducida íntegramente su fundamentación jurídica en este recurso, declarando que 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 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 obren en el Ayuntamiento se haga constar esta concreta situación urbanística de la misma. Y como cuestión íntimamente relacionada con la anterior, se plantea la relativa a si, en el caso concreto del 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.»

III

El registrador emitió informe el día 20 de abril de 2020, mantuvo la nota de calificación y elevó 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 y resolución de 8 de agosto de 2019.

1. Se debate en el presente recurso si puede hacerse constar por nota marginal la condición de actuación urbanística clandestina de una obra nueva ampliada e inscrita en el Registro de la propiedad, como obra nueva antigua. A juicio del registrador esto no es posible por no constar en la certificación del Ayuntamiento que se trate de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición conforme al art. 28.4 C del Real Decreto Legislativo 7/2015 y añade que: a) No puede señalarse con carácter genérico que se incumple la normativa urbanística sin concretar de qué normativa se trata. b) La clandestinidad de la obra no queda bien delimitada, dado que la finca se formó por segregación en virtud de escritura otorgada en 1.972 e inscrita en 1.973 que incluye toda la parcelación (...), con un total de 63 parcelas; y la certificación catastral se refiere a una vivienda realizada en 1.970. De aquí se sigue que obra y ampliación de obra coincidieron en el tiempo. Es preciso aclarar este punto. c) El Secretario del Ayuntamiento afirma que se ha dado traslado al titular registral, pero no que éste haya recibido la notificación del Ayuntamiento.

2. Dispone el artículo 28.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, lo siguiente:

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

a) Se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. A tales efectos, el Registrador comprobará la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general.

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

c) 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, 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.

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.»

3. La primera razón que da el registrador para denegar la práctica de la nota marginal es que no consta en la certificación del Ayuntamiento que se trate de

construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición. Pero esto es un presupuesto de la aplicación de la inscripción como obra nueva antigua al amparo del artículo 28.4 del Texto Refundido de la ley del Suelo, ya citado. Por tanto, si se inscribió por esta vía la ampliación de la obra nueva no puede ahora el registrador revisar esta cuestión. Precisamente ante la aplicación de ese régimen, el registrador notifica al Ayuntamiento que expide la certificación para la constancia por nota marginal de la concreta situación urbanística de la finca.

Además, como luego veremos, la expedición de certificación por parte del Ayuntamiento, según la normativa urbanística de Castilla La Mancha, presupone que la finca está fuera de ordenación.

4. Los defectos señalados en la nota de calificación registral relativos a que no se precisa con claridad la finca afectada, la notificación al titular registral y la concreta normativa urbanística infringida 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 (el propio registrador aporta el folio registral en el expediente, relativo a la inscripción 51 de la finca registral 5154, calle [...], de Escalona), que su titular registral ha sido notificado de la resolución cuya constancia por nota marginal se solicita y que lo que se pretende hacer constar por nota marginal es que la finca no tiene licencia e incumple la normativa urbanística en materia de retranqueos, concretando exactamente por qué lo incumple.

Para constatar registralmente, en el marco del procedimiento del artículo 28.4 de la Ley de Suelo, la concreta situación urbanística de la edificación declarada, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario, debe resultar acreditada, de la certificación administrativa presentada, la oportunidad de intervención del titular registral (ya sea el actual o el que inscribió la edificación que causó la notificación), debidamente identificado, en el procedimiento que da lugar a la correspondiente resolución declarativa, sobre la cual el Ayuntamiento emite su pronunciamiento al Registro de la Propiedad (vid resolución 30 de junio de 2016). En este sentido, dada la presunción de legalidad de los actos administrativos, basta con que en la certificación administrativa conste que se ha hecho la notificación, sin necesidad de acreditar –como exige el registrador– la recepción de la notificación. No cabe confundir la necesidad de acreditar que se ha hecho la notificación, con los supuestos legales que exigen acreditar la presentación de alguna documentación, pues en tal caso se exige a su vez acreditación de la recepción (caso del artículo 254 LH, según resolución de 23 de enero de 2014).

5. Ya se pronunció este Centro Directivo en la resolución de 8 de agosto de 2019 sobre la procedencia de la tramitación seguida en el Ayuntamiento y el contenido final de la resolución, considerando que 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) 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, más 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.

6. Respecto de la cuestión de 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 la previa tramitación de un expediente de disciplina urbanística con el cumplimiento de lo dispuesto en el Capítulo VII del Real Decreto 1093/1997, ya se pronunció este Centro Directivo, afirmando (véase resolución citada de 8 de agosto de 2019) que basta 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.

7. También se plantea la cuestión relativa a si, en el caso concreto objeto del presente recurso, puede apreciarse que una certificación municipal que afirma «que la ampliación no consta de licencia, es una actuación clandestina y no cumple la normativa urbanística en cuanto retranqueo a linderos especificándose el mismo (3 metros a linderos y a calle) 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». La solución debe ser afirmativa, ya que, si como se dijo en la resolución de 8 de agosto de 2019, bastaría con afirmar que «la edificación no cuenta con licencia de obras y tiene la consideración de actuación clandestina», con más razón debe aceptarse la resolución en que se concrete aún más en que consiste la infracción urbanística, como ocurre en el supuesto de hecho ahora planteado.

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. 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».

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».

Atendiendo a las circunstancias de hecho y a los Fundamentos de Derecho expuestos, 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, 17 de junio de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.