

**III. OTRAS DISPOSICIONES****MINISTERIO DE JUSTICIA**

**7145** *Resolución de 27 de mayo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Amposta n.º 2, por la que se suspende la práctica de nota marginal.*

En el recurso interpuesto por don Alfons Montserrat i Esteller, alcalde-presidente del Ayuntamiento de Alcanar, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Amposta número 2, doña Mercedes Vallet Ribera, por la que se suspende la práctica de nota marginal.

**Hechos**

I

El recurrente, en el concepto en que actúa, presenta en el Registro de la Propiedad una instancia en la que pone de manifiesto: Que por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Tarragona, de fecha 6 de noviembre de 2006, se declaró la nulidad del acuerdo de la Comisión de Gobierno Local del Ayuntamiento de 8 de julio de 2003 por la que se concedió a la sociedad «Turov, S.L.», licencia de obras para la construcción de un edificio (...); Que dicha sentencia, confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, devino firme; Que el Ayuntamiento procedió a notificar la sentencia a los titulares registrales de los inmuebles construidos en base a la licencia; Que al no ser posible la notificación a todos ellos se publicó en el «Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona» el correspondiente anuncio; Que de acuerdo con el artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, procede que se haga constar en el Registro la anulación de la licencia sobre las fincas que se identifican en documento anexo; y, Que en su virtud, solicita la práctica de la nota marginal en las fincas referenciadas para dejar constancia de la anulación, mediante sentencia judicial firme, del acuerdo de la Comisión de Gobierno Local del Ayuntamiento por el que se otorgó licencia de obras a la sociedad «Turov, S.L.», para la construcción de un edificio (...). Se acompaña copia de la sentencia del Juzgado, copia del auto declarando la firmeza y anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Amposta, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Amposta Dos. Ajuntament d'Alcanar. Conforme al artículo 322 de la Ley Hipotecaria, se le notifica, como presentante de la instancia suscrita el día 22 de octubre de 2012, por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcanar, don Alfons Montserrat Esteller, presentada en este Registro a mi cargo el día 27 de noviembre de 2012, bajo el asiento número 1842, del Diario 24, ha sido calificada observándose lo siguiente: Hechos. Se presenta instancia suscrita por don Alfons Montserrat Esteller, Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcanar, en cuya virtud solicita se haga constar por nota marginal que se ha dictado sentencia firme por la que se declara la nulidad de la licencia de obras concedida por dicho Ayuntamiento a la mercantil Turov, S.L., el día 8 de julio de 2003. Las fincas registrales en relación con las cuales se solicita se haga constar la referida anulación son los departamentos privativos integrantes de un edificio dividido horizontalmente, para cuya construcción fue concedida la licencia cuya nulidad ha sido judicialmente declarada. Se acompaña la siguiente documentación: fotocopia de la sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo 2 de Tarragona, de 6

de noviembre de 2006, que declara la nulidad de la licencia concedida a la mercantil Turov, S.L., el día 8 de julio de 2003; Fotocopia del auto de dicho Tribunal, de 27 de noviembre de 2006, declarando la improcedencia de la aclaración sobre la sentencia recaída; Fotocopia de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 22 de enero de 2009, por la que se desestima el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Alcanar contra la Resolución del Conseller de Política Territorial i Obres Públiques de 25 de mayo de 2005, de aprobación definitiva del Pla Director Urbanístic del Sistema Costaner; Anuncio publicado en el "Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona" dando a conocer "a todos aquellos que tengan la condición de propietario de un inmueble en el edificio" afectado la intención del Ayuntamiento de Alcanar de solicitar la constancia en el Registro de la Propiedad de la anulación judicial de la licencia. A la vista de la fotocopia de la sentencia, la demanda se dirigió contra el Ayuntamiento de Alcanar y contra la mercantil "Turov, S.L.". Consultados los Libros del Registro, algunas de las fincas constan inscritas a favor de "Turov, S.L.", mientras que otras constan inscritas a favor de terceros, no demandados en el procedimiento. Así, del Registro resulta que las fincas 22814, 22815, 22816, 22817, 22819, 22820, 22821, 22823, 22826, 22828, 22829, 22831, 22834, 22835, 22836, 22837, 22838, 22839, 22840, 22841, 22842, 22843, 22844, 22845 se encuentran inscritas y, algunas de ellas, hipotecadas, a favor de terceras personas, que no han tenido intervención en el procedimiento judicial en que se declaró la nulidad de la licencia. Asimismo, resulta que las fincas 22818, 22822, 22824, 22825, 22827, 22830, 22832, 22833 y 22813 constan inscritas a favor de la entidad demandada, "Turov, S.L.". Y que estas fincas, a excepción de la 22813, se encuentran gravadas con hipotecas a favor de terceros que no han intervenido en el procedimiento. También resulta que sobre todas las fincas inscritas a favor de "Turov, S.L.", se ha practicado inscripción del auto firme del Juzgado Mercantil número 9 de Barcelona, que declara a la mercantil "Turov, S.L.", en concurso de acreedores, procedimiento de concurso voluntario 617/2011. Calificación. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 y 322 de la Ley Hipotecaria y 98 y ss. de su Reglamento, el registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado ha resuelto suspender la inscripción solicitada en base a los defectos que resultan de los siguientes: Fundamentos de Derecho. 1.º No se presenta el título público inscribible, artículo 3 de la Ley Hipotecaria y 75 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. No se aporta testimonio de la sentencia recaída, sino una fotocopia de la misma. Dado que el asiento cuya práctica se solicita se basa en el contenido de una resolución judicial, dicha resolución es el título inscribible, que debe aportarse mediante original, no siendo título hábil una fotocopia del mismo. 2.º No se acredita la firmeza de la sentencia que declara la nulidad de la licencia, ni, caso de que sea firme, la fecha en que ganó firmeza, artículos 3 y 75 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. La práctica de asientos registrales definitivos en virtud de resolución judicial requiere que dicha resolución sea firme, lo que debe acreditarse con la resolución judicial que la declare, de la que resulte si la sentencia es firme y en qué fecha ganó firmeza. 3.º En relación con todas las fincas sobre las que se solicita la práctica de la nota marginal, a excepción de las que figuran inscritas a favor de Turov, sin que conste la existencia de otros titulares de derechos reales, no resulta de la documentación presentada que todos los titulares registrales de derechos sobre las fincas en relación con las cuales se ha dictado la sentencia cuya constatación registral se pretende hayan sido citados en el procedimiento judicial. Artículos 24 y 118 de la Constitución Española; artículos 18, 20, 32 y 34 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento; artículo 75 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; artículo 51.1.g) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del

Suelo. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de junio de 2006, 16 de julio de 2010, 3 de marzo de 2011, 3 de febrero de 2012, entre otras. Para practicar cualquier asiento en el Registro de la Propiedad se requiere, como norma general, el consentimiento del titular registral afectado o, en su defecto, resolución judicial firme, dictada en un procedimiento en el que dicho titular haya sido parte. De la documentación presentada se desprende que los demandados contra quienes se dirigió el procedimiento que culminó con la declaración de nulidad de la licencia son el Ayuntamiento de Alcanar y la entidad "Turov, S.L.", pero no los demás titulares registrales actuales de derechos reales sobre las fincas afectadas, quienes no consta que hayan sido demandados, ni notificados de la existencia del procedimiento. Tampoco se solicitó, al inicio del procedimiento, la práctica de anotación preventiva de la demanda, lo que habría asegurado la eficacia de la sentencia frente a los terceros que con posterioridad hubieran adquirido derechos sobre las fincas y habría hecho innecesario dirigir la demanda contra ellos, dado que la anotación registral da publicidad de la pendencia del procedimiento. La necesidad de intervención en el procedimiento de los titulares registrales de las fincas se dirige a evitar la indefensión de los mismos, asegurando la posibilidad de hacer valer sus derechos en cualquier procedimiento judicial que les afecte, de acuerdo con el artículo 24 de la Constitución, que proclama de forma general el principio de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, cuyo corolario registral es la imposibilidad de practicar, en virtud de una resolución judicial, asientos que comprometan la titularidad inscrita, si no consta que dicho titular ha sido parte en el procedimiento del que aquella resolución emana. En otro caso, quedarían vulnerados el citado principio constitucional de tutela judicial, así como los principios registrales de legitimación (art. 38 LH), tracto sucesivo (art. 20 LH) y tutela judicial de los asientos registrales (art. 1 LH). Esta exigencia de intervención en el procedimiento de los titulares registrales se aplica tanto respecto de los titulares dominicales de las fincas afectadas, como respecto de los titulares de otros derechos reales o cargas recayentes sobre ellas, como los titulares de las hipotecas inscritas sobre algunas de las fincas, ya que la sentencia declarando la nulidad de la licencia de obras también les afecta, pues en caso de ejecución de dicha sentencia mediante el derribo de las edificaciones, se vería afectado el objeto de la garantía hipotecaria establecida a su favor (en este sentido, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de marzo de 2011). Este planteamiento es aplicable a la toma de razón en el Registro de la sentencia recaída tanto por medio de un asiento de inscripción, como por medio de una nota marginal, como se solicita en la instancia presentada. Así se desprende específicamente del artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que a efectos de practicar la citada nota marginal exige que los titulares registrales de derechos inscritos hayan sido citados en el procedimiento. Por otra parte hay que tener en cuenta que si bien es cierto que la Ley del Suelo establece la subrogación del adquirente de una finca en los deberes que para el propietario derivan de la misma, así como en los establecidos por la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma (en este sentido, art. 19 del Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo), ello no puede suponer la privación de sus derechos sin la correspondiente audiencia. También hay que apuntar que dentro del ámbito de la calificación registral de los documentos judiciales se encuentran «los obstáculos que surjan del Registro» (art. 100 RH), entre los que se encuentra la exigencia de tracto, que impide practicar un asiento si el titular registral no ha sido parte o no ha sido citado en el correspondiente procedimiento judicial. En conclusión, no puede accederse a la práctica del asiento solicitado en relación con las fincas respecto de las cuales no se acredita que los titulares de derechos reales sobre las mismas hayan sido demandados o citados en el procedimiento en que se dictó la sentencia cuya constancia registral se pretende. Lo procedente para poder obtener la práctica de dicho asiento habría sido demandar a quienes tenían la condición de titulares registrales al tiempo de iniciarse el procedimiento y, como medida cautelar, solicitar la anotación preventiva de la

demanda, a fin de evitar la aparición de terceros adquirentes desconocedores de la pendencia del proceso, de acuerdo con el artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria. Ahora bien, como ha declarado la Dirección General de los Registros y del Notariado en las Resoluciones de 3 de marzo de 2011 y 3 de febrero de 2012: "No quiere esto decir que los intereses generales urbanísticos queden sin protección, sino que la Administración debe iniciar una actuación contra los titulares registrales sobre la ilegalidad de la licencia, con el objeto de acomodar los pronunciamientos registrales a la normativa urbanística, a través de un procedimiento en el que el titular registral sea oído y pueda alegar lo que a su derecho convenga". Por último, en cuanto a las fincas que constan inscrita a favor de la mercantil "Turov. S.L.", sin que resulte del Registro la existencia de otros titulares de derechos reales (como ocurre con la registral 22813), podría llegar a practicarse la nota, previa subsanación de los defectos anteriores. Pero además, dado que la entidad "Turov, S.L.", se encuentra en situación de concurso, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 22/2003, Concursal, de 9 de julio de 2003, que supone que la sentencia recaída, una vez firme, debe ponerse en conocimiento del juez del concurso, a fin de que dé a la resolución el tratamiento concursal que corresponda. De acuerdo con los artículos 66 y 324 de la Ley Hipotecaria, contra la precedente calificación (...). Amposta, a 17 de enero de 2.013. La registradora (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Mercedes Vallet Ribera».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don Alfons Montserrat i Esteller, en la representación que ostenta, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 26 de marzo de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que como resulta de la documentación aportada por el Ayuntamiento, éste procedió a la notificación de la sentencia a todos los propietarios de las fincas (aunque no a los titulares de hipotecas) por lo que habría procedido la práctica de la nota al menos respecto de las fincas en las que no existan otros titulares de derechos reales; y, Que de conformidad con la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 3 de febrero de 2012 es preciso distinguir entre la inscripción de la sentencia de conformidad con el artículo 51.7 de la Ley del Suelo y la práctica de la nota marginal del artículo 75 del Real Decreto 1093/1997. En el primer caso es preciso que los titulares hayan participado en el procedimiento pero en el segundo basta que hayan sido citados o notificados aún con posterioridad a la sentencia como ha ocurrido en este caso y sin perjuicio de que respecto de las fincas en las que constan titulares de hipoteca se suspenda hasta que se subsane la falta de notificación.

### IV

Tras diversas diligencias la registradora emitió informe el día 2 de mayo de 2013, del que resulta que notificado el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Tarragona no realizó alegaciones, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 20 de la Ley Hipotecaria; 19, 51.1.g) y 53 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 25 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa; 67 y 75 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; la Sentencia del Tribunal

Constitucional 192/1997, de 11 de noviembre; y las Resoluciones de esta Dirección General de 27 y 28 de abril de 1995, 7 de noviembre de 2002, 2 de junio de 2006, 16 de julio de 2010, 3 de marzo de 2011, 3 de febrero de 2012 y 1 de marzo de 2013.

1. De los diversos defectos señalados en la nota de defectos el escrito de recurso hace referencia exclusivamente a uno de ellos (el tercero) por lo que, acotado así el objeto de este expediente (art. 326 de la Ley Hipotecaria), no existirá pronunciamiento sobre ningún otro.

Se refiere este expediente a una cuestión sobre la que este Centro Directivo ha venido elaborando una doctrina en la que se concilian los principios propios del derecho urbanístico, las exigencias de nuestro sistema hipotecario y el debido respeto a los pronunciamientos emanados de jueces y Tribunales de Justicia.

2. De conformidad con el artículo 19 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, la transmisión de fincas no modifica la situación del titular respecto de los deberes del propietario conforme a esta Ley y los establecidos por la legislación de la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma. El nuevo titular queda por tanto subrogado en los derechos y deberes urbanísticos del anterior propietario, así como en las obligaciones por éste asumidas frente a la Administración competente y que hayan sido objeto de inscripción registral, siempre que tales obligaciones se refieran a un posible efecto de mutación jurídico-real.

Los intereses generales urbanísticos de la Administración Pública podrán satisfacerse si ésta se dirige contra el titular registral para hacer efectivas las obligaciones derivadas del planeamiento, puestas de manifiesto –en lo que a este expediente es refiere– en sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, la cuestión que se plantea en el presente recurso no es tanto determinar el alcance de la sucesión *ex lege* de los deberes del propietario conforme a la legislación urbanística, sino el grado de intervención que debe tener el titular registral al objeto de que se haga constar en el Registro de la Propiedad la declaración de nulidad de una licencia de edificación por resolución judicial.

3. Como ya dijera esta Dirección General (cfr. «Vistos»), respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y Tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido citados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

4. De esta forma, aunque los titulares registrales en el momento de la iniciación de tal procedimiento fueran citados, no se puede dejar indefensos a los titulares actuales, los cuales deberían haber sido advertidos oportunamente de la situación existente –lo que en consecuencia, hubiera evitado su indefensión– si la demanda o iniciación de expediente se hubiera anotado preventivamente, tal y como previene el artículo 53.2 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y el artículo 67 del 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 (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3.ª, de 20 de abril de 2004; y Sentencia del Tribunal Constitucional 192/1997, de 11 de noviembre).

Esta actuación preventiva de situaciones oponibles a terceros futuros, en concreto la declaración de nulidad de licencia de obra, ha preocupado al legislador que, como dice la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, añade medidas de publicidad como la incorporación al Registro de la Propiedad a fin de que los futuros



adquirentes de inmuebles conozcan la situación litigiosa en que se encuentran. El reforzamiento legal se ha traducido en una reforma que ha hecho obligatoria la anotación preventiva de incoación de expediente de disciplina urbanística y que hace responsable a la Administración que omita su práctica cuando existan terceros de buena fe perjudicados [vid. art. 5.1.c) e inciso final del Texto Refundido de la Ley de Suelo].

5. En el expediente que provoca la presente, los titulares de derechos reales sobre las fincas no han tenido oportunidad de conocer el procedimiento ni a través de la anotación preventiva de la demanda en el Registro, ni a través de un emplazamiento en el procedimiento judicial. No habiéndose instado oportunamente la anotación preventiva de la demanda –pudiendo hacerse–, no puede ahora pretenderse hacer efectiva la sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa contra los actuales titulares registrales de derechos que no han tenido participación en el procedimiento.

Como se dijo anteriormente, no quiere esto decir que los intereses generales urbanísticos queden sin protección, sino que la Administración debe iniciar una nueva actuación contra el titular registral con el objeto de acomodar los pronunciamientos registrales a la normativa urbanística, a través de un procedimiento en el que el titular registral sea oído y pueda alegar lo que a su Derecho convenga.

6. No puede ser estimada la pretensión del recurrente de que se tome razón por nota marginal de la sentencia firme respecto de aquellos elementos de la propiedad horizontal que carecen de cargas (a cuyos titulares se reconoce en el escrito de recurso que no se ha notificado) porque, como ha declarado este Centro Directivo, no es posible practicar la nota marginal únicamente en unos elementos de la propiedad horizontal y no practicarla respecto de otros por cuanto la nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación afecta a todo el edificio o construcción en su conjunto.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

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, 27 de mayo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.