

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**5483** *Resolución de 28 de abril de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad interina de Murcia n.º 8, por la que se suspende la inscripción de determinados pactos contenidos en una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don M. O. R. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad interina de Murcia número 8, doña María Isabel Lapuente Madrid, por la que se suspende la inscripción de determinados pactos contenidos en una escritura de compraventa, por entender que los mismos carecen de trascendencia real.

#### Hechos

##### I

El día 2 de septiembre de 2006 se inscribió en el Registro de la Propiedad de Murcia número 8 una escritura de compraventa, si bien quedaron sin inscribir determinados pactos, relacionados en la nota de despacho que se extendió al pie de la escritura inscrita.

##### II

Presentada nuevamente la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Murcia número 8, se suspendió su inscripción con una nota de calificación del siguiente tenor literal: «Registro de la Propiedad de Murcia Ocho. Previa calificación del precedente documento, el Registrador que suscribe certifica que no efectúa operación alguna respecto al mismo, debido a que ya se inscribió, con fecha 2 de septiembre de 2006, al libro 892, sección A, folio B, finca número 7798 de Murcia, inscripción 3.<sup>a</sup>, que se practicó en virtud de otra copia de la precedente escritura, en cuanto a las cuotas indivisas transmitidas, que en junto suman 85 enteros por ciento del dominio de la finca, a favor de Vallehermoso División Promoción SA Unipersonal, por título de compra. Dicha inscripción no se halla vigente. No se inscribieron los siguientes particulares de la escritura: De la descripción de la finca, la superficie de reciente medición, por falta de consentimiento de una de las titulares de la finca, que no transmite en el documento que se inscribe, y debe consentir en la reducción de cabida. Fundamento de derecho: artículo 20 Ley Hipotecaria. El párrafo 2.º de la cláusula 1.<sup>a</sup>, y las cláusulas 4.<sup>a</sup>, 5.<sup>a</sup>, 6.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup>, por carecer de trascendencia real. Al margen de dicha inscripción 3.<sup>a</sup>, consta nota de fecha 2 de septiembre de 2006, relativa a la autoliquidación del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados de la copia de la escritura que motivó dicha inscripción. Murcia, 7 de enero de 2016. La Registradora interina (firma ilegible), Fdo.: María Isabel Lapuente Madrid Contra esta calificación cabe (...)».

##### III

Por escrito, fechado el día 1 de febrero de 2016, don M. O. R. interpuso recurso contra la anterior nota de calificación, en el que se expresan los siguientes argumentos: «Expone Que el compareciente ha sido notificado sobre la Resolución de la Propiedad de Murcia Ocho (...) Que, conforme lo establecido en la legislación hipotecaria vigente y la legislación de Procedimiento Administrativo Común, procedo a formular en tiempo y forma el siguiente: Recurso. Primero.–Que en la citada resolución se afirma que, en relación a la inscripción de fecha 2 de septiembre de 2006, libro A, sección 6.<sup>a</sup>, folio C, finca número 7798 de

Murcia, inscripción 3.<sup>a</sup>, que se practicó en virtud de copia de precedente escritura, en cuanto a las cuotas indivisas transmitidas, que en junto suman 85 enteros por ciento del dominio de la finca, a favor de Vallehermoso División Promoción S.A. Unipersonal, por título de compra, no se inscribieron los siguientes particulares de la escritura: –«De la descripción de la finca, la superficie de reciente medición, por falta de consentimiento de una de las titulares de la finca, que no transmite en el documento que se inscribe, y debe consentir en la reducción de cabida. Fundamento de derecho: artículo 20 de la Ley Hipotecaria. –El párrafo 2.<sup>a</sup> de la cláusula 1.<sup>a</sup> y las cláusulas 4.<sup>a</sup>, 5.<sup>a</sup>, 6.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup>, por carecer de trascendencia real». Segundo.–Que el citado párrafo 2.<sup>a</sup> de la cláusula la dice lo siguiente: «No obstante lo anterior, la parte vendedora se reserva todos los derechos de indemnización y realojo –en su caso– dentro de la Unidad de Ejecución que le corresponda, por las edificaciones, vallados o plantaciones y demás partidas indemnizables que existan sobre la finca objeto de esta escritura, y que se reconozcan a la citada finca en el Proyecto de Compensación o Reparcelación correspondiente, cuyos derechos no están comprendidos en la presente transmisión y que solamente podrá cobrar la parte vendedora.» Esta cláusula dice, por tanto, que los vendedores del terreno se reservan el derecho a recibir la indemnización por bienes y derechos a extinguir que sea consecuencia de la reparcelación de la Unidad de Actuación y su posterior urbanización conforme al planeamiento urbanístico y el proyecto de urbanización que apruebe, en su momento, la Administración urbanística actuante. Es decir, que mientras la propiedad del suelo tiene, por ser propietaria, el derecho al aprovechamiento urbanístico que tales terrenos generen, sin embargo, los derechos que nazcan de las propiedades inmuebles sitas en dicha propiedad no se transmiten sino que siguen perteneciendo a la parte vendedora. En el supuesto que nos ocupa, en el momento en que se ejecute el planeamiento urbanístico, las edificaciones, vallados y plantaciones incompatibles con el mismo generan un derecho a una indemnización por bienes y derechos a extinguir como consecuencia de la ejecución del planeamiento, y dicha indemnización, que puede concretarse en una determinada cantidad de dinero, o en especie, en forma de realojo en alguna de las nuevas viviendas que surjan de la ordenación urbanística, si así se acuerda con los propietarios de las mismas, son un derecho que sigue perteneciendo a la parte «vendedora» del terreno. La indemnización por bienes y derechos a extinguir por resultar incompatibles con la ordenación urbanística viene prevista en el artículo 175.2.c) y 160.1.e) del anteriormente vigente Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia (en adelante, TRLSRM); y el artículo 98.1 y 2 del Reglamento de Gestión Urbanística (en adelante, RGU), que dicen lo siguiente: –TRLSRM: «Artículo 175.» Proyecto de Reparcelación. 2. El Proyecto de Reparcelación tendrá en cuenta los siguientes criterios: c) Las plantaciones, obras, edificaciones e instalaciones que no puedan conservarse se valorarán con independencia del suelo, y su importe se computará como gasto de urbanización.» «Artículo 160.–Gastos de urbanización. 1. A los efectos de esta Ley, tienen la consideración de gastos de urbanización todos aquellos requeridos por el planeamiento y, como mínimo, los siguientes: e) Las indemnizaciones a propietarios y arrendatarios y demás gastos que procedan para la extinción de servidumbres y derechos de arrendamiento, la destrucción de construcciones, instalaciones y plantaciones y el cese de actividades, incluso gastos de traslado, cuando cualquiera de ellos sea incompatibles con el planeamiento urbanístico o su ejecución, así como para satisfacer los derechos de realojo y retorno, cuando sean procedentes». –RGU: «Sección Tercera. Indemnizaciones y cuenta de liquidación. 98. (S). 1. Las plantaciones, obras, edificaciones e instalaciones que no puedan conservarse se valorarán con independencia del suelo, y su importe se satisfará a los propietarios o titulares interesados, con cargo al proyecto, en concepto de gastos de urbanización. 2. Se entenderán que no pueden conservarse los elementos mencionados cuando sea necesaria su eliminación para realizar las obras de urbanización previstas en el plan, cuando estén situados en una superficie que no se deba adjudicar íntegramente a su mismo propietario y cuando su conservación sea radicalmente incompatible con la ordenación, incluso como uso provisional». En este mismo sentido, es frecuente que en los «Programas de

Actuación» establezcan cláusulas en donde vengan desarrollados estos preceptos legales, como, por ejemplo, la que se transcribe a continuación: Programa de Actuación: «Quinta. Criterios de valoración de edificaciones, obras, plantaciones e instalaciones que deban derruirse o demolerse. Según lo establecido en el artículo 175.2.c) de la Ley 1/2001: «Las plantaciones, obras, edificaciones e instalaciones que no puedan conservarse se valorarán con independencia del suelo, y su importe se computará como gasto de urbanización. –Las edificaciones, obras, plantaciones e instalaciones, actividades industriales o comerciales no pueden conservarse en estos casos: I. Cuando su conservación sea totalmente incompatible con la ordenación prevista incluso como uso provisional. II. Cuando sea necesaria su eliminación para realizar obras de urbanización previstas en el plan. III. Cuando estén situados en una superficie que no se vaya a adjudicar íntegramente al mismo titular o terrenos de cesión del Ayuntamiento. –Las edificaciones, obras, plantaciones e instalaciones y mejoras que por no poder conservarse deban ser derruidas o demolidas se valorarán, por tanto, con independencia del suelo en el proyecto de Reparcelación y su importe se satisfará al propietario interesado con cargo al Proyecto en concepto de gastos de urbanización. Estas indemnizaciones podrán ser compensadas por cantidades que adeude el interesado por aportaciones a realizar a la Junta. Por acuerdo de la Asamblea General podrán recibir esas cantidades de dinero o su equivalente en terrenos.» –La valoración se efectuará de acuerdo a la Ley de Expropiación Forzosa por remisión del artículo 31.1 de la Ley 6/98, de 13 de abril, de Régimen del Suelo y Valoraciones. Las instalaciones y edificaciones se tasarán según la valoración de los materiales empleados, deduciendo los porcentajes establecidos por el estado de conservación de la obra, construcción o el inmueble, de acuerdo con la normativa catastral en función de su coste de reposición, corregido en atención a la antigüedad y estado de conservación. Las actividades industriales o comerciales que tengan que desaparecer o sus gastos de traslado se valorarán siguiendo la normativa de la legislación expropiatoria». Con arreglo al artículo 175.2.c) TRLSRM las plantaciones, obras, edificaciones e instalaciones que no puedan conservarse se valorarán con independencia del suelo, y su importe se computará como gasto de urbanización en la cuenta de liquidación del proyecto de reparcelación. Precepto que prácticamente recoge la dicción literal del artículo 99.1.f) del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 (en adelante, TRLS 76) y el artículo 98 RGU, y que tienen su fundamento en el principio de que nadie puede ser privado de un derecho de contenido económico sin la oportuna indemnización y en el de distribución equitativa de beneficios y cargas. En este mismo sentido el artículo 160.1.e) TRLSRM establece que entre los gastos de urbanización que habrán de ser satisfechos por los propietarios se incluyen las indemnizaciones a propietarios y arrendatarios y demás gastos que procedan para la extinción de servidumbres y derechos de arrendamiento, la destrucción de construcciones, instalaciones y plantaciones y el cese de actividades incluidos gastos de traslado, cuando cualquiera de ellos sea incompatible con el planeamiento urbanístico o su ejecución, así como para satisfacer los derechos de realojo y retorno, cuando sean procedentes. Por lo que respecta a los «supuestos» en que procede la indemnización de las instalaciones, construcciones y edificaciones que no puedan conservarse, con arreglo al artículo 98.2 RGU, ésta tendrá lugar cuando sea necesaria la eliminación de tales elementos para realizar las obras de urbanización previstas en el plan, cuando estén situados en una superficie que no se deba adjudicar íntegramente a un mismo propietario, y cuando su conservación sea radicalmente incompatible con la ordenación, incluso como uso provisional. En el mismo sentido, la nueva y vigente Ley 13/2015, de 30 de marzo, de Ordenación Territorial y Urbanística de la Región de Murcia, en su artículo 184.1.f) dice lo siguiente: «Artículo 184. Gastos de Urbanización. 1. A los efectos de esta ley, tienen la consideración de gastos de urbanización todos aquellos requeridos por el planeamiento y, como mínimo, los siguientes: f) Las indemnizaciones a propietarios y arrendatarios y demás gastos que procedan para la extinción de servidumbres y derechos de arrendamiento, la destrucción de construcciones, instalaciones y plantaciones y el cese de actividades, incluso los gastos de traslado, cuando cualquiera de ellos sea incompatible

con el planeamiento urbanístico o su ejecución, así como para satisfacer los derechos de realojo y retorno, cuando sean procedentes. Tercero.—Derechos que son objeto de publicidad registral y actos que tienen acceso al Registro de la Propiedad. El Registro de la Propiedad viene considerado ya desde la Ley fundacional Hipotecaria de 1861 como una institución destinada a publicar la situación jurídica exacta de los bienes inmatriculados, es decir, las titularidades reales que a ellos afectan, entendiéndose que el derecho del titular inscrito existe tal y como lo publica la inscripción. Según los dos primeros apartados del Decreto de 8 de febrero de 1946, por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (en adelante, L.H.), en su redacción actual, en el Registro de la Propiedad se inscribirán: «Primero.—Los títulos traslativos o declarativos de dominio de los inmuebles, o de los derechos reales impuestos sobre los mismos. Segundo.—Los títulos en que se constituyan, reconozca, transmitan, modifique o extingan derechos de usufructo, uso, habitación, enfiteusis, hipoteca, censos, servidumbres, y cualesquiera otros reales.» Correlativamente, el artículo 7 del Decreto de 14 de febrero de 1947, por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario (en adelante, RH), aclara que «no solo deberán inscribirse los títulos en que se declare, constituya, reconozca, transmita, modifique, o extinga el dominio o los derechos reales que en dichos párrafos (del art. 2 L.H.) se mencionan, sino cualquiera otros relativos a derechos de la misma naturaleza, así como cualquier acto o contrato de trascendencia real que, sin tener nombre propio en derecho, modifique, desde luego o en lo futuro, algunas de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales». Estos preceptos son normas de orden público que no pueden ser derogadas por la voluntad de los particulares: la inscripción no puede extenderse ni a más ni a menos títulos que de los en ellos designados. En el supuesto que nos ocupa, el derecho de la parte vendedora de recibir el dinero correspondiente a la indemnización por derribo de las construcciones existentes en la parcela o, si hay acuerdo al respecto, su sustitución por el derecho a realojo en alguna de las viviendas de la nueva urbanización, es un derecho de naturaleza «real» pues afecta a algunas de las facultades sobre el dominio de los bienes inmuebles, que son tanto el terreno como las construcciones que sobre ellos se encuentra. Se trata, sin duda, de un derecho de naturaleza real, es decir, un derecho entendido como poder jurídico que ejerce una persona sobre una cosa de manera directa e inmediata sobre un aprovechamiento total o parcial, siendo este derecho oponible a terceros. El derecho real supone una relación entre persona y cosa, en contraposición al derecho de crédito u obligación. Derechos reales son aquellos que atribuyen a su titular un derecho pleno o limitado sobre una cosa, un bien. Derecho de obligación es aquel que atribuye a su titular una facultad de exigir una prestación (de dar o hacer una cosa a un tercero). En el supuesto que nos ocupa, es un derecho del «vendedor» de la finca sobre los bienes inmuebles que en la misma se encuentran. No es una obligación de dar o hacer una cosa a un tercero sino una obligación de respetar un determinado derecho sobre un «bien», en este caso, unos bienes inmuebles; «edificaciones, vallados o plantaciones y demás derechos indemnizables». Todo ellos son cosas, y por tanto, se trata de derechos reales y, como tales, derechos que deben de ser inscritos en el Registro de la Propiedad. Finalmente, en cuanto a lo dispuesto en los arts. 2.º L.H. 7.º R.H. en cuanto a que en el Registro se inscriben títulos, debe aclararse que los derechos acuden al Registro, bien a través de una manifestación de voluntad atributiva, constitutiva o extintiva (sola o en unión con otros requisitos) de los mismos, bien a través de una declaración de su nacimiento, posterior a éste: ambas contenidas formalmente en un documento (título en sentido formal). Manifestación o declaración forman el acto inscribible, la materia prima que, acarreada por el documento, llega a los libros registrales, y que lo mismo puede consistir en un negocio jurídico, una declaración de los Tribunales, con o sin contienda, o un acto de autoridad (título en sentido material). Lo importante para que un acto sea inscribible no es su estructura, sino su finalidad: la realización o declaración de un cambio real. Ahora bien, si lo que tiene acceso al Registro son los títulos, lo que el registro publica son los «derechos» o más exactamente, las «titularidades». Hay pues que distinguir entre lo que es objeto de la inscripción —los actos— y lo que es objeto de la publicidad registral —los derechos—. En este segundo sentido puede decirse que el nuestro es un Registro de

Derechos, puesto que al admitir el acto en sus libros, no se limita a darle una preferencia sobre otros no inscritos, sino que garantiza ante terceros de buena fe las titularidades que de él se desprendan. Incluidos en los arts. 2 L.H. y 7 R.H. se hallan, entre otros, los cambios reales derivativos por negocio jurídico inter vivos. Transferencias de propiedad, constitución o modificación de derechos reales sobre bienes inmuebles, renuncia a tales derechos, etc. Entran aquí, naturalmente, no sólo los negocios de puro Derecho de obligaciones, son también el Derecho de familia, como la constitución de la dote o el pacto de comunidad universal, y no sólo los títulos que dan lugar al cambio, sino también aquellos en que se declara o reconoce. Como afirma J. L. L. B., en su libro «Derecho Inmobiliario Registral». Editorial Civitas-Thomson Reuters (página 121): «en términos generales, debe llegar al registro cualesquiera cambios, no sólo en la titularidad, sino también en el contenido de los derechos reales sobre inmuebles, aunque a estos cambios de contenido no corresponda el nacimiento de una titularidad nueva. Se debe inscribir la constitución de una servidumbre, pero también una modificación en su ejercicio, y asimismo –en la medida en que lo permita el artículo 26 L.H.– una prohibición de disponer que, sin embargo, no provoca el acrecimiento de ninguna titularidad, y sí sólo la amortización de una de las facultades del dominio. Porque no solo las titularidades reales en sí son materia de inscripción, sino los caracteres de las mismas, su configuración. El registro no está concebido para recibir simplemente el nacimiento de nuevos derechos reales o la transmisión de los existentes, sino para describir, con sus caracteres particulares, la situación jurídica de cada inmueble matriculado, y así, para manifestar cuando se está claudicante o cuando el complejo de facultades atribuido a un titular es distinto del que comporta la configuración típica de su derecho». Por eso el acto pasa del título a los libros no solo con todos sus elementos típicos, sino con los accidentes y circunstancias particulares que lo individualizan, accidentes y circunstancias que están igualmente amparados por la publicidad. Al igual que en la inscripción cabe manifestar circunstancias que eventualmente pueden dar lugar a un cambio real, también cabrá inscribir posteriormente la desaparición de tales circunstancias. Finalmente, señalar que deviene en titular registral aquel sujeto de derechos que, al constatarse en el Registro un acto jurídico, queda designado en los libros como portador de un derecho, facultad o expectativa sobre un inmueble inmatriculado. La titularidad dura hasta que el Registro publica, en el mismo folio, otra contradictoria. Por todo lo expuesto, a V.I. Solicito. Que tenga por presentado este Recurso con sus copias, sirva en admitirlo, y en virtud de lo expuesto en el mismo proceda a declarar la procedencia de la inscripción en el Registro de la Propiedad del párrafo segundo de la Cláusula Primera de la escritura de compraventa más arriba referida, que dice lo siguiente: «No obstante lo anterior, la parte vendedora se reserva todos los derechos de indemnización y realojo –en su caso– dentro de la Unidad de Ejecución que le corresponda, por las edificaciones, vallados o plantaciones y demás partidas indemnizables que existan sobre la finca objeto de esta escritura, y que se reconozcan a la citada finca en el Proyecto de Compensación o Reparcelación correspondiente, cuyos derechos no están comprendidos en la presente transmisión y que solamente podrá cobrarla parte vendedora».

## IV

Notificado el notario autorizante de la escritura calificada del recurso interpuesto, presentó, con fecha 16 de febrero de 2016, el siguiente escrito de alegaciones: «Yo, Cesar Carlos Pascual de la Parte, actual notario de Fuente Álamo de Murcia, en contestación a la petición, por tu parte [conforme al artículo 236 (sic) de la Ley Hipotecaria, según solicitud recibida en el día de hoy por correo certificado con acuse de recibo] de las «alegaciones oportunas» a realizar por mí, el Notario autorizante, de la Escritura número de protocolo 1701, autorizada por mí en Murcia el 13 de julio de 2006, en cuanto al párrafo segundo de la «cláusula: primera», que literalmente dice: «No obstante lo anterior, la parte vendedora se reserva todos los derechos de indemnización y realojo –en su caso– dentro de la Unidad de Ejecución que le corresponda, por las edificaciones, vallados o plantaciones y demás partidas indemnizables que existan sobre la finca objeto de esta escritura, y que se

reconozcan a la citada finca en el Proyecto de Compensación o Reparcelación correspondiente, cuyos derechos no están comprendidos en la presente transmisión y que solamente podrá cobrar la parte vendedora», me es grato informarte que, en mi opinión, la citada cláusula debatida y anteriormente reseñada, es susceptible de ser inscrita en el Registro de la Propiedad, y debería serlo; y esto por las siguientes razones fundamentales: 1.º Porque según el artículo 184.1.f) de la vigente Ley 13/2015, de 30 de marzo, de Ordenación Territorial y Urbanística de la Región de Murcia (similar al anterior texto legal sobre la materia que así lo recogía) las indemnizaciones a propietarios y demás gastos que procedan por destrucción de construcciones, instalaciones y plantaciones incompatibles con el planeamiento urbanístico o su ejecución, así como para satisfacer los derechos de realojo y retorno cuando sean procedentes, tienen, según la ley, el concepto de «gastos de urbanización»; por lo cual, y por analogía, deberían tener el mismo tratamiento registral que los costos y gastos de urbanización que afectan al promotor y posteriores compradores; es decir, ser objeto de publicidad registral mediante una afección real. 2.º Porque el Registro de la Propiedad ampara y da cobijo, según resulta del artículo 2 de la Ley Hipotecaria y 7 de su Reglamento a «cualesquiera otros (actos) relativos a derechos de la misma naturaleza, así como cualquier acto o contrato de trascendencia real que, sin tener nombre propio en derecho, modifique, desde luego o en lo futuro, algunas de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales»; por lo que los derechos reservados de indemnización y realojo en la cláusula discutida tienen un tinte marcadamente «real» en tanto que detallan las características (naturaleza, extensión y condiciones) del derecho que se inscribe (arts. 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento). Y 3.º En fin, porque si según el artículo 359 del Código Civil, que regula la accesión «todas las obras, siembras y plantaciones se presumen hechas por el propietario y a su costa mientras no se pruebe lo contrario» en la cláusula discutida se aprecia además otro tinte marcadamente real, porque, con ella, se está derogando el principio de accesión que regula nuestro Código Civil y antes citado; toda vez que se pacta entre las partes una derogación formal y material de dicho principio; ya que, sin dicho pacto, el organismo urbanizador podría realizar gastos y entregar indemnizaciones a personas distintas de sus titulares legales. 4.º Por lo demás, en caso de una cláusula dudosa y discutida, respecto de su carácter real, y habida cuenta el sistema de *numerus apertus* que rige en nuestro ordenamiento jurídico en materia de derechos reales (salvo los de garantía), es mejor y más práctico el acceso al registro de estas cláusulas que su exclusión; toda vez que la función del Registro de la Propiedad es dar claridad, garantía y seguridad a las relaciones jurídicas que afecten a inmuebles.

V

La registradora de la Propiedad interina de Murcia número 8, doña María Isabel Lapuente Madrid, emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 2, 9, 18 y 98 de la Ley Hipotecaria; 7, 9 y 51.6 del Reglamento Hipotecario; 175 y 160 del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; 87, 98 y 184 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia; 19 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; 99 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; 98 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; las Sentencias del Tribunal Supremo, de la Sala Primera, de 28 de junio de 2004, y de la Sala Tercera, de 10 de febrero de 2010 y 2 de febrero de 2011, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de marzo de 1939, 21 de noviembre de 1943, 20 de septiembre de 1966,

19 de septiembre de 1974, 5 de febrero de 1986, 13 de mayo de 1987, 7 de abril y 5 de diciembre de 2000, 8 de marzo de 2001, 13 y 14 de septiembre de 2004, 22 y 25 de abril y 3 de octubre de 2005, 9 de octubre de 2008, 15 de julio de 2011 y 11 de mayo de 2013.

1. Se plantea en el presente expediente la cuestión relativa a la naturaleza real o personal, y con ello su posible inscripción, de determinada cláusula contenida en el contrato de compraventa de inmueble inscrito en el Registro de la Propiedad.

En particular, el párrafo segundo de la cláusula primera de la escritura de compraventa dice lo siguiente: «No obstante lo anterior, la parte vendedora se reserva todos los derechos de indemnización y realojo –en su caso– dentro de la Unidad de Ejecución que le corresponda, por las edificaciones, vallados o plantaciones y demás partidas indemnizables que existan sobre la finca objeto de esta escritura, y que se reconozcan a la citada finca en el Proyecto de Compensación o Reparcelación correspondiente, cuyos derechos no están comprendidos en la presente transmisión y que solamente podrá cobrarla parte vendedora». Es decir, mientras la propiedad del suelo tiene el derecho al aprovechamiento urbanístico que tales terrenos generen, sin embargo, los derechos que nazcan de las propiedades inmuebles sitas en dicha propiedad no se transmiten sino que siguen perteneciendo a la parte vendedora.

Se plantea, en suma, la naturaleza de los derechos de indemnización y realojo reconocidos por la legislación urbanística a los sujetos afectados por una actuación de transformación urbanística.

La registradora de la Propiedad interina de Murcia número 8 califica el documento presentado, como se desprende del escrito de calificación, firmado por ella, en el que reitera la imposibilidad de inscribir, por carecer, a su juicio, de transcendencia real; si bien es cierto que en su nota, reproduce una nota de despacho y de calificación anterior, es indudable que al emitir nota de calificación firmada por ella, hace suyos los argumentos que reproduce en la misma. Aunque en la nota se comprenden dos defectos, hay que entender circunscrito el ámbito de este procedimiento al único de los defectos que ha sido objeto de recurso.

El recurrente, en un fundamentado escrito, hace mención a varios preceptos donde se reconocen tales derechos, a saber, los artículos 175.2.c) y 160.1.e) del anteriormente vigente Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprobaba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, la actual Ley 13/2015, de 30 de marzo, de Ordenación Territorial y Urbanística de la Región de Murcia, en su artículo 184.1.f, y los artículos 99.1.f) del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, y 98.1 y 2 del Reglamento de Gestión Urbanística, como normativa supletoria estatal.

2. El artículo 160 del anteriormente vigente Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprobaba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, en idénticos términos a la actual norma vigente, considera gasto de urbanización a «... las indemnizaciones a propietarios y arrendatarios y demás gastos que procedan para la extinción de servidumbres y derechos de arrendamiento, la destrucción de construcciones, instalaciones y plantaciones y el cese de actividades, incluso gastos de traslado, cuando cualquiera de ellos sea incompatible con el planeamiento urbanístico o su ejecución, así como para satisfacer los derechos de realojo y retorno, cuando sean procedentes...», y se valorarán con independencia del suelo, según el artículo 175.

El artículo 98 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística, aplicable como norma supletoria estatal, establece que: «... las plantaciones, obras, edificaciones e instalaciones que no puedan conservarse se valorarán con independencia del suelo, y su importe se satisfará a los propietarios o titulares interesados, con cargo al proyecto, en concepto de gastos de urbanización...», añadiendo el artículo 99 que, lo dispuesto en el artículo anterior será igualmente aplicable a las servidumbres y cargas, derechos de arrendamiento y cualesquiera otros que, por ser incompatibles con la ejecución del planteamiento, deban extinguirse con el acuerdo de reparcelación.

El artículo 87, apartados g y h, de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia, regula como deberes de los propietarios de suelo urbano sin consolidar incluidos en cada unidad de actuación, conforme a lo dispuesto en la legislación estatal: «g) Garantizar los derechos de realojo y retorno de los ocupantes legales de viviendas que constituyan su residencia habitual. h) Indemnizar a los titulares de derechos sobre las construcciones y edificaciones que deban ser demolidas y las obras o instalaciones que no puedan conservarse». En similares términos impone igual deber el artículo 98, a los propietarios de suelo urbanizable como deberes vinculados a la transformación urbanística. El artículo 184, apartado f), por su parte, considera como gasto de urbanización: «Las indemnizaciones a propietarios y arrendatarios y demás gastos que procedan para la extinción de servidumbres y derechos de arrendamiento, la destrucción de construcciones, instalaciones y plantaciones y el cese de actividades, incluso gastos de traslado, cuando cualquiera de ellos sea incompatible con el planeamiento urbanístico o su ejecución, así como para satisfacer los derechos de realojo y retorno, cuando sean procedentes».

3. Debe tratarse separadamente la inscripción de los derechos de realojo de los derechos de indemnización que se debaten en este expediente.

Respecto a los derechos de realojamiento y retorno, si bien existen algunos precedentes normativos, fue la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo, la que, por primera vez, en su disposición adicional quinta, trató decididamente de tutelar los intereses de los ocupantes de viviendas que, como consecuencia de la ejecución de actuaciones urbanísticas, tuvieran que ser desalojadas. Ello supuso, a su vez, un primer intento de regular el derecho de retorno de los arrendatarios en relación con las consecuencias derivadas de la ejecución del planeamiento.

El Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, incorporó la norma a su disposición adicional cuarta, bajo la rúbrica de «Realojamiento y retorno». El artículo 137.5 del mismo texto legal reconoció también el derecho de retorno a los arrendatarios de viviendas cuando el edificio se encontrara fuera de ordenación y ello no impidiera la edificación del solar resultante de la demolición de la construcción existente conforme al planeamiento.

Posteriormente la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en su disposición adicional octava, se referirá en particular al derecho de retorno.

La Sentencia del Tribunal Constitucional número 61/1997, de 20 de marzo, declaró la inconstitucionalidad de la regla segunda de la disposición adicional cuarta del texto de 1992, mediante la cual, se regulaba, según los casos, la garantía de realojo a los ocupantes legales de viviendas que tuvieran que ser desalojadas como consecuencia de actuaciones urbanísticas ejecutadas por sistemas de actuación no expropiatoria.

Posteriormente el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo, si bien no incorpora el artículo 137.5, relativo al derecho de retorno de los arrendatarios de edificios situados fuera de ordenación que hubieran sido demolidos y reconstruidos, regulará en su disposición adicional undécima, el derecho de realojamiento y retorno.

La Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, como destaca su exposición de motivos, plantea la necesidad de intervenciones de rehabilitación y de regeneración y renovación urbanas que permitan hacer efectivo para todos, el derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada, artículos 47 de la Constitución, lo cual requiere, como expresa el propio preámbulo de la ley, la realización de actuaciones urbanas más complejas desde el punto de vista social y económico. Entre las cuestiones a tratar, de forma preferente, se encuentra, sin duda, los problemas que pueden generarse a los ocupantes de las viviendas que han ser desalojadas, incluso demolidas, para hacer efectivas las actuaciones previstas por la norma. Garantía legal que se torna esencial en el nuevo modelo de urbanismo, centrado en el suelo urbano consolidado por la edificación.



Así, el artículo 10.2 b) de la misma dispone que el acuerdo administrativo mediante el cual se delimiten los ámbitos de actuación conjunta o se autoricen las actuaciones que deban ejecutarse de manera aislada, garantizará, en todo caso, el plan de realojo temporal y definitivo, y de retorno a que dé lugar, en su caso; y su disposición final duodécima introduce un apartado cuatro en el artículo 16 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 con la pretensión de facilitar las operaciones de realojo y retorno de los ocupantes legales de infraviviendas en aquellas actuaciones urbanísticas que supongan aumentos de la densidad o edificabilidad.

El artículo 14, que viene a sustituir a la disposición adicional undécima del texto refundido de la Ley de suelo de 2008, amplía ya su contenido, teniendo en cuenta la Sentencia del Tribunal Constitucional número 61/1997, estableciendo el régimen de los derechos de realojamiento y de retorno, en la ejecución de las actuaciones previstas por dicha Ley que requieran el desalojo de los ocupantes legales de inmuebles que constituyan su residencia habitual, tanto en procedimientos expropiatorios, no expropiatorios y en actuaciones aisladas, definiendo el derecho de realojamiento como personal e intransferible, salvo en el caso de los herederos forzosos o del cónyuge supérstite, siempre y cuando acrediten que comparten con el titular en términos de residencia habitual, la vivienda objeto del realojo.

4. Esta regulación pasará al actual 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, cuyo artículo 19, norma de carácter básico, dispone: «Los derechos de realojamiento y de retorno. 1. En la ejecución de las actuaciones sobre el medio urbano que requieran el desalojo de los ocupantes legales de inmuebles que constituyan su residencia habitual, deberán garantizar el derecho de aquéllos al realojamiento en los términos establecidos por este artículo y por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística: a) la Administración expropiante o, en su caso, el beneficiario de la expropiación, cuando se actúe por expropiación. A tales efectos, deberán poner a disposición de aquéllos, viviendas en las condiciones de venta o alquiler vigentes para las viviendas sometidas a algún régimen de protección pública y superficie adecuada a sus necesidades, dentro de los límites establecidos por la legislación protectora. La entrega de la vivienda de reemplazo, en el régimen en que se viniera ocupando la expropiada, equivaldrá al abono del justiprecio expropiatorio, salvo que el expropiado opte por percibirlo en metálico, en cuyo caso no tendrá derecho de realojo. b) el promotor de la actuación, cuando se actúe mediante ámbitos de gestión conjunta, mediante procedimientos no expropiatorios. En estos casos, el promotor deberá garantizar el realojamiento, en las condiciones que establezca la legislación aplicable. 2. Cuando se actúe de manera aislada y no corresponda aplicar la expropiación, los arrendatarios que, a consecuencia de las obras de rehabilitación o demolición no puedan hacer uso de las viviendas arrendadas, tendrán el derecho a un alojamiento provisional, así como a retornar cuando sea posible, siendo ambos derechos ejercitables frente al dueño de la nueva edificación, y por el tiempo que reste hasta la finalización del contrato. Para hacer efectivo el derecho de retorno, el propietario de la finca deberá proporcionar una nueva vivienda, cuya superficie no sea inferior al cincuenta por ciento de la anterior y siempre que tenga, al menos, noventa metros cuadrados, o no inferior a la que tuviere, si no alcanzaba dicha superficie, de características análogas a aquélla y que esté ubicada en el mismo solar o en el entorno del edificio demolido o rehabilitado. 3. El derecho de realojamiento es personal e intransferible, salvo en el caso de los herederos forzosos o del cónyuge supérstite, siempre y cuando acrediten que comparten con el titular en términos de residencia habitual, la vivienda objeto del realojo. 4. Todo procedimiento de realojamiento respetará, al menos, las siguientes normas procedimentales comunes: a) La Administración actuante identificará a los ocupantes legales a que hace referencia el apartado 1, mediante cualquier medio admitido en derecho y les notificará la inclusión del inmueble en la correspondiente actuación, otorgándoles un trámite de audiencia que, en el caso de que exista también un plazo de información pública, coincidirá con éste. b) Durante el trámite de audiencia o información al público, los interesados, además de acreditar que cumplen los requisitos legales necesarios para ser

titulares del derecho de realojamiento podrán solicitar el reconocimiento de dicho derecho o renunciar a su ejercicio. La ausencia de contestación no impedirá a la Administración continuar el procedimiento. c) Una vez finalizado el trámite previsto en la letra anterior, la Administración aprobará el listado definitivo de las personas que tienen derecho a realojamiento, si no lo hubiera hecho ya con anterioridad y lo notificará a los afectados. d) No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores, podrá reconocerse el derecho de realojamiento de otras personas que, con posterioridad al momento correspondiente, acrediten que reúnen los requisitos legales para tener dicho derecho. 5. Para hacer efectivo el derecho de realojamiento será preciso ofrecer una vivienda por cada una de las viviendas afectadas por la actuación, bien en el mismo ámbito de actuación, o, si no es posible, lo más próximo al mismo. Cuando no sea materialmente posible ofrecer dicha vivienda, los titulares del derecho de realojamiento tendrán derecho a su equivalente económico. La vivienda de sustitución tendrá una superficie adecuada a las necesidades del titular del derecho de realojamiento y, en el caso de que éste fuera una persona con discapacidad, será una vivienda accesible o acorde a las necesidades derivadas de la discapacidad. El derecho de realojamiento respetará en todo caso los límites establecidos por la legislación sobre vivienda protegida que resulte aplicable. 6. El reconocimiento del derecho de realojamiento es independiente del derecho a percibir la indemnización que corresponda, cuando se extingan derechos preexistentes, salvo lo dispuesto en la letra a) del apartado 1».

El derecho de realojamiento se reconoce a los ocupantes legales de viviendas como residencia habitual, exigencia que viene imponiendo la legislación básica estatal como requisito para garantizar el derecho de realojo desde la primera redacción que contenía la Ley 8/1990, sobre reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo. El reconocimiento del derecho al realojamiento se hace depender, en primer lugar, de que la ocupación del inmueble sea conforme a la legalidad, elemento que será determinante no solo para garantizar el derecho sino también para precisar el título con el que se debe hacer la entrega de la vivienda de reemplazo, pues, como dispone el apartado 1.a) del mencionado artículo 19, cuando la actuación urbanística se realice mediante el sistema de expropiación, «la entrega de la vivienda de reemplazo (se realizará) en el régimen en que se viniera ocupando la expropiada»; si bien, en los casos en que la actuación urbanística se lleve a cabo a través de un sistema diferente a la expropiación, parece razonable que se siga el mismo criterio, el apartado b) del citado artículo, se limita a establecer que el promotor deberá garantizar el realojamiento, en las condiciones que establezca la legislación aplicable.

Esta última remisión a la correspondiente legislación autonómica en materia de urbanismo, plantea la interesante cuestión de si el derecho de realojo y retorno es o no reconocido también cuando la normativa de aplicación no lo contemple, y sobre ello ha tenido ocasión de pronunciarse la Sala tercera del Tribunal Supremo, en Sentencia de 2 de febrero de 2011, al declarar: «...La razonada argumentación de la Generalidad catalana –que, en síntesis, se apoya en la legislación arrendaticia y en los principios constitucionales– no puede ser acogida:... ni, ante el vacío aceptado de la legislación urbanística de referencia, procede pretender el soporte suficiente de la citada obligación de realojo, con cargo a los promotores, en la normativa civil arrendaticia de precedente cita, con apoyo en el principio de igualdad y en el genérico derecho a la vivienda, equiparando la actuación aislada que la Ley de Arrendamientos contempla como supuesto de excepción a la prórroga forzosa del contrato de arrendamiento con el supuesto que aquí contemplamos de una actuación mediante el sistema de compensación en el marco de una Unidad de Actuación...», es decir, la garantía del realojo en favor de los ocupantes legales de vivienda no puede preverse ni ser exigido sin cobertura legal, doctrina que aplica también la sentencia de 30 de octubre de 2012 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, y la de 18 de septiembre de 2013, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, con referencia a su normativa urbanística.

La Sentencia del Tribunal Supremo también es importante pues, después de reconocer, con la Sentencia de 10 de febrero de 2010 –incidentalmente–, el carácter urbanístico del derecho al realojamiento, rechaza que «la norma reglamentaria que el planeamiento constituye cuenta con rango suficiente para poder imponer la limitación o restricción de realojamiento... Como la sentencia de instancia recoge, no sería hasta la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, en el caso catalán –luego refundida en el Decreto Legislativo 1/2005–, cuando se establecería la posibilidad de hacer efectiva para la comunidad reparcelatoria la expresa obligación de realojo...».

Por otra parte, el derecho de realojo requiere la condición de ser ocupante legal de la vivienda, lo que precisa de un título jurídico que justifique suficientemente la legalidad de la ocupación, bastando a estos efectos, la titularidad de cualquier derecho, real o personal, que habilite para ocupar la vivienda, lo que deberá analizarse en cada caso, existiendo supuestos ciertamente discutidos, como el del precarista, al que sin embargo, se le reconoce el derecho a ser indemnizado por la expropiación de la vivienda que ocupa, según reiterada jurisprudencia.

El derecho de realojamiento es, personal e intransferible de su titular, aunque la norma básica estatal lo reconoce también, como excepción, a los herederos forzosos y al cónyuge supérstite, siempre y cuando acrediten que comparten con el titular en términos de residencia habitual, la vivienda objeto del realojo; derecho cuya efectividad podrá ser exigida, según doctrina, desde el momento en que se produce el hecho expropiatorio o urbanístico que habilita para solicitar el realojo, con independencia de que el fallecimiento del inicial titular del derecho sobre la vivienda se hubiera producido con anterioridad, siempre que la vivienda ininterrumpidamente hubiera servido de residencia habitual al heredero forzoso o al cónyuge supérstite.

5. La norma estatal establece también una serie de reglas procedimentales comunes que permiten diferenciar las tres fases o estados que configuran este particular derecho personal.

Así en un primer momento, como consecuencia de la inclusión del inmueble en el ámbito de actuación urbanística, la Administración actuante identificará a los ocupantes legales, mediante cualquier medio admitido en derecho y les notificará la inclusión del inmueble en la correspondiente actuación, otorgándoles un trámite de audiencia que, en el caso de que exista también un plazo de información pública, coincidirá con éste. Durante ese trámite de audiencia o información al público, los interesados, además de acreditar que cumplen los requisitos legales necesarios para ser titulares del derecho de realojamiento podrán solicitar el reconocimiento de dicho derecho o renunciar a su ejercicio, si bien, la ausencia de contestación no impedirá a la Administración continuar el procedimiento. Finalizado el trámite anterior, la Administración aprobará el listado definitivo de las personas que tienen derecho a realojamiento, si no lo hubiera hecho ya con anterioridad y lo notificará a los afectados, aunque podrá reconocerse el derecho de realojamiento de otras personas que, con posterioridad al momento correspondiente, acrediten que reúnen los requisitos legales para tener dicho derecho. Es decir, existe un primer estado, antes de su reconocimiento administrativo, en el que el derecho de realojamiento, derecho de naturaleza personal que nace «ex lege» –art. 18 en relación al art. 7 de la Ley del suelo–, en principio, con la inclusión del inmueble en el ámbito de actuación, se encuentra latente o expectante.

Una segunda fase, de derecho efectivo, con plena virtualidad, que se origina con su reconocimiento por parte de la Administración, como resultado de un procedimiento.

Y, finalmente, su estado de ejercicio y efectividad, traducido en la entrega de la vivienda sustitutiva, en principio, bajo el mismo título y derecho por el que viniera ocupando legalmente la vivienda afectada, si bien, cuando no sea materialmente posible ofrecer una vivienda por cada una de las viviendas afectadas por la actuación, bien en el mismo ámbito de actuación, o, si no es posible, lo más próximo al mismo, los titulares del derecho de realojamiento tendrán derecho a su equivalente económico –cfr. apartado quinto–.

6. Resulta evidente, pues, la necesidad de contar con un régimen jurídico adecuado que permita tutelar los distintos intereses implicados en la relación jurídica surgida en el derecho de realojamiento y retorno, en aras de contar con las debidas garantías jurídicas.

Entre tales garantías, no debe obviarse la posible constancia registral de este derecho personal, que constituye la cuestión principal de este expediente.

En este punto ha de plantearse la aplicación del artículo 15 del Reglamento Hipotecario, en la redacción dada por el artículo 1 del Decreto 393/1959, de 17 de marzo, que señala: «Los inquilinos y arrendatarios que tengan derecho de retorno al piso o local arrendado, ya sea por disposición legal o por convenio con el arrendador, podrán hacerlo constar en el Registro de la Propiedad mediante nota al margen de la inscripción de dominio de la finca que se reedifique. Sin esta constancia no perjudicará a terceros adquirentes el expresado derecho. Para extender la nota bastará solicitud del interesado, acompañada del contrato de inquilinato o arriendo y el título contractual judicial o administrativo del que resulte el derecho de retorno. Transcurridos cinco años desde su fecha, las expresadas notas se cancelarán por caducidad».

La Resolución de 3 de octubre de 2005, interpretando el citado artículo 15, parte de la consideración del derecho de retorno como derecho derivado de un contrato de arrendamiento vigente y vinculado a la demolición o rehabilitación del edificio. El fundamento de la publicidad registral del derecho de retorno sería evitar los posibles perjuicios que durante la reconstrucción de la finca se puedan ocasionar al antiguo arrendatario. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2004 admite la vinculación del adquirente de la finca al derecho de retorno pactado entre el anterior propietario y el arrendatario, constatado registralmente por nota marginal.

Los derechos personales de retorno y realojamiento, si bien, no son equivalentes participan de semejante naturaleza, llegándose a afirmar que puede definirse el retorno como un derecho de realojamiento que se ejerce por el arrendatario sobre el mismo inmueble antes ocupado y con motivo de su reedificación o rehabilitación. Debe, por ello, admitirse la aplicación analógica del precepto al derecho de realojamiento y retorno reconocido por la normativa urbanística a los ocupantes legales de inmuebles que constituyan su residencia habitual y que se ven obligados a su desalojo por la ejecución de las actuaciones sobre el medio urbano. Si bien, ello deberá hacerse con las debidas adaptaciones.

El título para la práctica del asiento en este caso, no puede ser otro que el correspondiente título administrativo que, tras el procedimiento previsto en la normativa de aplicación, teniendo en cuenta las normas procedimentales del artículo 19.4 de la Ley estatal, reconozca el correspondiente derecho de realojamiento o de retorno.

Al igual de lo que ocurre con el derecho de retorno, que puede tener un origen convencional y cuya constancia registral por convenio entre partes está expresamente prevista, vinculando al tercero que pretenda adquirir derechos sobre la finca en cuestión –arts. 32 de la Ley Hipotecaria y 606 del Código Civil–; también es procedente reconocer el origen contractual del derecho de realojamiento, como aquél en cuya virtud una parte se obliga frente a quien ocupa una determinada finca en virtud de un título jurídico, y que se ve impedido de seguir haciéndolo, a garantizarle el realojamiento en otra finca, con las condiciones y en el plazo estipulados, situación jurídica que constituye en este caso una auténtica obligación «propter rem», que podrá constatarse también en la forma prevista por el artículo 15 del Reglamento Hipotecario.

Lo que no debe confundirse es el derecho de realojo o retorno de origen convencional, cuya eficacia y alcance respecto a terceros requerirá una clara estipulación y constancia registral, con el derecho de realojamiento o retorno reconocidos por la legislación urbanística, que están condicionados al estricto cumplimiento de los requisitos legales y cuya satisfacción corresponde a los sujetos previstos en tal regulación, lo que es evidente, excede del convenio entre partes. No debe obviarse, además, que la efectividad del derecho legal de realojamiento y retorno, se basa generalmente en la atribución de derechos sobre viviendas sometidas a algún régimen de protección pública –vid. art. 19.5

*in fine*—, por mor del derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada —art. 47 de la Constitución—.

7. En el caso del presente expediente no pueden estimarse cumplidos los requisitos expuestos para el acceso registral de los derechos de realojamiento y retorno, pues en el supuesto que se refieran a los derechos legales derivados de una actuación urbanística, no se acredita el título administrativo que los reconozca; y en el supuesto que pretenda atribuirse convencionalmente, no se delimitan los elementos esenciales básicos que permitan configurar con eficacia frente a tercero, el contenido concreto y plazo de cumplimiento de tal derecho —vid. Sentencia de 14 de junio de 2013 de la Sala Primera del Tribunal Supremo—, exigencia derivada del principio general de especialidad registral, sin perjuicio de la caducidad legal de la nota marginal por el transcurso de cinco años. Todo ello añadido a que no se identifica la finca registral sobre la que se hará efectivo el realojamiento o retorno y sobre la que deberá recaer la nota marginal del mentado artículo 15 del Reglamento Hipotecario, coherentemente con las exigencias del folio real.

8. En lo que se refiere a los derechos de indemnización, ciertamente, no puede admitirse el carácter real y consiguiente inscripción, con eficacia frente a tercero, de los derechos discutidos en el presente expediente, al faltar la nota esencial de poder directo e inmediato sobre cosa inmueble, atribuyendo únicamente al titular, por razón del bien, eso sí, el derecho a percibir una prestación de otro sujeto.

Pues como dice el artículo 1 de la Ley Hipotecaria, el Registro de la Propiedad tiene por objeto la inscripción o anotación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles.

El artículo 7 de su Reglamento, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley, establece que no sólo deberán inscribirse los títulos en que se declare, constituya, reconozca, transmita, modifique o extinga el dominio o los derechos reales que en dichos párrafos se mencionan, sino cualesquiera otros relativos a derechos de la misma naturaleza, así como cualquier acto o contrato de trascendencia real que, sin tener nombre propio en derecho, modifique, desde luego o en el futuro, algunas de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales, y el artículo 9, expresa que no son inscribibles la obligación de constituir, transmitir, modificar o extinguir el dominio o un derecho real sobre cualquier inmueble, o la de celebrar en lo futuro cualquiera de los contratos comprendidos en los artículos anteriores, ni en general cualesquiera otras obligaciones o derechos personales, sin perjuicio de que en cada uno de estos casos se inscriba la garantía real constituida para asegurar su cumplimiento o se tome anotación cuando proceda, de conformidad con el artículo 42 de la Ley.

El artículo 51, regla sexta, de la norma reglamentaria, por su parte, dispone que para dar a conocer la extensión del derecho que se inscriba se hará expresión circunstanciada de todo lo que, según el título, determine el mismo derecho o límite las facultades del adquirente, copiándose literalmente las condiciones suspensivas resolutorias, o de otro orden, establecidas en aquél, mas no se expresarán, en ningún caso, las estipulaciones cláusulas o pactos que carezcan de trascendencia real.

Consecuentemente, dejando a un lado los casos absolutamente excepcionales de acceso registral de derechos con cierta connotación personal o cuasipersonal —v.gr. el derecho de arrendamiento o el propio derecho de retorno o realojamiento—, deben quedar excluidos del registro los pactos que no contribuyan a delimitar el poder recayente sobre el inmueble, la finca registral, como ocurre con los derechos patrimoniales de carácter obligacional, aunque estos deriven de la titularidad de aquélla o de sus pertenencias, si no son configurados como propios derechos reales típicos o atípicos, configurados con los requisitos necesarios, según la doctrina de este Centro Directivo —cfr. Resoluciones de 5 de junio y 23 y 26 de octubre de 1987, 4 de marzo de 1993 y 12 de mayo de 2010 entre otras—, declarando la Resolución de 25 de abril de 2005: «(...) Es perfectamente conocida la doctrina de esta Dirección General acerca de la posibilidad de creación de nuevas figuras de derechos reales, al amparo del principio de «*numerus apertus*» que predicen los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario. La autonomía de la voluntad en la configuración de nuevos derechos reales para adaptar las categorías

jurídicas a las exigencias de la realidad económica y social tiene como fundamental límite el respeto a las características estructurales típicas de tales derechos reales, cuales son, con carácter general, su inmediatez, o posibilidad de ejercicio directo sobre la cosa, y su absolutividad, que implica un deber general de abstención que posibilite dicho ejercicio sin constreñir a un sujeto pasivo determinado. Del análisis del elevado número de resoluciones que este Centro Directivo ha dedicado a la cuestión, puede colegirse que han constituido campo propio de la autonomía de la voluntad para la creación de derechos nuevos ciertos casos de derechos de preferente adquisición (el tanteo convencional, cuyo carácter real no ha recibido sanción legal hasta la reciente legislación catalana), las situaciones vinculadas con el régimen de propiedad horizontal y la variada gama de servidumbres personales y reales; por otra parte, respecto de los derechos reales típicos, y singularmente de los de goce, la autonomía de la voluntad ha ido más bien encaminada a perfilar determinadas características del paradigma legal (...)), no admitiendo en el caso de la citada Resolución la posibilidad de desgajar facultades concretas (la de arrendar y, vinculada a ella, la de cobrar la renta) que constituyen parte del contenido de derechos reales típicos: el del pleno propietario y el del usufructuario, pues no se constituye derecho actual alguno, sino que independiza de la propiedad una de sus facultades, cual es percibir los frutos civiles de la cosa.

Nos encontramos ante un pacto que, alterando el régimen legal, no puede tener una eficacia mayor que el alcance obligacional entre partes, sin perjuicio de que el título de compraventa que lo contenga pueda utilizarse como prueba para la reclamación de los correspondientes derechos económicos o se estipule su garantía real expresa, que permita su constancia registral.

Pues una cosa es la validez del derecho y otra bien diferente es la pretensión de eficacia «erga omnes» de cualesquiera cláusulas estipuladas con ocasión del negocio celebrado. Sólo en la medida en que dichas cláusulas delimiten el contenido del derecho real inscrito, tendrán aquéllas alcance inherente a este último; más si su carácter fuera puramente personal –como es el caso–, bien por su naturaleza, bien por deducirse así del contenido del pacto, no se alteraría ésta por el hecho de su inscripción (art. 98 de la Ley Hipotecaria) y sólo podrían desenvolver su eficacia en el restringido ámbito de quienes la estipularon (art. 1.257 del Código Civil).

Alega el recurrente que nos hallamos ante «un derecho de naturaleza real, es decir, un derecho entendido como poder jurídico que ejerce una persona sobre una cosa de manera directa e inmediata sobre un aprovechamiento total o parcial» (sic). En la cláusula debatida no se constituye expresamente ningún derecho real, ni tampoco puede entenderse tácitamente constituido el derecho real, ya que no se vincula un bien concreto y determinado a dicho derecho, no se definen los límites del supuesto derecho, ni se establece su plazo. El acuerdo contenido en la cláusula discutida, es válido y obligatorio entre las partes, y su cumplimiento podrá ser coactivamente exigido ante los tribunales, pero no puede ser objeto de inscripción por no estar configurado como derecho real o garantizado con derecho real (art. 98 de la Ley Hipotecaria).

En conclusión, y en virtud de todo lo expuesto, 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, 28 de abril de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.