

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

21112 *Resolución de 28 de julio de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de San Lorenzo de El Escorial n.º 2, por la que deniega la inscripción de una escritura pública de aceptación de herencia y adjudicación de bienes.*

En el recurso interpuesto por don I. P. A. contra la calificación del registrador de la Propiedad de San Lorenzo de El Escorial número 2, don José Luis Jiménez Fernández, por la que deniega la inscripción de una escritura pública de aceptación de herencia y adjudicación de bienes.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 25 de abril de 2022 por el notario de Madrid, don José Ventura Nieto Valencia, con el número protocolo 948 de protocolo, al fallecimiento de doña B. S. A. S., sus herederos procedieron a la adjudicación de la herencia de la citada causante. En dicha escritura, bajo los números 1, 2 y 3 del inventario, se describían tres fincas sitas en término municipal de Cercedilla, haciendo constar que la causante era titular en pleno dominio de una mitad indivisa de las mismas. Son las fincas registrales número 4.577, 4.578 y 4.557 de Cercedilla.

II

Presentada el día 9 de mayo de 2023 dicha escritura en el Registro de la Propiedad de San Lorenzo de El Escorial número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Documento: escritura de adjudicación de herencia.

Fecha: 25 de abril de 2022.

Autoridad: José Ventura Nieto Valencia, 948.

Asiento de presentación: 48/102.

Fecha de presentación: el 9 de mayo de 2023.

Calificado el precedente documento conforme a los artículos 18 y 19 Bis de la Ley Hipotecaria y 98 y 99 de su Reglamento, el Registrador ha acordado que no se practican las anotaciones solicitadas por apreciarse defectos, de acuerdo con los siguientes hechos:

Hechos:

La causante doña B. S. A. S., según resulta del Registro de la Propiedad solo tiene inscrito a su favor un derecho de ocupación sobre participaciones indivisas de las fincas registrales 4577, 4578 y 4557 de Cercedilla, derecho de ocupación que fue cedido por el Ayuntamiento de Cercedilla a la sociedad Ferrocarril Eléctrico de Guadarrama, por Real Orden del 16 de abril de 1.920, en la que no consta el plazo de duración del mismo.

Dicha cesión del derecho de ocupación tramitada conforme a la Real Orden 16 de abril de 1. 920, tiene la consideración de concesión administrativa y, su plazo máximo de duración, aplicable en el momento de la constitución de dichas concesión [sic], por disposición legal, es de 99 años que se han cumplido el día 16 de abril de 2.019, sin que pueda por tanto practicarse operación registral alguna, pues no tiene derecho vigente alguno sobre esa finca.

El artículo 79 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, Real Decreto 1372/1986, señaló un plazo de 99 años para todas aquellas concesiones anteriores que no tuvieran señalada una fecha de duración concreta.

Acuerdo, denegar la inscripción de los documentos presentados como consecuencia de los hechos antes expresados, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión,

Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles desde la recepción de la última notificación. Pudiendo no obstante el interesado o el funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días, anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la L. H.

Contra el presente acuerdo de calificación (...)

San Lorenzo de El Escorial, a 9 de mayo de 2023.–El registrador (firma ilegible). Fdo. José Luis Jiménez Fernández.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don I. P. A. interpuso recurso el día 31 de mayo de 2023 mediante escrito en el que realizaba las siguientes alegaciones:

«Primera. Error en la calificación jurídica de los derechos inscritos.

1. Contradicción e incoherencia en la calificación jurídica del registrador.

Según la nota de calificación, “la causante doña B. S. A. S., según resulta del Registro de la Propiedad solo tiene inscrito a su favor un derecho de ocupación sobre participaciones indivisas de las fincas registrales 5477 4578 y 4557 de Cercedilla, derecho de ocupación que fue cedido por el Ayuntamiento de Cercedilla a la sociedad Ferrocarril Eléctrico de Guadarrama, por Real Orden del 16 de abril de 1920, en la que no consta el plazo de duración del mismo”.

La calificación jurídica realizada por el registrador, de que la titular sólo tiene inscrito a su favor un “derecho de ocupación” no puede decirse que se realiza “según resulta del Registro de la Propiedad”, pues de los asientos registrales resulta explícitamente que lo que el titular tiene inscrito a su favor es el pleno dominio de la finca.

Del examen de las certificaciones literales de las inscripciones registrales de las fincas afectadas por la misma situación jurídica, del núcleo urbano del Puerto de Navacerrada y de la urbanización “(...)” de Cercedilla, y de las notas simples emitidas reiteradamente por el Registro de la Propiedad de San Lorenzo del Escorial, no resulta que el derecho correspondiente a los titulares de las fincas sea de “ocupación” (...)

En ninguna de las actas de inscripción de las titularidades de la multitud de propietarios del Puerto de Navacerrada y de la urbanización (...), resulta que lo que se inscriba sea el “derecho de ocupación”. Más bien lo que consta en dichas actas es el pleno dominio, si bien sujeto a una serie de limitaciones que se relacionan en el apartado de “cargas”.

En las notas simples emitidas por el propio registrador de San Lorenzo del Escorial, se manifiesta de modo literal: “No obstante figurar el pleno dominio a favor del/de los titular/titulares de la finca de este número, debe entenderse que el/los mismos es/son titulares registral/es única y exclusivamente del derecho de ocupación”.

Y continúa: “Ferrocarril. Sujeta la finca de este número a las condiciones impuestas a la Sociedad Anónima Ferrocarril Eléctrico de Guadarrama en la concesión efectuada a la misma por Real Orden de dieciséis de abril de mil novecientos veinte, citada por la Dirección General de Agricultura, en la que no consta plazo de duración de la concesión...”.

A continuación, el registrador manifiesta en su nota de calificación que “Dicha cesión del derecho de ocupación tramitada conforme a la Real Orden 16 de abril de 1920, tiene la consideración de concesión administrativa”.

Se aprecian varias contradicciones en las manifestaciones del registrador. Por una parte, se dice que existe un “derecho de ocupación”, y a continuación se dice que “tiene la consideración de concesión administrativa”. Y en la nota de calificación, y en las sucesivas certificaciones y notas simples emitidas por el Registro de San Lorenzo del Escorial se habla literalmente de “pleno dominio” y “nuda propiedad”.

Si se tratase de concesión administrativa, como afirma el registrador, el derecho de los titulares sería no de “derecho de ocupación”, concepto completamente ajeno a las concesiones administrativas, sino que debería ser de “titular de la concesión administrativa” de que se trate.

Por lo tanto, al decir el registrador que “dicha cesión del derecho de ocupación...” tiene la consideración de concesión administrativa”, está realizando por su cuenta y riesgo una valoración jurídica para la que carece de los elementos de juicio necesarios (artículo 19 LH) y que, además, es contradictoria en sus propios términos.

Las titularidades inscritas en el Puerto de Navacerrada y la urbanización (...), han sido objeto de múltiples vicisitudes desde su nacimiento, muchas de las cuales no han tenido acceso al Registro de la Propiedad. Por poner algunos ejemplos, la Real Orden de 1931, el Convenio de la Sociedad Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama con los Alcaldes de Cercedilla y el Puerto de Navacerrada, el Decreto de 1946, o el Expediente Administrativo de 2020.

La consideración de la titularidad de los terrenos del Puerto de Navacerrada y de la urbanización (...), como “concesión administrativa”, en modo alguno resulta de los asientos del Registro, pues la misma no consta ni de las fincas matrices, ni de las sucesivas segregaciones de las parcelas, ni de las concretas inscripciones de las fincas particulares.

Tal valoración jurídica se hace sin tener en cuenta todos los elementos necesarios para hacer esta categórica afirmación, sin haber oído a los centenares de propietarios de las fincas, de las cargas hipotecarias o de los embargos que recaen sobre las mismas, e incluso sin que conste intervención alguna de las Administraciones Públicas involucradas en la situación.

Así, con independencia de la calificación jurídica que merezcan las titularidades inscritas, existen poderosos argumentos para considerar

- a) Que no se trata de una concesión administrativa.
- b) Que las titularidades inscritas no han quedado extinguidas por caducidad.

Cuestiones ambas sobre las cuales gira toda la argumentación del registrador para declarar la inexistencia de la titularidad y en consecuencia decretar el cierre del Registro a cualquier operación jurídica.

2. Improcedencia de calificar la situación jurídica inscrita como “concesión administrativa”.

Respecto de la cuestión si estamos o no ante una verdadera y genuina “concesión administrativa”, existen sólidos indicios para, como mínimo, poner en duda tal calificación jurídica:

a) En una interpretación literal, si bien se menciona el término “concesión” no se utiliza en ningún momento la denominación “concesión administrativa”, ni en la normativa de la que derivan las titularidades inscritas, ni en los asientos del Registro. Ello es lógico por cuanto, a nuestro entender, y como veremos a continuación, los bienes afectados nunca pudieron ser objeto de tal situación jurídica administrativa.

b) Igualmente, desde un punto de vista teleológico, tanto en el RD 1902, como en las Reales Ordenes de 1920 y 1921, de los cuales surgen las titularidades inscritas, así

como de los asientos del Registro, se habla reiteradamente de “bienes propios” de los Ayuntamientos afectados.

En la Real Orden de 16 de abril de 1920 se autorizó a la Sociedad Anónima del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama “la ocupación de 60 hectáreas de terreno del monte denominado “Pinar y Agregados” propio del pueblo de Cercedilla, incluido en el Catálogo de la Provincia de Madrid con el número 32; de 23 hectáreas del monte denominado “(...)”, propio en comunidad de los pueblos de Cercedilla y Navacerrada, incluido en el mismo Catálogo con el número 33; y de 2,50 hectáreas del monte “(...)”, propio del pueblo de Navacerrada, asimismo catalogado con el número 25”.

Como es pacíficamente aceptado, el concepto de “bien propio” era el que en aquella época se utilizaba para calificar a los bienes patrimoniales de las Administraciones y se trata de términos sinónimos. Bienes patrimoniales que, con ciertas especialidades, se rigen por el ordenamiento jurídico privado.

– Las concesiones administrativas, por definición, solamente pueden recaer sobre bienes demaniales o de dominio público, y no sobre bienes patrimoniales.

– Por lo tanto, al recaer las titularidades, según resulta del propio Registro sobre bienes propios o patrimoniales, en ningún caso puede calificarse como “concesión administrativa” a la situación jurídica a que están afectan las fincas de los titulares registrales.

– Y si tal situación jurídica no puede calificarse como “concesión administrativa”, como es lógico, no se le puede aplicar su régimen jurídico, sobre cuya base el registrador deniega la práctica de cualquier operación registral sobre las fincas.

Frente a ello, no cabe alegar, para intentar justificar la aplicación de la técnica de la concesión administrativa, que los bienes en cuestión son montes catalogados, ya que los mismos carecían de carácter demanial, único supuesto en que podría entrar en juego la figura de la “concesión administrativa”. Son sencillamente una propiedad privada, aunque limitada por el Estado por motivos de utilidad social.

Así, el Preámbulo del Real Decreto de 10 de octubre de 1902, que era la principal de las disposiciones vigentes sobre montes catalogados en el momento de dictarse la Real Orden de 16 Abril 1920 por la que se atribuyen a la Sociedad del Ferrocarril los derechos de que se trata dice: “Conviene recordar, porque muy a menudo se olvida, que los montes públicos no son terrenos de dominio público, sino propiedades del Estado, de los Ayuntamientos y de los Establecimientos Públicos, en que estas personas jurídicas ejercen sus derechos, tan plenamente como los propietarios particulares”.

Y ya en su parte dispositiva, el artículo 3, expresa concretamente que “los montes públicos no son bienes de dominio público, sino de propiedad privada”.

También existen pronunciamientos jurisprudenciales. La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1917, declaraba que: “Los montes (incluso los catalogados) son bienes patrimoniales de los municipios, como comprendidos en el dominio privado pues, aunque con arreglo a la Ley de Montes se consideran como públicos, semejante calificación es puramente administrativa y no tiene trascendencia en el orden civil”.

En definitiva, en 1920, cuando se dicta la Real Orden por la que se otorgan a la Sociedad del Ferrocarril los derechos de que se trata, no existía duda alguna sobre el carácter patrimonial privado de los montes catalogados.

Esta sola circunstancia acredita que no es posible hablar de concesión administrativa, puesto que la concesión demanial es única y exclusivamente el título jurídico habilitante para atribuir a un particular el uso exclusivo o privativo de un bien de dominio público.

c) En las Reales Ordenes de las que surgen las titularidades inscritas, no se cumple ninguna de las condiciones necesarias para que la Administración actuante otorgue una “concesión administrativa” sobre las mismas, pues aparte de que no se trata de fincas de dominio público:

- No se fija plazo de duración. Sobre esta cuestión incidiremos más adelante.
- No se establece un canon de concesión.

De la Real Orden de 1920 resulta, y luego se ratifica por la de 1921, que lo que se impone no es un canon de concesión, sino un auténtico precio.

Así en la cláusula 4.^a se dice: “No se procederá a la entrega de los terrenos de que se trata en la anterior condición, hasta que, por el concesionario se presenten en ese Distrito las cartas de pago de haber ingresado 16.185 pesetas en las arcas municipales de Cercedilla, como valor de los terrenos del monte n.º 32; 2731,25 pesetas en cada una de las arcas municipales de Cercedilla y Navacerrada, como valor de los terrenos del monte n.º 33 y en las arcas de Navacerrada 1274,37 pesetas como valor de los terrenos del monte n.º 25”.

No se habla de “canon concesional” ni de ningún otro término equivalente, sino que, con relación a las tres fincas afectadas alude al “valor de los terrenos del monte” 32, 33 y 25. Los términos en que está redactada esta cláusula no dejan lugar a dudas: no se establece la obligación de satisfacer un canon concesional por la ocupación de los terrenos, sino pura y simplemente la obligación de pagar su valor; esto es la obligación de pagar su precio. Precio, además que debía satisfacerse antes de la entrega, lo que responde perfectamente a la técnica de la compraventa (Según el artículo 1466 CC “el vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le ha pagado el precio y no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago”).

Así en el Acuerdo de los alcaldes de Navacerrada y Cercedilla con la Sociedad del Ferrocarril del año 1946 consta literalmente: “a fin de llegar a una solución sin necesidad de la anulación pretendida, abonando una mayor cantidad por los terrenos pertenecientes a dicha concesión y que fuesen vendidos en los sucesivo”.

– Sobre las titularidades inscritas, se han realizado actos dispositivos, sin que conste ni por aproximación, la autorización administrativa que, por la propia definición de “concesión administrativa”, es exigida taxativamente para ello. Así:

i. Sobre las fincas inscritas, partiendo de las matrices, se ha ido sucediendo, sin ninguna autorización o intervención de la administración supuestamente titular de los terrenos, segregaciones, divisiones, transmisiones y compraventas. Ello no sería posible si estuviésemos en presencia de una “concesión administrativa”, y tampoco debería haberse dado acceso al Registro de la Propiedad de estas operaciones, sin autorización de la administración concedente, si los antecesores en el cargo del actual registrador hubiesen considerado que las titularidades inscritas tenían la consideración de “concesiones administrativas”.

ii. Sobre las fincas inscritas, se han practicado inscripciones de hipotecas para financiar la adquisición de las viviendas, muchas de las cuales permanecen aún vigentes, sin que conste, porque sencillamente no ha tenido lugar, la intervención o autorización de la administración supuestamente concedente. Siendo así que para otorgar hipoteca sobre el objeto de la concesión es imprescindible que así lo autorice el título concesional y conste la autorización de la Administración concedente.

Así resulta del Art 31.3 RH: “Sobre las fincas o derechos inscritos afectos a una concesión, no se podrán inscribir otras cargas o gravámenes que los que recaigan sobre ésta y hayan sido autorizados por la Administración concedente”.

d) Si se tratase de concesión administrativa, la misma estaría expresamente inscrita como tal y estarían reflejadas en los asientos del Registro las circunstancias y condiciones que, para la inscripción de este derecho, impone la legislación hipotecaria.

i. En primer lugar, si se tratase de concesión administrativa, la inscripción no se practicaría sobre la misma finca, sino que habría abierto folio registral, con número propio e independiente.

Así resulta del artículo 44 RH, que señala: “se inscribirán bajo un solo número, si los interesados lo solicitaren, considerándose como una sola finca con arreglo al artículo 8 de la Ley y para los efectos que el mismo expresa, siempre que pertenezca a un solo

dueño o a varios pro indiviso: ...6.º Las concesiones administrativas, excepto las que sean accesorias de otras fincas o concesiones”.

En este punto es importante recalcar la circunstancia de que, hasta el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, no se inscribían en el Registro de la Propiedad los bienes de dominio público.

Así, el artículo 5 del RH en redacción dada por Decreto 393/59 de 17 de marzo, señalaba: “No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, quedan exceptuados de la inscripción:

Primero. Los bienes de dominio público a que se refiere el artículo trescientos treinta y nueve del Código Civil, ya sean de uso general, ya pertenezcan privativamente al Estado, mientras estén destinados a algún servicio público, al fomento de la riqueza nacional o a las necesidades de la defensa del territorio.

Segundo. Los bienes municipales y provinciales de dominio y uso público conforme a la legislación especial.

Tercero. Las servidumbres impuestas por la Ley que tengan por objeto la utilidad pública o comunal”.

Esto es, hasta 1998 no eran inscribibles los bienes de dominio público, los bienes municipales y provinciales de dominio y uso público ni las servidumbres legales de utilidad pública.

Precisamente por ello, cuando con anterioridad a 1998 se otorgaba una concesión administrativa, que por definición sólo podía recaer sobre bienes de dominio público, la misma imperiosamente debía abrir folio registral por cuanto la finca de dominio público sobre la que se imponía, no podía haber estado inscrita en el Registro de la Propiedad.

Ello refuerza la consideración de que las titularidades inscritas del Puerto de Navacerrada y (...) no pueden tener la consideración de “concesión administrativa”, porque si así fuese, la concesión habría abierto folio registral. Ello en contraposición con la titularidad inscrita, que recae sobre unas fincas previamente inmatriculadas, como “propias” o patrimoniales que por las Reales Ordenes citadas, se ceden a tercero con una serie de limitaciones.

Y en plena coherencia con estos postulados, después de excluir de la inscripción a los bienes de dominio público, se declaraba expresamente en el artículo 30 RH que “el dominio de los montes de utilidad pública se inscribirá en el Registro a favor del Estado, de los entes públicos territoriales o de los establecimientos a que pertenezcan”.

O lo que es lo mismo, se autoriza la inscripción de los montes patrimoniales, precisamente porque no tienen la consideración de bienes demaniales. Y como tales bienes patrimoniales, no son susceptibles de constituir sobre ellos concesión administrativa.

ii. Por otra parte, no se cumplen las condiciones que la legislación hipotecaria exige para la inscripción de concesiones administrativas,

Se omiten en la inscripción la práctica totalidad de las circunstancias propias y especialísimas de la inscripción de las concesiones administrativas (artículos 60 y 61 RH):

- No consta Escritura Pública de concesión.
- No existe título de concesión propiamente dicho. Las Reales Ordenes de las que derivan las titularidades inscritas, no pueden tener esta consideración por cuanto, del tenor literal de las mismas resulta que las cesiones afectan a bienes patrimoniales y en absoluto se menciona que estemos en presencia de una “concesión administrativa”.
- No consta el pliego de condiciones generales de la concesión ni la resolución administrativa de concesión. Lo que consta es la cesión de unos terrenos patrimoniales, con la finalidad de construir sanatorios de altura, y con una serie de limitaciones en cuanto al uso.
- No constan las condiciones particulares y económicas propias de cualquier concesión administrativa. Así no figuran los derechos que se reserva la administración concedente, ni el precio o canon de la concesión.

– No constan inscritos los títulos que acrediten la construcción o recepción de las obras. Recordemos que, a día de hoy hay decenas de edificios y centenares de parcelas construidas en el Puerto de Navacerrada y en la urbanización (...). Ni por asomo consta acto administrativo alguno que acredite esta construcción o recepción, que constan inscritas en el Registro como declaraciones de obra nueva y divisiones horizontales otorgadas unilateralmente por los titulares registrales, sin asomo de intervención o autorización de la administración supuestamente concedente.

– Desde 1920 y 1921, fecha de las Reales Ordenes, no consta ninguna inscripción relativa a las modificaciones de las supuestas concesiones, del proyecto, la rescisión de las contratas, ni ninguna otra resolución administrativa o jurisdiccional que afecte a la existencia o extensión de la hipotética concesión inscrita. Esta inacción administrativa, prolongada en el tiempo, es un claro indicio de que no estamos en presencia de una concesión administrativa.

– Partiendo que el artículo 61 RH presupone que la concesión abre folio registral, se exige la determinación del “punto de arranque designado por la Administración concedente”.

Ello con el objeto de delimitar perfectamente la finca de dominio público, que no puede estar inscrita, con la parte de la misma afectada por la concesión que es lo que es objeto de inscripción.

Teniendo en cuenta que la finca originariamente consta inscrita como “propia” del Ayuntamiento, y no como de dominio público o demanial, no se refleja “el punto de arranque designado por la Administración”, porque no existe la dualidad de finca demanial no inscrita y concesión inscrita, sino que la totalidad del derecho recae sobre la finca patrimonial inscrita.

– Tampoco se reflejan las circunstancias del artículo 61 RH:

- La naturaleza de la concesión.
- La denominación de la concesión.
- Su plazo de duración.
- Condiciones sobre reversión.
- Puntos de arranque y término o términos municipales que atraviese la obra o servicio público.

e) El contenido de los derechos otorgados a los titulares registrales es ajeno completamente al contenido típico y la finalidad de las concesiones administrativas.

La Real Orden de 16 de abril de 1920 especificó que la ocupación se otorgó para los fines taxativamente expresados en la instancia y proyecto presentado por el peticionario (construcción de “sanatorios de altura”).

La sociedad anónima del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama se obligó a ingresar 16.185 pesetas en las arcas municipales de Cercedilla; 2.731,25 pesetas en cada una de las arcas municipales de Cercedilla y Navacerrada, y 1.274,37 pesetas en las arcas de Navacerrada, como valor de los terrenos de los montes, dentro de los 60 días siguientes al de la notificación al peticionario de esta resolución (cláusula 4.^a).

La Real Orden de 1920, fue aclarada al año siguiente por una nueva Real Orden de 27 de julio 1921, la cual:

a) Autorizó “a la sociedad del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama para construir en los terrenos cuya ocupación se le otorgó por Real Orden de 16 de abril de 1920, los edificios necesarios para el establecimiento de comercios, talleres, casas para obreros, capilla y centros de solaz y recreo, y demás que sean necesarios para la comodidad de las personas que han de residir en la colonia sanitaria”.

b) Declaró: “que la referida sociedad puede convenirse con los particulares que deseen construir por su cuenta dentro de los expresados terrenos; pero entendiéndose que por los contratos que aquella celebre con particulares no se mermen lo más mínimo las facultades que las cláusulas de la concesión y los reglamentos administrativos

confieren a la Administración para obligar a la sociedad al cumplimiento de ellos, a los cuales esta quedará siempre sujeta como si no existieran los contratos aludidos”.

En definitiva, el contenido de los derechos cedidos era la construcción de sanatorios de altura, lo cual se tradujo en la construcción de colonias de chalets y residencias, tiendas, instalaciones recreativas, etc. Más adelante, con la cesión de las parcelas, se llevó a cabo la construcción de decenas de edificios en régimen de propiedad horizontal, con carácter residencial, y que hoy constan inscritas en pleno dominio a favor de los titulares registrales.

Estos derechos concedidos y ejercidos, primero por la Sociedad del Ferrocarril y luego por los sucesivos propietarios, exceden con mucho del contenido típico de las facultades atribuidas a los titulares de concesiones administrativas. Y ello, además, viene reforzado por la ausencia de la fijación de un plazo de concesión.

Del examen de las Reales Ordenes de 1920 y 1921 resulta que los derechos atribuidos a la Sociedad del Ferrocarril fueron completamente ajenos al contenido típico de una concesión administrativa. En concreto fueron los siguientes:

1. Derecho de ocupar con destino a la construcción de sanatorios de altura en terrenos “propios” de los pueblos de Cercedilla y Navacerrada. Derecho que no fue sometido a límite temporal alguno, por lo que resulta evidente que se concedió a perpetuidad. Como veremos a continuación, esta perpetuidad no era incompatible con la cesión de bienes públicos en la época en que la misma tuvo lugar.

2. Derecho a urbanizar y parcelar los terrenos, con el límite de que la parcela mínima no podía ser inferior a 400 metros cuadrados (cláusula Adicional A de la Real Orden de 1920).

3. Derecho a construir en cada parcela, con el límite de no edificar más del 20% de la superficie de la misma (Cláusula Adicional A). La propiedad de lo construido pasaría a ser propiedad del titular de la parcela, al no haber ninguna previsión al respecto en las Reales Ordenes de 1920 y 1921.

4. Derecho de ceder parcelas a los particulares que desearan construir por su cuenta, pero quedando siempre responsable la Sociedad del exacto cumplimiento de las cláusulas de las Reales Ordenes de 1920 y 1921.

En conclusión. De las Reales Ordenes de 1920 y 1921 parece resultar que lo que atribuyeron a la Sociedad del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama fue el derecho a edificar, haciendo suyo lo edificado, sobre unos terrenos cuya ocupación se le cede a perpetuidad, si bien con ciertas limitaciones en cuanto al uso.

Eso resulta expresamente de una disposición del mismo rango normativo que las Reales Ordenes de 1920 y 1921. La Real Orden de 9 enero de 1931, en la que de modo literal se dice: “Carecen ya estos como tales Corporaciones con derecho a intervenir en el Expediente por estar separados mediante la compraventa del dominio de los terrenos cedidos y haber obtenido en el supuesto de la entrega el precio convenido”.

Lo anterior, se ratifica en el convenio celebrado en 1946 entre los Ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada, por una parte y la Sociedad del Ferrocarril por otra, se admite ya plenamente la existencia de una verdadera enajenación. Así, se habla de “extensiones de terreno vendidas”, de “terreno vendido” y del “precio en que sean vendidos los terrenos”.

En particular, es especialmente significativa la cláusula cuarta del convenio, en la que la Sociedad del Ferrocarril se compromete a entregar a los Ayuntamientos citados: “dos pesetas por metro cuadrado que desde esta fecha se venda o enajene de los que restan disponibles de las expresadas concesiones cuya extensión se calcula en unos seiscientos mil metros cuadrados, salvo y a descontar lo que se destine a otras obras de urbanización, mejora o embellecimiento, es decir inaprovechable a los fines de la enajenación y construcción particular”.

3. Improcedencia de la declaración de extinción del derecho por caducidad.

Respecto del hipotético cumplimiento del plazo de la “concesión” y su extinción por caducidad, cabe hacer una serie de consideraciones.

El registrador manifiesta en su nota que existe un “derecho de ocupación sobre participaciones indivisas de las fincas registrales 5477 4578 y 4557 de Cercedilla, derecho de ocupación que fue cedido por el Ayuntamiento de Cercedilla a la sociedad Ferrocarril Eléctrico de Guadarrama, por Real Orden del 16 de abril de 1820, en la que no consta el plazo de duración del mismo”.

El registrador declara, respecto del derecho de ocupación (no respecto de la supuesta concesión administrativa) que “no consta plazo de duración del mismo”.

Pero pese a ese reconocimiento explícito de la ausencia de plazo de duración, a continuación, afirma categóricamente que: “su plazo máximo de duración, aplicable en el momento de la constitución de dicha concesión, por disposición legal, es de 99 años que se han cumplido el día 16 de abril de 2019”. Y cita un Reglamento: “el artículo 79 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, Real Decreto 1372/1986, señaló un plazo de 99 años para todas aquellas concesiones anteriores que no tuvieran señalada una fecha de duración concreta”.

Es decir, convierte una situación jurídica que denomina “ocupación” y “en la que no consta plazo de duración”, en una concesión administrativa de 99 años, que supuestamente se habrían cumplido el día 16 de abril de 2019.

Varias cuestiones surgen con relación a dicha afirmación.

a) La existencia misma de un plazo de duración del derecho inscrito.

i. Falta de justificación para la aplicación del plazo.

Como expresamente manifiesta el registrador, en la titularidad inscrita “no consta plazo de duración”.

Ni el RD 1902 ni las RO de 1920 y 1921, establecen un plazo de duración del derecho.

No obstante, lo anterior, y pese a no resultar ni por aproximación dicha circunstancia del Registro, el registrador determina que existe un plazo y que tiene una duración de 99 años.

Dado que esta circunstancia no resulta del Registro, al menos se deberían justificar jurídicamente que un derecho que aparece en el Registro “sin plazo de duración”, pase a tener un plazo determinado. Y que ese plazo sea precisamente de 99 años, y no uno mayor o menor.

El registrador se limita a citar una norma reglamentaria, sin justificar las razones por las cuales estima que esa norma es de aplicación a las titularidades inscritas.

Y no sólo eso, sino que no se corresponde el texto del artículo que invoca, con la interpretación que del mismo hace el registrador. Así resulta de una mera comparación de lo que dice el artículo y lo que el registrador dice que dice.

Según el artículo 79 del RBEL: “En ningún caso podrá otorgarse concesión o licencia alguna por tiempo indefinido. El plazo de duración máximo de las concesiones será de noventa y nueve años, a no ser que por la normativa especial se señale otro menor”.

Y según el registrador: el artículo 79 “señalo un plazo de 99 años para todas aquellas concesiones anteriores que no tuvieran señalada una fecha de duración concreta”.

En efecto, el artículo habla de un plazo de 99 años. Pero en ningún lugar se observa que ese plazo sería de aplicación a las concesiones anteriores que no tuviesen señalada fecha concreta de duración. Mas, bien al contrario, lo que se deduce de ese artículo, es que en adelante (por eso utiliza el tiempo verbal futuro) el plazo “será de 99 años, a no ser que por la normativa especial se señale otro menor”.

Eso es lo que dice el artículo, lo cual además es plenamente coherente con lo que diremos más adelante sobre la irretroactividad de las normas.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que el artículo invocado por el registrador, se encuentra dentro del RBEL en el Capítulo IV, del Título Primero, "Disfrute y aprovechamiento de los bienes", en la Sección 1: "Utilización de los bienes de dominio público". Y a continuación, en el mismo capítulo y en la Sección 2, se regula la "utilización de los bienes patrimoniales".

Como hemos visto en el Registro los bienes cedidos aparecían inscritos como bienes propios o patrimoniales. Pero el registrador les aplica el régimen de los bienes de dominio público de la sección 1, para aplicarles el plazo, pero no hace mención alguna a la sección 2, aplicable a los bienes patrimoniales y que nada dice en cuanto al plazo.

Precisamente, esa ausencia de plazo de duración, es uno de los argumentos para sostener que, frente a lo que decreta el registrador, en realidad no estamos ante una "concesión administrativa", y que la cesión de los terrenos no tenía limitación temporal alguna. Y si no existe ese plazo, no tiene soporte legal la actuación del registrador, que precisamente invoca un plazo para determinar que a su entender estamos en presencia de una concesión administrativa.

Así mismo, en la Disposición Transitoria primera del mismo reglamento se expresa "Los preceptos del título primero y segundo del presente Reglamento se aplicarán a todos los expedientes en curso, y para cuantos trámites deban efectuarse a partir de su publicación", es decir, no es de aplicación a procedimientos ya concluidos.

En definitiva, como se puede apreciar en la nota de calificación, la motivación jurídica, impuesta por el artículo 19 bis LH "ordenada en hechos y fundamentos de derecho" brilla por su ausencia: no se justifica por qué se califica la situación de "concesión administrativa; por qué aplica a bienes patrimoniales una norma de bienes demaniales; o por qué se aplica retroactivamente el plazo sin que ello resulte del texto de la norma. Ello genera en el titular registral una evidente situación de indefensión.

ii. Posibilidad de la cesión de bienes públicos a perpetuidad.

En nuestro Derecho, existen ejemplos de concesiones a perpetuidad, como la que se establecía para la desecación de marismas. La Orden Ministerial 18 enero 1934 (citada en la RDGRN 4 octubre 2001) señala que "esta concesión se otorga a perpetuidad, dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero".

La S. de la Audiencia Nacional de 7 febrero 1997 (citada en la anterior Resolución), señala que las concesiones administrativas otorgadas al amparo de lo dispuesto en la Ley de Puertos de 1880, cuyo contenido es reproducido por la de 1928, Reglamento ejecutivo de 1928 y Ley y Reglamento de Obras Públicas de 1877, comportaban una auténtica transformación o conversión jurídica, de forma que los terrenos en cuestión abandonaban su carácter demanial, para incorporarse a la esfera patrimonial del concesionario, consumándose la traslación del dominio.

Por lo tanto, en la época en que tuvieron lugar las cesiones de las fincas del Puerto de Navacerrada y (...), mediante las Reales Ordenes de 1920 y 1921, se admitían y ejecutaban cesiones de bienes públicos a perpetuidad.

En unas ocasiones, como las concesiones para la desecación de marismas, las mismas se realizaban mediante concesiones administrativas sobre bienes demaniales. Y en otras, dichas cesiones perpetuas recaían sobre bienes propios o patrimoniales, como en nuestra opinión es lo que ocurrió en el caso que nos ocupa. Y bien es sabido que jurídicamente el que puede lo más, que es hacer concesiones administrativas a perpetuidad sobre bienes demaniales, puede lo menos, que sería, en este caso, la cesión a perpetuidad de bienes públicos patrimoniales.

b) La fecha inicial del cómputo de hipotético plazo de duración.

El registrador entiende que las titularidades inscritas se han extinguido por haber transcurrido 99 años, e invoca para ello una disposición dictada en 1986 muchas décadas después del RD 1902 y de las Reales Ordenes de 1920 y 1921 que originaron las citadas titularidades.

El registrador, parece que se refiere como fecha inicial del cómputo al día de la Real Orden de 16 de abril de 1920, respecto de la cual los 99 años se habrían cumplido con fecha 16 abril 2019. Al respecto cabe hacer las siguientes consideraciones:

i. En el hipotético caso de que realmente estuviésemos en presencia de una limitación temporal de la titularidad, no tiene en consideración el registrador que el plazo no empezaría a correr en el momento de aprobación de la disposición normativa, sino en el momento de la ocupación de los terrenos, circunstancia fáctica que no aparece en los asientos del Registro.

Siendo así, que el registrador, en su función calificadora sólo puede tener en consideración, según el artículo 19 LH los títulos presentados y los asientos del Registro, no entra dentro de sus funciones determinar la fecha concreta del cómputo inicial del plazo de duración del derecho. En el Registro no consta referencia alguna a las actas de ocupación de los terrenos, por lo que el registrador carece de los elementos de juicio necesarios para determinar el momento en que empezaría a contar el plazo de duración de 99 años que, según él, tendría el derecho inscrito.

Precisamente de los asientos del Registro resulta lo contrario: que la efectividad de la cesión de los terrenos comienza con las actas de ocupación, pues así lo determinan expresamente las Reales Órdenes relacionadas en las inscripciones y de las que derivan las titularidades jurídicas afectadas.

Así resulta de la condición 3 de la Real Orden de 16 de abril 1920 que explicita que la ocupación no podrá tener lugar “sin la previa entrega de los terrenos a los peticionarios”.

De la documentación incorporada a los Expedientes Administrativos tramitados por la CCAA de Madrid, a los que se aludirá más adelante, resulta que la primera acta de entrega tuvo lugar el 11 enero 1922, y se realizaron sucesivas entregas con fecha 4 febrero 1924

En consecuencia, y suponiendo que los derechos inscritos estuviesen sujetos a plazo y que el mismo fuese de 99 años, tampoco podrían considerarse extinguidos por caducidad en la fecha señalada por el registrador.

Esta ausencia de los elementos de juicio necesarios para determinar el dies a quo del plazo de caducidad de la hipotética concesión, impide que el registrador pueda dar por cumplido el plazo, decretar la inexistencia del derecho y decidir unilateralmente el cierre del Registro, en perjuicio de los titulares registrales.

ii. Irretroactividad del Decreto 1022/1964 de 15 de abril.

En las Reales Ordenes de 1920 y 1921, ciertamente no se establece ningún plazo de duración.

El registrador entiende que el plazo de duración es de 99 años, plazo introducido por primera vez en el Decreto 1022/1964 de 15 de abril, por el que se aprobó el texto articulado de la Ley de Bases del Patrimonio del Estado, que en el artículo 126 establece para las concesiones, el plazo de 99 años, salvo que las leyes especiales señalen otro menor.

Como resulta del artículo 9 CE las disposiciones restrictivas de derechos individuales, no pueden tener efecto retroactivo. Y el artículo 2.3 CC dispone que “las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario”.

El Decreto 1022/1964 no establece la retroactividad en la aplicación del artículo 126, por lo que el día que se iniciaría el cómputo del plazo de 99 años, en ningún caso puede ser anterior al día 23 de abril 1964, fecha de publicación en el BOE de esta norma.

Por lo tanto, y si esta disposición fuese de aplicación, la fecha de caducidad de la eventual concesión administrativa, nunca podría haber sido anterior al día 23 de abril de 2053, y las titularidades registrales estarían plenamente vigentes.

iii. Inaplicabilidad del plazo de 99 años a los montes públicos.

Dicho lo anterior, hay que puntualizar que el artículo 126 del Decreto 1022/1964 después de establecer el plazo de 99 años para las concesiones o autorizaciones sobre el dominio público, en el apartado 4 de las disposiciones de excepción estipula que: “los bienes que integran el patrimonio forestal del Estado seguirán rigiéndose por la legislación peculiar”.

La legislación peculiar, en 1964 era la Ley de Montes de 8 junio 1957, y en ésta no se limita el plazo de duración de las autorizaciones o concesiones. En 2003 se promulga la nueva Ley 43/2003 de Montes, que deroga la de 1957. Pero ni siquiera en su redacción original se limitaba el plazo. Por Ley 25/2009, se modifica la Ley de Montes de 2003, en la que se añade un apartado 5 al artículo 15, en la que se señala que “la duración de dichas autorizaciones y concesiones será limitada de acuerdo con sus características, no dará lugar a renovación automática ni a ventajas a favor del anterior titular o personas especialmente vinculadas con él”.

Se introduce por primera vez la limitación temporal de las autorizaciones o concesiones de montes, aunque tampoco señala el plazo concreto de duración, sino que se remite al título concesional.

En cualquier caso, y dado que no se señala plazo, habría que estar a la legislación supletoria de bienes del Estado y las Administraciones públicas. Y en base al principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, antes citado, este plazo no podría empezar a contar antes de la fecha de la entrada en vigor de esta reforma, que tuvo lugar el 27 de diciembre de 2009. En consecuencia, el plazo de los 99 años debería empezar a contarse desde esta fecha, lo que daría la fecha de 27 diciembre 2108 como momento de caducidad de la eventual concesión, con lo que los derechos inscritos, sin duda, permanecerían vigentes a fecha de hoy.

4. Carácter perpetuo del derecho de dominio.

Tanto en sucesivas certificaciones registrales, como en multitud de notas simples emitidas respecto de las fincas afectadas, se señala que lo que figura inscrito a favor de los titulares es “el pleno dominio”. Pero el registrador, en la nota calificación, señala que “debe entenderse que los mismos son titulares registrales única y exclusivamente del derecho de ocupación”.

Es decir, de entrada, limita las facultades dominicales de los titulares “al derecho de ocupación”, sin que por otra parte quede muy definido a que se refiere con “derecho de ocupación”, dada la atipicidad jurídica de este derecho, y las múltiples acepciones jurídicas del término “derecho de ocupación”, que van desde la figura civil de la ocupación –artículos 610 y ss–, ocupación de terrenos en la expropiación forzosa, como sinónimo de posesión precaria, etc...).

Más adelante, y pese a que lo que consta inscrito es el “pleno dominio” se añade que “dicha cesión del derecho de ocupación, tramitada conforme a la Real Orden 16 de abril 1920, tiene la consideración de concesión administrativa”

Esto es, el registrador, por su criterio subjetivo y personalísimo, no apoyado en los asientos del Registros, ni en la Real Orden que cita (en la que en todo el texto no se aprecia mención alguna a la supuesta concesión administrativa), ni tampoco en argumentos legales para apoyar su aseveración, altera la naturaleza del derecho inscrito, que pasa del “pleno dominio” a la “concesión administrativa”, mediante una mutación previa a “derecho de ocupación”, sin que por otra parte quede determinado el contenido de este último derecho.

Pero no quedan ahí las apreciaciones personales del registrador, sino que después de reconocer que “no consta plazo de duración de la concesión”, el mismo declara unilateralmente y con los efectos absolutos de extinción del derecho y cierre del Registro que “su plazo máximo de duración, aplicable en el momento de la constitución de dicha concesión, por disposición legal, es de 99 años, que se han cumplido el día 16 abril 2019”.

Esto es, el registrador determina, primero, la conversión del pleno dominio inscrito, en “ocupación” y en “concesión administrativa”, y luego señala, sin aportar ningún

soporte legal que, pese a no constar plazo de duración, su plazo máximo de duración es de 99 años. Y estas aseveraciones no se limitan a señalar esa duración, sino que añade que ese plazo de duración era “aplicable en el momento de constitución de dicha concesión”, sin señalar los fundamentos jurídicos que soportan esta categórica afirmación.

Como es pacífico legal, doctrinal y jurisprudencialmente, el pleno dominio es un derecho perpetuo, no sometido a limitación temporal alguna. Precisamente, cuando se establecen límites temporales al dominio, entramos en otras figuras jurídicas, como pueden ser el derecho de superficie, el usufructo, el uso y habitación, etc.

Por lo tanto, es del todo punto contradictorio que pese a figurar inscrito “el pleno dominio”, se diga que el derecho no es dominio, sino que es ocupación. Que esa ocupación, en realidad es una “concesión administrativa”, y que la misma está sujeta a un plazo de duración de 99 años, en contra de la ausencia de limitación temporal que consta de los asientos del Registro de la Propiedad.

Del Registro, efectivamente resulta que la titularidad está sujeta “a las condiciones impuestas a la Sociedad Anónima Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama en la concesión efectuada a la misma por Real Orden de dieciséis de abril de 1920”. De esta Real Orden, así como de otra de 1921 y otra de 1931, resultan una serie de limitaciones y circunstancias que delimitan el contenido del derecho. Pero en ninguna de estas disposiciones se establece un límite temporal al derecho inscrito.

Esta ausencia de limitación temporal de los derechos inscritos según el Registro, es plenamente coherente con la titularidad jurídica inscrita a favor de los titulares registrales que no es otra que el “pleno dominio”, que por esencia es perpetuo, sin que sobre el mismo pueda recaer restricción temporal alguna sin que ello desnaturalice la esencia propia del derecho de propiedad.

Lo que figura inscrito es el pleno dominio. Y por lo tanto se trata de un derecho de carácter perpetuo a favor de los titulares registrales sin que, como venimos defendiendo, entre dentro de las atribuciones del registrador esté la de mutar la naturaleza esencial de los derechos inscritos, en contra de los pronunciamientos del propio Registro, alterando esencialmente su calificación jurídica y estableciendo limitaciones temporales a los mismos.

Segunda. Improcedencia de la cancelación registral “de hecho” decretada por el registrador.

1. Carácter excepcional de las cancelaciones “de oficio” en el Registro de la Propiedad.

La consecuencia directa de las manifestaciones del registrador de que los titulares inscritos no tienen “derecho vigente alguno sobre la finca”, “sin que pueda por tanto practicarse operación registral alguna”, es una cancelación de hecho de los asientos correspondientes.

La cancelación registral de oficio de un derecho, es una operación excepcional, de interpretación estricta y debe estar amparada por una norma de rango legal.

En aquellos supuestos en los que el registrador puede dar por extinguido un derecho y en consecuencia cancelarlo registralmente, debe tener una habilitación legal para ello. Pueden citarse los siguientes supuestos.

Artículo 86 LH, anotaciones preventivas

Artículo 82 LH, derechos con plazo de duración que resulte del Registro.

Artículo 177 RH, hipotecas y condiciones resolutorias cuyo plazo de caducidad resulte del Registro.

Como hemos visto, no existe previsión legal, ni en la legislación hipotecaria ni en la administrativa, que autorice al registrador para cancelar de oficio las concesiones administrativas por caducidad, sin resultar del Registro.

El registrador carece de atribuciones para declarar extinguido el derecho y excluirlo completamente del Registro declarando la improcedencia de practicar operación registral alguna, porque para ello sería necesaria resolución administrativa firme decretando la extinción del derecho y la procedencia de su cancelación registral.

2. Inaplicabilidad de la cancelación de oficio por caducidad del derecho inscrito del artículo 353.3 RH.

Dado que el registrador estima caducadas las titularidades inscritas, y por ello, que el derecho está extinguido y no cabe operación registral alguna, no debería limitarse a denegar la inscripción del título, sino que debería proceder de oficio a la cancelación registral de las mismas, en base al artículo 353.3 RH

Dispone este artículo: “Las menciones, derechos personales, legados, anotaciones preventivas, inscripciones de hipotecas o cualesquiera otros derechos que deban cancelarse o hayan caducado con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria, no se comprenderán en la certificación.

A este efecto, se entenderá también solicitada la cancelación que proceda por el solo hecho de pedirse la certificación, y se practicará mediante extensión de la correspondiente nota marginal cancelatoria, antes de expedirse aquélla. Del mismo modo podrá procederse cuando se practique cualquier asiento relativo a la finca o derecho afectado. Si la solicitud de certificación se realiza por quien no es titular de la finca o derecho, o cuando el asiento a practicar no sea de inscripción, el registrador advertirá al solicitante o presentante antes del despacho de la certificación o de practicar el asiento que éstos darán lugar a la cancelación de las cargas caducadas conforme a lo dispuesto en este artículo”.

El registrador no ha llegado tan lejos como para cancelar de oficio los derechos inscritos, según él, extinguidos por caducidad. No obstante, y aunque no se ha procedido materialmente a la cancelación de los derechos inscritos, las declaraciones del registrador conducen irremediablemente, a los titulares registrales a una situación de cancelación de hecho de sus asientos.

En efecto, la manifestación del registrador de que no pueda “practicarse operación registral alguna” y de que el titular “no tiene derecho vigente alguno sobre esa finca”, implica su expulsión del Registro, pues carece de sentido tener una titularidad no vigente a la que se le haya cerrado el Registro con carácter absoluto e irrevocable.

En consecuencia, en base a las manifestaciones del registrador, deberían cancelarse de oficio todas las titularidades inscritas. Y le correspondería hacer lo propio con las hipotecas y anotaciones registradas, que se deberían considerar extinguidas por falta de objeto, y en su consecuencia, canceladas de oficio.

Tales cancelaciones, imperativas para el registrador de seguir su razonamiento, se practicarían ipso iure, sin conocimiento e intervención de los titulares registrales del dominio, acreedores hipotecarios o titulares de las anotaciones de embargo, que verían extinguidos sus derechos de garantía, generándose para ellos una evidente situación de indefensión.

Tercera. Desinscripción de las fincas afectadas.

La actuación del registrador, al declarar que los titulares registrales “no tienen derecho vigente alguno sobre la finca”, “sin que pueda por tanto practicarse operación registral alguna”, sin atribuir correlativamente la titularidad a ninguna persona o entidad, da lugar a una expulsión o desinscripción de las fincas en el Registro.

Lo que consta en el Registro, se refleja en las notas simples y certificaciones emitidas reiteradamente por el Registro de la Propiedad de San Lorenzo del Escorial, y relativas a estas fincas es literalmente: “100,000000% (totalidad) del pleno dominio”.

Y luego en el apartado “cargas” habla del “derecho de ocupación” y de las limitaciones impuestas a la Sociedad Anónima Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama.

Si, como dice el registrador, los titulares carecen de derecho vigente alguno sobre la finca, ello debería implicar necesariamente, la reversión de las fincas a favor de las Administraciones Públicas hipotéticamente interesadas en ello: los Ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada.

Pero como salta a la vista, ello no ocurre así. Los asientos del Registro siguen publicando el 100% (totalidad) del pleno dominio. Con las limitaciones pertinentes, pero, en definitiva, la propiedad de los titulares registrales.

Ello revela la inconsistencia de la actuación y los argumentos del registrador, que después de privar a los titulares registrales de su derecho, no se lo atribuye correlativamente a quien debería beneficiarse de tal extinción. O lo que es lo mismo, la cancelación tácita del asiento, sin ir acompañada del reconocimiento de la titularidad de la finca, implica su desinscripción y expulsión del Registro, lo cual está proscrito por la legislación hipotecaria (artículo 1 y 2 LH).

La consecuencia lógica de la declaración de inexistencia del derecho que hace el registrador en su nota de calificación, sería determinar quién pasa a ser el titular de las fincas y esa circunstancia debería reflejarse en la publicidad formal emitida por el registrador en forma de certificaciones y notas simples informativas.

La nota simple, según el artículo 222.5 LH: “Deberá reproducir, literal si así lo solicita el interesado, o en extracto en otro caso, el contenido de los asientos vigentes relativo a la finca objeto de manifestación, donde conste, al menos, la identificación de la misma, la identidad del titular o titulares de derechos inscritos sobre la misma y la extensión, naturaleza y limitaciones de éstos. Así mismo, se harán constar, en todo caso, las prohibiciones o restricciones que afecten a los titulares o a los derechos inscritos”.

Y respecto de las certificaciones según el artículo 225 LH: “La libertad o gravamen de los bienes inmuebles o derechos reales sólo podrá acreditarse en perjuicio de tercero por certificación del Registro”.

Pese a la claridad de estos preceptos, que exigen determinar, al menos la titularidad y cargas de las fincas en la publicidad formal, el registrador en la nota de calificación relaciona los derechos que no existen, al afirmar que los titulares no tienen “derecho vigente alguno sobre la finca”, pero no determina, en las notas y certificaciones que emite, los derechos vigentes y actuales que, según su criterio existen sobre las fincas. Ello supone una infracción de estas normas que regulan el contenido propio de los medios de publicidad registral.

Cuarta. Insuficiencia de la motivación jurídica de la nota de calificación.

El registrador realiza, en su nota de calificación, una serie de aseveraciones que no sólo no resultan en modo alguno de los asientos del Registro, sino que son contradictorias con el contenido de los mismos.

Así, frente a la transcripción literal del Registro que refleja “el pleno dominio” de los titulares, manifiesta, sin soporte legal, que estamos ante un “derecho de ocupación”, “que tiene la consideración de concesión administrativa”, con un “un plazo máximo de duración, aplicable en el momento de la constitución de dicha concesión, por disposición legal”, de “noventa y nueve años”.

El artículo 19 bis LH, dispone taxativamente: “La calificación negativa, incluso cuando se trate de inscripción parcial en virtud de solicitud del interesado, deberá ser firmada por el registrador, y en ella habrán de constar las causas impeditivas, suspensivas o denegatorias y la motivación jurídica de las mismas, ordenada en hechos y fundamentos de derecho...”

Pese a ello, el registrador no justifica suficientemente, a través de una detallada relación, la motivación jurídica y los fundamentos de Derecho que le han llevado a hacer estas aseveraciones, limitándose a la cita genérica de “la legislación vigente”, o al RD de aprobación del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, sin justificar las razones por las cuales estima esta norma aplicable al caso.

No hay base legal que soporte la declaración del registrador de que los titulares “no tienen derecho alguno sobre la finca”, y no existe ninguna resolución administrativa o

judicial firme que asevere que los terrenos sean una concesión administrativa, y que la misma haya caducado.

Lo único que existe son ciertos informes de los Ayuntamientos afectados y de la CCAA de Madrid, partes interesadas y contrapuestas a los titulares registrales, que en modo pueden servir de base para atribuir ninguna titularidad a estas Administraciones Públicas. Evidentemente, tales informes no tienen la consideración de fuente del Derecho (artículo 1 CC).

Quinta. Indefensión de los titulares registrales. Vulneración del principio de legitimación registral.

1. Tramitación de diversos Expedientes Administrativos tendentes a la declaración de caducidad de las titularidades inscritas.

Como consecuencia de estas dificultades de calificación jurídica y con relación a la situación legal de las fincas afectadas, se ha tramitado un Expediente Administrativo en la Dirección General de Biodiversidad y Recursos Naturales de la Consejería de Medioambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad de la Comunidad de Madrid, iniciado con fecha 6 marzo 2020, se identifica con el número de referencia OCU.23.^a, que caducó. Otro expediente, se ha iniciado el 28 abril 2023, con el número de referencia OCU.23.A., y está en fase de tramitación, en periodo de alegaciones.

Al contrario de la taxativa declaración del registrador, el cual ha resuelto que los titulares "no tienen derecho alguno sobre la finca", el primer Expediente Administrativo no ha concluido con la manifestación de la existencia de concesión administrativa, ocupación o la declaración de derecho alguno a favor de ninguna de las Administraciones Públicas hipotéticamente interesadas.

Ello a pesar de que, frente a la posición del registrador que carece de los elementos de juicio necesarios, la Administración promotora del Expediente, sí que ha tenido todos los medios a su alcance para su resolución. La documentación incorporada al Expediente, proporcionada por la Administración actuante, está formada por miles de folios de documentación que incluye entre otros muchos extremos, las Reales Ordenes de 1920, 1921 y 1931, el RD de 1946, Convenios y acuerdos entre la Sociedad Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama y los alcaldes de Cercedilla y Navacerrada, y una prolija documentación topográfica.

Los enlaces a la documentación proporcionada en el Expediente, y a la que puede accederse a los efectos de la que DGSJFP pueda tener toda la información necesaria a los efectos del presente recurso gubernativo son: (...)

A la vista de esta documentación y ante la existencia de alegaciones muy bien fundamentadas por parte de Asociaciones de vecinos y comerciantes, y un número elevado de propietarios afectados, el primer Expediente no ha concluido con una declaración de titularidad a favor de los Ayuntamientos, sino que, la Administración promotora del mismo deliberadamente lo ha dejado caducar, de modo que la situación jurídica de las fincas permanece exactamente igual que con anterioridad a la iniciación de su tramitación.

Como resulta de las innumerables alegaciones presentadas frente a la pretensión de la Administración de reclamar para sí el dominio, los titulares actuales rechazan tal pretensión y reclaman para sí la titularidad de las fincas. Si la Administración actuante tuviese tan clara su titularidad, como parece que la tiene el registrador autor de la nota, no hubiese dejado caducar el primer Expediente, sino que el mismo habría concluido con una manifestación tajante e incondicional de extinción de los derechos de los titulares registrales y declaración del dominio a favor de los Ayuntamientos.

Ello habría dado lugar a una Resolución Administrativa, la cual sería susceptible en primer lugar, de los recursos procedentes en vía administrativa, y una vez agotada la misma, de recurso contencioso-administrativo, ante los Juzgados y Tribunales de Justicia. Y la interposición de estos recursos es la intención manifestada por la práctica totalidad de los titulares de las fincas afectadas, los cuales no aceptan, sin más, que sus

derechos se hayan extinguido por caducidad de una supuesta concesión administrativa, y hayan pasado a manos de la Administración.

Lógicamente, esos recursos, habrán de respetar los principios esenciales del procedimiento administrativo de publicidad, igualdad, información, participación, audiencia y contradicción. Así como sus derechos fundamentales de carácter constitucional a la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 24 CE.

Esta situación contrasta poderosamente con la actuación del registrador, el cual, con las manifestaciones que realiza en la nota de calificación (y en las notas simples y certificaciones que emite) determina unilateralmente, y sin audiencia o intervención de los interesados, que los titulares registrales carecen de derecho alguno sobre la finca y de que no se practicará operación registral alguna y les coloca en una situación de absoluta indefensión.

La RDGRN en reiterada doctrina reconoce la tutela de los titulares registrales. Por citar una Resolución, en la de 27 enero 1998 señala que corresponde al registrador “la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por la Leyes y los Reglamentos, con el exclusivo fin, como tiene declarado este Centro Directivo, de que cualquier titular registral no pueda se afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal, y en este sentido –como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva– debe ser entendido el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, en congruencia con los artículos 1, 20 y 40 de la Ley”.

2. Necesidad de Expediente Administrativo para desahuciar a los titulares registrales de sus fincas.

La consecuencia lógica de la manifestación del registrador de que el derecho se ha extinguido y que los titulares carecen de derecho alguno sobre la finca, sería la procedencia del desahucio, para que la Administración, hipotética titular de los terrenos, pudiese tomar posesión de los mismos.

Pero la legislación vigente otorga una serie de garantías a los poseedores, que no se han observado por el registrador que decreta, en la nota de calificación, que los titulares “no tienen derecho vigente alguno sobre la finca”.

Así resulta de la Ley 33/2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas (aplicable a las entidades locales):

El artículo 58 señala: “Las Administraciones públicas podrán recuperar en vía administrativa la posesión de sus bienes demaniales cuando decaigan o desaparezcan el título, las condiciones o las circunstancias que legitimaban su ocupación por terceros”.

Y el artículo 59 establece la forma de ejercicio: “1. Para el ejercicio de la potestad de desahucio será necesaria la previa declaración de extinción o caducidad del título que otorgaba el derecho de utilización de los bienes de dominio público. 2. Esta declaración, así como los pronunciamientos que sean pertinentes en relación con la liquidación de la correspondiente situación posesoria y la determinación de la indemnización que, en su caso, sea procedente, se efectuarán en vía administrativa, previa instrucción del pertinente procedimiento, en el que deberá darse audiencia al interesado.

A la vista de estos preceptos resulta que ni siquiera la Administración, supuesta titular de los terrenos puede dar por hecha su propia titularidad, y la correlativa extinción de los derechos de los titulares registrales por cuánto, para ello, es imprescindible “la existencia de previa declaración de extinción o caducidad del título que otorgaba el derecho de utilización de los bienes de dominio público”.

O lo que es lo mismo, se requiere la emisión de un “acto administrativo” en el sentido más genuino del mismo, en el que se declaren estos extremos. Acto administrativo que como resulta de los principios elementales del Derecho Administrativo, requiere la tramitación de un Expediente, en el que se cumplan los principios de legalidad,

audiencia, contradicción y recurribilidad, tanto en la vía administrativa, como en la contencioso-administrativa.

La propia Administración interesada, viene a reconocer esta circunstancia explícitamente. En la comunicación a los titulares de iniciación del Expediente Administrativo antes relacionado, fechada en Cercedilla el 6 de marzo de 2020, literalmente se dice lo siguiente: “En consecuencia, una vez que la Comunidad de Madrid declare terminados tales derechos de ocupación, el Ayuntamiento podrá iniciar los correspondientes procedimientos de desahucio...”

Ello contrasta con la actuación del registrador, el cual declara, con efectos absolutos y en perjuicio de los cientos de titulares inscritos, y sin su intervención, la extinción del derecho y el cierre radical del Registro.

En definitiva, si la Administración hipotéticamente titular de los terrenos carece de facultades para atribuirse inmediatamente la propiedad, desahuciar a los ocupantes y cancelar sus titularidades registrales, sin tramitar para ello el preceptivo Expediente que desemboque en un Acto Administrativo, menos aún tendrá facultades declarativas del dominio el registrador, que carece de facultades jurisdiccionales, carece de los elementos de juicio necesarios y no es parte en la relación jurídica existente entre la administración y los titulares registrales afectados.

3. Necesidad de Expediente Administrativo para cancelar por caducidad las inscripciones de concesiones administrativas.

En el hipotético caso de que, como afirma el registrador estuviésemos en presencia de una concesión administrativa, tampoco tendría el mismo atribuciones para declarar su caducidad y el cierre del Registro a las titularidades inscritas. Es necesario un acto administrativo al efecto.

Así resulta expresamente, tanto de la Ley como del Reglamento Hipotecario.

i. El artículo 210 LH en redacción dada por la Ley 13/2015, recoge una regla general y una sola excepción:

La regla general es la del número 1: “El titular registral de cualquier derecho que registralmente aparezca gravado con cargas o derechos que hayan quedado legalmente extinguidos por prescripción, caducidad o no uso podrá solicitar la cancelación registral de los mismos, a través de expediente de liberación de cargas y gravámenes, tramitado con sujeción a las siguientes reglas...”:

Y la excepción se refiere precisamente a las concesiones administrativas: dispone el número 2: “Para la cancelación de un asiento relativo a una concesión administrativa inscrita registralmente, será suficiente con la presentación al Registro de la Propiedad de certificación expedida por la Administración Pública titular del inmueble en la que se acredite la extinción de dicha concesión”.

La norma no puede ser más tajante: aun cuando registralmente el derecho pudiera haber quedado legalmente extinguido por prescripción, caducidad o no uso, cuando se trate de concesiones administrativas, no es procedente el expediente de liberación de cargas y gravámenes a instancia del titular registral, sino que es necesaria una “certificación expedida por la administración Pública”, en que se acredite la extinción de la concesión.

Esta certificación no ha sido emitida por la Administración, ni consta su presentación en el Registro. Uno de los Expedientes que se inició a tal fin, fue archivado y al día de hoy las titularidades registrales sobre todas y cada una de las fincas permanecen vigentes. Recientemente se ha puesto en marcha otro Expediente. El registrador no puede obviar este requisito y decretar unilateralmente, sin intervención de los titulares registrales o de las administraciones afectadas, la extinción de los derechos y el cierre del Registro.

ii. En el Reglamento Hipotecario, respecto de las concesiones mineras se establecen una serie de normas que se estiman aplicables, por analogía, a todas aquellas concesiones que carezcan de regulación específica:

El artículo 183 impone al registrador, una vez comenzado a instruir el expediente de caducidad de la concesión, la extensión de una nota que así lo exprese, al margen de la última inscripción de aquella. El artículo 184 exige que se incorpore a todo expediente de caducidad de concesión, certificación del Registro de la Propiedad, comprensiva de los asientos vigentes de todas clases o de los extendidos con anterioridad a la fecha de la nota a que se refiere en el artículo anterior, si se hubiere extendido, al efecto de que sean oídos en el expediente los interesados y puedan ejercitar el derecho de subrogación por su orden de prelación registral.

Y el artículo 186, que regula expresamente la cancelación por caducidad de la concesión, señala: "Las inscripciones de concesiones mineras y las anotaciones de permisos de investigación se cancelarán mediante resolución administrativa firme, anunciada en el «Boletín Oficial del Estado», que declare su caducidad y la franquicia del terreno. También será título bastante la declaración de caducidad y reserva para el Estado en las mismas condiciones.

Mediante dichos títulos practicará la cancelación de todos los asientos de fecha posterior a la de la nota marginal a que se refiere el artículo 183 de este Reglamento, aun cuando no conste que los interesados en los mismos han sido oídos en el expediente.

Cuando la causa de caducidad o nulidad conste explícitamente en el Registro o hubieren sido oídos los interesados en el expediente, o citados personalmente no hubieren comparecido, también se cancelarán en virtud de los referidos títulos los asientos de fecha anterior a la citada nota marginal; en el traslado de la resolución se determinarán los asientos que deban cancelarse con referencia a los datos registrales".

Como venimos sosteniendo, la causa de caducidad no consta explícitamente en el Registro. Pero de este Art resulta que, aun cuando constase esta circunstancia, no podría el registrador cancelar la concesión de oficio, sin que medie Resolución Administrativa firme en la que se declare su caducidad.

También la DGSJFP se ha pronunciado recientemente a este respecto. La 4 febrero 2021 señala: "En los casos de caducidad este Centro Directivo sostiene que la cancelación registral solicitada –cfr Resolución 30 marzo 2016 y 30 octubre 2020 para un derecho de reversión pero también aplicable analógicamente a un supuesto como el presente relativo a un derecho minero– debe pasar por la exigencia de certificación del acto administrativo firme que, con audiencia del interesado, declare la extinción del derecho, siempre y cuando tal decisión haya adquirido firmeza, también en vía jurisdiccional, por sentencia judicial confirmatoria o por el transcurso de los plazos de impugnación ante la jurisdicción contencioso administrativa".

En definitiva. En ningún caso puede el registrador declarar extinguido el derecho y cancelar de hecho y de oficio la inscripción de la concesión administrativa por caducidad (que es lo que hace cuando afirma que "no podrá practicarse operación registral alguna"), sin que haya recaído resolución administrativa que declare la misma.

4. Extralimitación en la actuación del registrador e indefensión de los titulares registrales.

La tramitación del Expediente Administrativo, susceptible de los preceptivos recursos administrativos y contencioso-administrativos, contrasta notablemente con la situación en que la actuación del registrador deja a los titulares afectados, al decretarse solemnemente la extinción de sus derechos y la negativa a practicar operación registral alguna.

Con la resolución que adopta en su nota de calificación, se aprecia una evidente extralimitación de sus funciones. Así, mientras que el procedimiento registral tiene por objeto resolver sobre el acceso o no al Registro del título presentado, el registrador va

mucho más allá, y al declarar que los titulares “no tienen derecho vigente alguno sobre la finca”.

Como resulta del artículo 19 LH, dentro del procedimiento registral, las decisiones que puede adoptar el registrador son:

- i. Una calificación favorable, accediendo a la inscripción.
- ii. Una calificación desfavorable, suspendiendo o denegando la inscripción en función de que los defectos apreciados sean respectivamente subsanables o insubsanables.

Ahí acaban las funciones del registrador. No entra dentro de sus atribuciones alterar la calificación jurídica de los derechos inscritos, y en función de ello declarar su extinción y cerrar el Registro para cualquier operación jurídica.

Con ello se arroga funciones jurisdiccionales, que desembocan en la declaración de situaciones jurídicas teóricamente firmes, hasta el punto de originar un cierre incondicional del Registro, sin que haya habido ningún atisbo de contradicción, audiencia de los interesados y titulares registrales, o del cumplimiento de los más elementales principios, tanto del proceso administrativo, como del proceso judicial civil.

En último término se está privando a los titulares, de facto y arbitrariamente, de una manifestación o derivación de los principios constitucionales de legalidad y seguridad jurídica (Art 9 CE) y tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), que no es otra que el derecho fundamental a la tutela jurídica de sus derechos a través del Registro.

No sólo se califica la situación de “concesión administrativa”, sin que tal calificación resulte de los asientos del Registro, sino que, además, se determina su extinción por caducidad, cuando ese supuesto plazo de duración, tampoco resulta de los asientos del Registro.

Y por si lo anterior no era suficiente, y generando un grave perjuicio a los titulares, les cierra de hecho el Registro de la Propiedad, al declarar que sobre la finca “no puede practicarse operación registral alguna”, con carácter firme y definitivo.

En definitiva, existe extralimitación e incongruencia en la calificación, por cuanto el registrador está emitiendo una decisión respecto de algo que no ha sido sometido a su consideración. Lo que se le pide al registrador es que resuelva sobre la inscripción del título, pero en modo alguno que denomine el derecho inscrito, resuelva su duración o vigencia, cancele el asiento o cierre el Registro.

En tanto no recaiga la Resolución Administrativa firme en primer lugar, y la Sentencia judicial, en los eventuales recursos contra la misma que con toda certeza se van a presentar por los interesados, en segundo lugar, la actuación arbitraria del registrador condena a los titulares registrales a una expulsión del tráfico jurídico respecto de las titularidades que a su favor constan inscritas en el Registro de la Propiedad.

5. Vulneración de la legitimación registral de los titulares inscritos.

La extinción registral de facto de las titularidades inscritas, decretada por el registrador, perjudica a terceros titulares inscritos y les genera indefensión porque en modo alguno han prestado su consentimiento a la extinción tácita de sus derechos ni han tenido ocasión de defender su posición jurídica.

Ello supone una vulneración del principio de legitimación registral, según el cual se presume que los derechos inscritos existen y pertenecen a su titular en la forma determinada en el asiento respectivo (artículo 38 LH) y una vulneración de las garantías legales que asisten al titular para salvaguardar su posición registral, la cual solo puede cancelarse con su consentimiento o resolución judicial, como resulta del artículo 1 y 82 LH.

Esta situación, no sólo afecta a los titulares de las fincas, sino también a los terceros titulares de derechos impuestos sobre las mismas. Sobre multitud de fincas del puerto de Navacerrada y (...) constan cargas registradas como hipotecas y anotaciones

preventivas de embargo, las cuales, según la declaración del registrador, habrían quedado extinguidas.

De seguir el criterio del registrador, si existiese una hipoteca inscrita, en caso de falta de pago de la obligación garantizada, el acreedor no podría ejecutar su garantía vigente a día de hoy, por la declaración del registrador de dar por extinguido el derecho y la imposibilidad de practicar operación registral alguna. La hipoteca quedaría sin objeto y, en consecuencia, extinguida, generando una evidente situación de indefensión para el acreedor hipotecario el cual, sin su intervención, habría visto frustrado su derecho de garantía para la efectividad de su crédito.

Como hemos visto, el artículo 86 RH exige para la cancelación por caducidad, Expediente Administrativo, tramitado con todas las garantías legales. En el último párrafo de este artículo se dice: "En todos los demás supuestos no comprendidos en este artículo para la cancelación se estará a lo dispuesto en el artículo 82 LH".

Conforme a lo dispuesto en el artículo 82 LH y con arreglo a los principios de legitimación (artículo 38 LH), tutela judicial de los asientos (artículo 1 LH) y tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), que a su vez deriva de la proscripción de la indefensión (artículo 9 CE), no cabe la cancelación de un derecho inscrito sin el consentimiento del titular registral o en su defecto en virtud de sentencia firme.

6. Vulneración de la legislación hipotecaria en cuanto a la rectificación de asientos.

Como venimos analizando, el registrador partiendo del "pleno dominio" inscrito, y sin que nada de esto resulte del Registro, lo convierte primero en "derecho de ocupación" y luego transmuta el derecho en una "concesión administrativa"; pese a "no estar sujeto a plazo de duración" el derecho inscrito, entiende que sí que está sujeto a plazo de vigencia y determina que el mismo es de 99 años y que dicho plazo ya ha transcurrido.

Como consecuencia de todo lo anterior, afirma, en su nota que los titulares "carecen de derecho alguno sobre la finca" y de que "no se practicará operación registral alguna"

Todo ello implica indudablemente una rectificación del contenido de los asientos registrales, en perjuicio, y sin intervención de los titulares registrales. En primer lugar, se altera el contenido de los derechos inscritos, y a continuación, se cancelan de hecho las titularidades registrales.

En la legislación hipotecaria, la rectificación del Registro está regulada en el artículo 40.e) y 211 y ss de la Ley Hipotecaria, que establecen para ello un procedimiento muy exigente y garantista de los derechos de los titulares inscritos. Procedimiento que de ningún modo ha sido observado por el registrador titular, o eventualmente sus antecesores.

El artículo 40 de la Ley Hipotecaria dispone: "La rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no esté inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas:

a) Cuando la inexactitud proviniera de no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria, la rectificación tendrá lugar: primero, por la toma de razón del título correspondiente, si hubiere lugar a ello; segundo, por la reanudación del tracto sucesivo, con arreglo a lo dispuesto en el Título VI de esta Ley, y tercero, por resolución judicial, ordenando la rectificación.

b) Cuando la inexactitud debiera su origen a la extinción de algún derecho inscrito o anotado, la rectificación se hará mediante la correspondiente cancelación, efectuada conforme a lo dispuesto en el capítulo IV o en virtud del procedimiento de liberación que establece el Título VI.

c) Cuando la inexactitud tuviere lugar por nulidad o error de algún asiento, se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII.

d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no

especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial”...

La actuación del registrador, y las manifestaciones que realiza en su nota de calificación podrían englobarse en todas las categorías del artículo 40 LH, lo cual pasamos a analizar separadamente.

a) Cuando la inexactitud proviniera de no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria.

Podría haberse dado el caso de que, con posterioridad a la inscripción del dominio a favor de los Ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada, se hubiese omitido la inscripción del supuesto título de concesión administrativa, que según el registrador es el origen de que los titulares registrales “carezcan de derecho alguno sobre la finca”, precisamente por haber transcurrido su plazo de duración.

Sin embargo, de los asientos registrales, de los que no resulta la existencia de concesión administrativa, no se observa que se haya tomado razón del título con posterioridad.

Tampoco resulta, como antes hemos apuntando, constancia registral de ninguna inscripción relativa a las modificaciones de las supuestas concesiones, del proyecto, la rescisión de las contratas, ni ninguna otra resolución administrativa o jurisdiccional que afecte a la existencia o extensión de la hipotética concesión inscrita, extremos que deberían haberse reflejado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 60 y 61 RH.

Y por descontado que no consta “resolución judicial ordenando la rectificación”.

b) Cuando la inexactitud debiera su origen a la extinción de algún derecho inscrito o anotado.

Como resulta de las manifestaciones del registrador, los titulares carecen de derecho alguno sobre la finca, por cuanto los mismos se han extinguido por caducidad de la concesión administrativa.

Y en base a ello, el registrador resuelve no practicar operación registral alguna sobre la finca. Esto es, aun cuando no ha procedido a practicar materialmente el asiento de cancelación, de hecho, sí que ha decretado tal cancelación.

Pero para ello, no ha procedido de ninguna de las formas que le autoriza el artículo 40 LH.

– No ha cancelado conforme a lo dispuesto en el capítulo IV (Arts 77 y ss LH), al no haber obtenido consentimiento de los titulares o resolución judicial firme (artículo 82 LH).

– Ni ha procedido en virtud del procedimiento de cancelación que, como hemos visto, para las concesiones administrativas, exigiría certificación expedida por la Administración titular, que brilla por su ausencia (artículo 210.2 LH).

c) Cuando la inexactitud tuviere lugar por nulidad o error de algún asiento, se rectificará el Registro en la forma que determina el Título VII.

La rectificación de errores por nulidad o errores materiales o de concepto se regula en los artículos 211 y ss LH.

De estas tres categorías, la que encontraría encaje en la actuación del registrador sería la de “error de concepto”, pues como resulta de sus propias manifestaciones, pese a constar inscrito en pleno dominio, él entiende que los titulares solo tienen un derecho de ocupación, que es una concesión administrativa y que eventualmente estaría caducada.

Según el artículo 216 LH: “Se entenderá que se comete error de concepto cuando al expresar en la inscripción alguno de los contenidos en el título se altere o varíe su verdadero sentido”.

La rectificación de errores de concepto en asientos de inscripción está contemplada en el artículo 217 primer inciso LH: “Los errores de concepto cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten

claramente de las mismas, no se rectificarán sin el acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador, o una providencia judicial que lo ordene...”

Según el artículo 218 LH: “El registrador, o cualquiera de los interesados en una inscripción, podrá oponerse a la rectificación que otro solicite por causa de error de concepto, siempre que a su juicio esté conforme el concepto que se suponga equivocado con el correspondiente en el título a que la inscripción se refiera. cuestión que se suscite con este motivo se decidirá en juicio ordinario”.

De los asientos del Registro, no resulta en modo alguno, y mucho menos “claramente”, que la titularidad inscrita es una concesión administrativa, que está sujeta a plazo de caducidad y que el mismo ya habría transcurrido. En consecuencia, para rectificar el contenido de la inscripción (que es lo que hace de facto el registrador) es necesario el acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador, o una providencia judicial, los cuales es evidente que no han tenido lugar.

Frente a la rectificación de hecho del Registro acordada por el registrador, los interesados pueden oponerse a la misma, cuando los mismos entiendan, como es el caso, que esté conforme el concepto que se suponga equivocado con el correspondiente en el título a que la inscripción se refiera”. Los titulares registrales, entienden que su derecho inscrito es de “pleno dominio”, como consta literalmente de los asientos del Registro, y no una concesión administrativa, que es lo que sostiene el registrador. En cualquier caso, y si hubiese discrepancia, la misma no puede resolverse unilateralmente por el registrador, sino que como dice literalmente el Art. 218 LH, “la cuestión que se suscite con este motivo se decidirá en juicio ordinario”, lo cual es plenamente coherente con los principios de legitimación registral y de salvaguardia judicial de los asientos registrales.

El modo de hacer la rectificación, se regula en el artículo 219 LH: “Los errores de concepto se rectificarán por medio de una nueva inscripción, la cual se hará mediante la presentación del mismo título ya inscrito, si el registrador reconociere el error o el Juez o el Tribunal lo declare; y en virtud de un título nuevo, si el error fuere producido por la redacción vaga, ambigua o inexacta del título primitivo, y las partes convinieren en ello, o lo declare así una sentencia judicial”.

En el caso que nos ocupa, la rectificación del Registro la ha realizado el registrador “de hecho”, alterando la naturaleza de los derechos inscritos y vulnerando la exigencia legal de hacer para ello una nueva inscripción, en virtud de la presentación del mismo el título inscrito o del nuevo título, por acuerdo de los interesados o sentencia judicial.

Y para concluir, y en cuanto a los efectos de la rectificación, señala el artículo 220 LH: “El concepto rectificado no surtirá efecto en ningún caso sino desde la fecha de la rectificación, sin perjuicio del derecho que puedan tener los terceros para reclamar contra la falsedad o nulidad del título a que se refiere el asiento que contenía el error de concepto o del mismo asiento”.

Desde la inscripción de las RO 1920 y 1921, los titulares registrales han actuado como verdaderos titulares del dominio. Desde el punto de vista registral se han llevado a cabo e inscrito segregaciones, divisiones, declaraciones de obra nueva, divisiones horizontales, compra ventas del “pleno dominio”, hipotecas, etc, sin que en modo alguno apareciese en ninguno de estos actos, la calificación jurídica de “concesión administrativa” y sin la más mínima intervención de la Administración autorizando estos actos, lo cual sería imprescindible si de verdad estuviésemos ante una concesión administrativa.

Se ignora exactamente, dado que la rectificación del Registro ha tenido lugar por la vía de los hechos, desde qué momento, ha considerado el registrador, o eventualmente sus predecesores, que en realidad la titularidad inscrita era una “concesión administrativa”. Por lo tanto, y al no haberse reflejado “la fecha de la rectificación”, la misma no puede surtir efecto contra los titulares del pleno dominio, hipotecas y demás derechos que recaigan sobre las titularidades inscritas.

Inalterabilidad de la posición jurídica de los titulares registrales que resulta expresamente del mismo artículo 40 último párrafo LH: “En ningún caso la rectificación

del Registro perjudicará los derechos adquiridos por tercero a título oneroso de buena fe durante la vigencia del asiento que se declare inexacto”.

7. Existencia extrarregistral del derecho.

En nuestro Sistema Inmobiliario Registral, la regla general es que la inscripción tiene carácter declarativo, no constitutivo, de manera que, en virtud de la teoría del título y el modo, el derecho real se perfecciona y se desenvuelve independientemente de que haya sido inscrito o no.

La actuación del registrador debe limitarse a decidir acerca de si un título es o no inscribible, pero no puede nunca extenderse a la declaración de existencia de un derecho, que ha cobrado vida y opera en el tráfico jurídico al margen del Registro.

El derecho que aparece inscrito a favor de los titulares es el pleno dominio, y el registrador al decir que los titulares “carecen de derecho alguno sobre la finca”, les está privando de su titularidad y del derecho que les asiste a que la misma quede protegida por la institución del Registro de la Propiedad.

Una manifestación como la que hace el registrador de que los titulares “carecen del derecho”, excede con mucho de sus atribuciones, limitadas al ámbito registral e implican el ejercicio de una potestad jurisdiccional que en nuestra Constitución está reservada única, exclusiva y excluyentemente a los Jueces y Tribunales de Justicia (artículo 24 y 118 CE). Jueces y Tribunales que por otra parte están sometidos en su actuación al Ordenamiento Jurídico y a la observancia de los derechos procesales fundamentales, como los de legalidad, audiencia y contradicción.

Sexta. Solicitud de revocación de la calificación registral e inscripción del título en los términos que resultan del Registro.

Partiendo de la base que no le corresponde al registrador tipificar la titularidad inscrita o declarar la extinción de los derechos, sin que ello conste del Registro, no se pide a la DGSJFP “declarar legalmente” estos extremos. Ello corresponderá en primer lugar a la Administración interesada, y en último término a los Tribunales de Justicia, previos los procedimientos oportunos en que deben cumplirse todas las garantías legales a favor de los titulares registrales.

En virtud de lo expuesto,

Solicito a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública que teniendo por presentado este escrito, con los documentos acompañados, se sirva admitirlo; por interpuesto recurso en tiempo y forma contra la resolución denegatoria de la inscripción de la escritura de aceptación de herencia, otorgada ante el notario de Madrid don José Ventura Nieto Valencia el día 25 de abril de 2022, con n.º de protocolo 948, y en base a las alegaciones efectuadas, se revoque la nota de calificación del registrador y se le ordene que practique la inscripción del derecho en los términos que resultan directa e inmediatamente de los asientos del Registro.

Esto es, que se practique la inscripción de la transmisión operada en virtud del título presentado, haciendo constar la adquisición del pleno dominio, que es lo que consta inscrito.

En la inscripción se debe hacer constar la carga en los estrictos términos que resultan de la inscripción de la titularidad registral, que es la siguiente:

“Sujeto a las condiciones impuestas a la Sociedad Anónima Ferrocarril Eléctrico de Guadarrama en la concesión efectuada a la misma por Real Orden de dieciséis de abril de mil novecientos veinte, citada por la Dirección General de Agricultura, en la que no consta plazo de duración de la concesión, y entre cuyas condiciones figura la siguiente: Con el objeto de que los edificios proyectados tengan una ventilación adecuada a los fines que se destinan, no se edificará más que el veinte por ciento de la parcela destinada a cada sanatorio y se dejará libre, igual por lo menos, a cuatro veces la de la construcción, de modo que cada una de dichas parcelas no sea inferior a cuatrocientos

metros cuadrados, ya que la vivienda si ha de reunir condiciones higiénicas no podrá abarcar una superficie menor de ochenta metros cuadrados.”

Ni en la inscripción que se practique, ni en la publicidad formal que emita el registrador, ya sea por certificación o por nota simple, debe incluirse ninguna valoración o apreciación del registrador que no resulte estricta y literalmente de los asientos del Registro.

En consecuencia, no debe hacerse mención alguna, por no resultar de los asientos del Registro:

- Del “derecho de ocupación”.
- Que ese “derecho de ocupación tiene la consideración de concesión administrativa”.
- De la existencia de un plazo de duración.
- “Que el plazo máximo de duración, aplicable en el momento de la constitución de dicha concesión, por disposición legal es de 99 años”.
- Que los 99 años “se han cumplido el día 16 de abril de 2019”.
- Que los titulares “no tienen derecho vigente alguno sobre la finca”.
- Que no puede practicarse operación registral alguna.»

IV

Notificada la interposición del recurso al notario de Madrid, don José Ventura Nieto Valencia, como autorizante del título calificado, presentó, el día 13 de junio de 2023, las siguientes alegaciones:

«En lo demás se considera pertinente el recurso e improcedente la calificación por cuanto ésta última:

A. Desborda su ámbito competencial (18 LH), circunscrito a calificar la “validez de los actos dispositivo contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro”, sin reformula el contenido de los asientos que compete al orden jurisdiccional.

B. Infringe el principio de legitimación por cuanto (38 LH) “a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo”. Y la nota ignora la presunción y declara la inexistencia del derecho inscrito sin que ello resulte del contenido del registro.

C. Y en fin vulnera la salvaguardia de los Tribunales que ampara los asientos registrales, los cuales (art. 1 LH) producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley” (Art. 1 LH), pronunciamiento que es vinculante para el Registrador.

En resumen:

a. Siendo la escritura presentada a calificación, documentadora de un acto traslativo de derechos inscritos, con encadenamiento de multitud de transmisiones, el Registrador con su nota, está desvirtuando el contenido del Registro e invadiendo la competencia jurisdiccional [sic].

b. Por lo anterior y por vulneración de los principios rectores de legitimación y salvaguardia jurisdiccional estimo debe revocarse e inscribirse la transferencia documentada en el título calificado,»

V

El registrador de la Propiedad formó el expediente y lo elevó, con su informe, a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 334 y 339 del Código Civil; 1, 20, 38, 40,82, 66, 210 y 326 de la Ley Hipotecaria; 31, 62, 99 y 186 del Reglamento Hipotecario; 18 y 25 y la disposición transitoria primera de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes; la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2016; la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 4 de mayo de 2017; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de octubre de 1992, 16 de julio de 2002 y 26 de octubre de 2015, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 4 de febrero de 202, 5 de enero y 27 de julio de 2022 y 31 de mayo de 2023.

1. Se plantea en el presente expediente la inscripción de una escritura de herencia en la que se inventarían tres fincas registrales de Cercedilla de las que la causante ostentaba el pleno dominio de una mitad indivisa, según la escritura.

El registrador deniega la inscripción solicitada por considerar que la causante según resulta del Registro de la Propiedad sólo tiene inscrito a su favor un derecho de ocupación que fue cedido por el Ayuntamiento de Cercedilla a la sociedad Ferrocarril Eléctrico de Guadarrama por Real Orden del 16 de abril de 1920, en la que no consta el plazo de duración del mismo. Conforme a la citada Real Orden, a su juicio, dicho derecho tiene la consideración de concesión administrativa y, su plazo máximo de duración, aplicable en el momento de la constitución de dicha concesión, por disposición legal, es de 99 años que se han cumplido el día 16 de abril de 2019, sin que pueda por tanto practicarse operación registral alguna, pues no tiene derecho vigente alguno sobre esa finca, citando el artículo 79 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.

El recurrente, en un fundamentado escrito, expone distintos argumentos por los que considera equivocada la calificación y de los que resumimos sus elementos principales:

– De los asientos registrales resulta explícitamente que lo que el titular tiene inscrito a su favor es el pleno dominio de la finca.

– Las contradicciones en las manifestaciones del registrador. Por una parte, se dice que existe un «derecho de ocupación», y a continuación se dice que «tiene la consideración de concesión administrativa». Y en la nota de calificación, y en las sucesivas certificaciones y notas simples emitidas por el Registro de San Lorenzo de El Escorial se habla literalmente de «pleno dominio» y «nuda propiedad».

– El registrador está realizando por su cuenta y riesgo una valoración jurídica para la que carece de los elementos de juicio necesarios y sin haber oído a los centenares de propietarios de las fincas, de las cargas hipotecarias o de los embargos que recaen sobre las mismas, e incluso sin que conste intervención alguna de las Administraciones Públicas involucradas.

– Las titularidades inscritas en el Puerto de Navacerrada y la urbanización han sido objeto de múltiples vicisitudes desde su nacimiento, muchas de las cuales no han tenido acceso al Registro de la Propiedad.

– Con independencia de la calificación jurídica que merezcan las titularidades inscritas, expone distintos argumentos sustantivos y registrales para considerar:

a) Que no se trata de una concesión administrativa, pues los bienes en cuestión son montes catalogados, y los mismos carecían de carácter demanial conforme al Real Decreto de 10 de octubre de 1902.

b) Que las titularidades inscritas no han quedado extinguidas por caducidad.

– La consecuencia directa de las manifestaciones del registrador de que los titulares inscritos no tienen «derecho vigente alguno sobre la finca», «sin que pueda por tanto practicarse operación registral alguna», es una cancelación de hecho de los asientos correspondientes.

– Alega indefensión de los titulares registrales. No existe ninguna resolución administrativa o judicial firme que asevere que los terrenos sean una concesión administrativa, y que la misma haya caducado.

– Lo único que existe son ciertos informes de los Ayuntamientos afectados y de la Comunidad de Madrid, partes interesadas y contrapuestas a los titulares registrales, que en modo pueden servir de base para atribuir ninguna titularidad a estas Administraciones Públicas, existiendo un expediente administrativo en la Dirección General de Biodiversidad y Recursos Naturales de la Consejería de Medioambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad de la Comunidad de Madrid en fase de tramitación, en periodo de alegaciones.

– En el hipotético caso de que, como afirma el registrador estuviésemos en presencia de una concesión administrativa, tampoco tendría el mismo atribuciones para declarar su caducidad y el cierre del Registro a las titularidades inscritas pues es necesario un acto administrativo al efecto, conforme al artículo 210 de la Ley Hipotecaria, en redacción dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio.

– La vulneración del principio de legitimación registral, de las garantías legales que asisten al titular para salvaguardar su posición registral, la cual solo puede cancelarse con su consentimiento o resolución judicial, y de la normativa hipotecaria sobre rectificación del registro.

En el presente expediente, por tanto, se analiza la situación particular de tres fincas registrales de las muchas otras que se encuentran en la situación jurídica derivada de la autorización de ocupación de los montes de utilidad pública números 25, 32 y 33, propiedad de los ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada, concedida por las antiguas Reales Órdenes de 16 de abril de 1920 y de 16 de julio de 1921 (aclaratoria de la anterior).

Como expone el recurrente, se trata de una situación jurídica en la que subyace un antiguo conflicto entre los propietarios afectados y las distintas Administraciones implicadas, de gran complejidad y trascendencia social y económica –puede comprobarse también en el completo Dictamen 448/2021 del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido ante la consulta facultativa formulada por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid–.

2. Para la resolución de este expediente, en primer lugar, conviene recordar cuál es el ámbito propio del recurso contra la calificación registral.

Es continua doctrina de esta Dirección General (basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho.

No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título inscrito ni de su derecho a inscribir o anotar, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los tribunales (artículo 66 de la Ley Hipotecaria).

De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), por tanto, conforme a esta reiterada doctrina, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados.

Hecha esta observación, debe determinarse cuál es el objeto del presente recurso a tenor de lo que resulta de la calificación registral, sin que proceda en este ámbito hacer otras valoraciones jurídicas que sin duda tienen toda su trascendencia en el orden administrativo y judicial que corresponda.

En el presente caso el registrador deniega la inscripción de una escritura de herencia en la que se inventaría el pleno dominio de una participación indivisa de tres fincas

registrales por considerar que lo que el causante tiene inscrito es un derecho de ocupación y éste, por tratarse de una concesión administrativa, se encuentra extinguido por transcurso del plazo de 99 años, por lo que no tiene derecho vigente alguno sobre esas fincas.

Por lo que el objeto del recurso queda circunscrito a analizar, por un lado, cuál es la naturaleza del derecho que figura inscrito en el Registro, el de ocupación o el de pleno dominio, por otro, si es correcta la denegación de la inscripción de la transmisión de un derecho que figura inscrito y sin cancelar, y si concurre o no una causa legal suficiente para que el registrador considere extinguido ese derecho.

3. Respecto a la naturaleza del derecho inscrito, frente a la opinión del recurrente, es un hecho acreditado por el historial registral de las fincas, que el derecho inscrito es un «derecho de ocupación».

Como resulta de la finca matriz de la propiedad horizontal, registral 4.556, se trata de una parcela de terreno, dentro de la porción cuya ocupación fue concedida a la Compañía del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama en el Monte (...), término de Cercedilla. Dicha finca matriz, se forma por segregación de la 4.555 sobre la que los titulares por quintas partes indivisas del derecho de ocupación segregan la misma y ceden el derecho de ocupación a una sociedad inmobiliaria quien, a su vez, declara una obra nueva, como resulta de la inscripción 1.^a de 17 de agosto de 1970 de la finca 4.556.

En la inscripción 2.^a de la misma fecha, se formaliza la división horizontal, de la que resulta entre otras, las fincas 4.577, número uno en la escritura calificada, y la finca 4.578, número dos en la escritura. En el acta de inscripción consta que se inscribe el edificio «construido sobre el derecho de ocupación del terreno de esta finca y en régimen de propiedad horizontal, a favor de la Sociedad Inmobiliaria (...)».

Del historial de la finca 4.577, departamento 18, consta inscrito a favor de la citada sociedad inmobiliaria el derecho de ocupación de la misma, que posteriormente vende a don J. M. P. M. S. y doña B. S. A. S. que lo adquieren para su sociedad conyugal, según inscripción 2.^a de 26 de marzo de 1982.

Según la inscripción 3.^a de 13 de febrero de 2008, al fallecimiento de don J. M. P. M. S. en virtud de escritura de partición de fecha 11 de octubre de 2007, se adjudica la finca a favor de la viuda doña B. S. A. S. «en pleno dominio, una mitad indivisa en parte de pago de su mitad de gananciales y en usufructo vitalicio la otra mitad indivisa restante en parte de pago del legado establecido a su favor, y a los hijos doña P., don J. M., don I., don S., doña M. y don J., a cada uno de ellos, en nuda propiedad, una doceava parte indivisa, en parte de pago de sus respectivos haberes en la herencia de su padre (...)», practicando la inscripción a su favor «pero solo en cuanto al derecho de ocupación de la misma, que es lo que aparece inscrito a favor del causante, en la forma y proporción antes expresada».

Por su parte, en el historial de la finca 4.578, departamento 19, consta inscrito a favor de la citada sociedad inmobiliaria el derecho de ocupación de la misma por la inscripción 1.^a de 17 de agosto de 1970.

En la inscripción 2.^a de 2 de junio de 1982 se inscribe a favor de los cónyuges don J. M. P. M. S. y doña B. S. A. S. «su título de compraventa de la finca de este número».

Según la inscripción 3.^a de 13 de febrero de 2008, al fallecimiento de don J. M. P. M. S. se practica la inscripción de la herencia en idénticos términos a la finca 4.577, es decir, «pero solo en cuanto al derecho de ocupación de la misma, que es lo que aparece inscrito a favor del causante, en la forma y proporción antes expresada».

Por su parte, en el historial de la finca 4.557, consta que según la inscripción 23.^a de 13 de febrero de 2008, es objeto de la misma una quinceava parte indivisa de la finca representada por la plaza de garaje número 13, respecto a la cual los esposos don J. M. P. M. S. y doña B. S. A. S. adquirieron el derecho de ocupación de la citada participación indivisa por compra según la inscripción 7.^a y al fallecimiento de don J. M. P. M. S. en virtud de escritura de partición de 11 de octubre de 2007, se adjudica la finca a favor de la viuda doña B. S. A. S. «en pleno dominio, una mitad indivisa en parte de pago de su mitad de gananciales y en usufructo vitalicio la otra mitad indivisa restante en parte de

pago del legado establecido a su favor, y a los hijos doña P., don J. M., don I., don S., doña M. y don J., a cada uno de ellos, en nuda propiedad, una doceava parte indivisa, en parte de pago de sus respectivos haberes en la herencia de su padre (...)», practicando la inscripción a su favor «pero solo en cuanto al derecho de ocupación de la misma, que es lo que aparece inscrito a favor del causante, en la forma y proporción antes expresada».

Por tanto, del propio historial registral resulta que lo inscrito a nombre de la causante no es estrictamente el pleno dominio de la cuota indivisa de finca sino la participación indivisa sobre la titularidad de un derecho de ocupación con las condiciones propias de su concesión y que constan en el historial de las fincas de procedencia.

Ello no obsta a que el interesado pueda pretender que se reconozca que ostenta un derecho más amplio, incluso dominical, sobre las fincas mencionadas, bien por la amplitud de los términos en que fue concedido, por las facultades conferidas, bien por eventuales convenios posteriores, pero tal pretensión debe ventilarse en el orden judicial correspondiente, de modo que permita desvirtuar la presunción, a todos los efectos legales, de que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo.

A esto se añade, como expondremos posteriormente, que tal derecho recae sobre un monte catalogado de utilidad pública sometido a un régimen cualificado, como prevé el artículo 18 de la Ley de Montes de 21 de noviembre de 2003, al señalar que la titularidad que en el catálogo se asigne a un monte sólo puede impugnarse en juicio declarativo ordinario de propiedad ante los tribunales civiles, no permitiéndose el ejercicio de las acciones reales del artículo 250.1.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. Procede analizar ahora si es correcta la denegación de la inscripción de la transmisión de un derecho que figura inscrito y sin cancelar.

El registrador considera que el derecho de ocupación inscrito se trata de una concesión administrativa y se encuentra extinguido por transcurso del plazo de 99 años, por lo que no tiene derecho vigente alguno sobre esas fincas.

La cancelación de asientos relativos a concesiones administrativas se encuentra contemplada en el artículo 210 de la Ley Hipotecaria, redactado por la Ley 13/2015, que establece que: «1. El titular registral de cualquier derecho que registralmente aparezca gravado con cargas o derechos que hayan quedado legalmente extinguidos por prescripción, caducidad o no uso podrá solicitar la cancelación registral de los mismos, a través de expediente de liberación de cargas y gravámenes (...)»; no obstante, el apartado 2 añade que, «para la cancelación de un asiento relativo a una concesión administrativa inscrita registralmente, será suficiente con la presentación al Registro de la Propiedad de certificación expedida por la Administración Pública titular del inmueble en la que se acredite la extinción de dicha concesión».

Es decir, tratándose de la inscripción de concesiones administrativas, no es necesario tramitar un expediente de liberación de cargas, sino que basta certificación expedida por la Administración Pública titular del inmueble en la que se acredite la extinción de dicha concesión y siempre que el titular registral de la misma haya tenido debida intervención en el procedimiento administrativo que debe entablarse al efecto.

De acuerdo con la doctrina reiterada de este Centro Directivo –cfr. Resolución de 4 de febrero de 2021–, efectivamente corresponde al registrador, dentro de los límites de su función calificador de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las leyes y los reglamentos, con el exclusivo objeto de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal, y en este sentido –como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva– debe ser entendido el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, en congruencia con los artículos 1, 20 y 40 de la Ley Hipotecaria.

Antes de la mencionada reforma, ya encontrábamos previsiones similares como las relativas a la cancelación de inscripciones de concesiones mineras, como la contemplada en el artículo 186 del Reglamento Hipotecario, redactado por Decreto de 17 de marzo de 1959, o el artículo 62 del Reglamento, en su redacción por Real Decreto de 12 de noviembre de 1982.

Ello no obsta a que, en determinados casos, este Centro Directivo haya admitido que cuando la concesión administrativa que aparece inscrita en el Registro ha quedado extinguida por directa disposición de la Ley, es suficiente para su cancelación la solicitud realizada por los titulares registrales del dominio de la finca a través de la instancia con firma legitimada notarialmente, pues si es regla general que para la cancelación de un asiento registral se presupone bien el consentimiento del titular del derecho reflejado en dicho asiento, bien la pertinente resolución judicial supletoria. (cfr. artículos 1, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), no es menos cierto que dicha regla tiene importantes excepciones y una de ellas es cuando el derecho inscrito se haya extinguido por imperativo del propio título inscrito, o por disposición directa de la ley (artículo 82 de la Ley Hipotecaria).

Es el caso, por ejemplo, de las primitivas concesiones administrativas que la «Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, S.A.» (Campsa) extinguidas, bien por su conversión en un régimen de autorización administrativa al amparo de los señalado en la disposición adicional primera de la Ley 34/1992, de 22 de diciembre, de ordenación del sector del petróleo, bien por virtud de lo establecido en la disposición adicional segunda de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos –cfr. Resolución de 26 de octubre de 2015–.

Mas en el presente caso, es claro que la extinción del derecho de ocupación inscrito, sea considerado o no una concesión administrativa, no resulta directamente del asiento.

De considerarse que se trata de una concesión administrativa, las cuestiones relativas a su duración, cómputo y eventual caducidad deben constar acreditadas en el oportuno procedimiento administrativo que al efecto debe tramitarse con audiencia de los titulares registrales afectados, de modo que éstos puedan hacer las alegaciones que consideren oportunas y, en su caso, entablar los recursos que procedan.

5. En los fundamentos anteriores hemos concluido que el derecho inscrito a nombre de la causante es un derecho de ocupación sobre la finca, no el pleno dominio, y que el mismo se encuentra sin cancelar registralmente.

Tampoco consta en el historial registral hecho alguno que permita considerar acreditada la extinción del derecho inscrito en los términos previstos en el artículo 82.2 de la Ley Hipotecaria.

Resta, por tanto, analizar la naturaleza del derecho de que se trata, lo que obliga al estudio de las disposiciones en que se basó su concesión.

Mediante Real Orden de la Dirección General de Agricultura de 16 de abril de 1920, se autorizó a la Sociedad Anónima Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama con destino a la construcción de sanatorios en altura, la ocupación de diversas parcelas en los montes del Catálogo de Utilidad Pública de la provincia de Madrid números 25, 32 y 33 en los términos municipales de Navacerrada y Cercedilla, en concreto: 2,50 hectáreas de terreno en el monte número 25, 60 hectáreas de terreno en el monte número 32 y 23 hectáreas de terreno en el monte número 33.

El punto segundo de la parte dispositiva señala que «la ocupación se entenderá otorgada para los fines taxativamente expresados en la instancia y proyecto presentado por el peticionario y será caso de nulidad de la concesión el dar a los terrenos ocupados un destino distinto al de los indicados fines».

El punto tercero indica que la ocupación no podrá tener lugar sin la previa entrega de los terrenos al peticionario hecha por la Jefatura de Montes o funcionario en que delegue, mediante acta intervenida por comisiones de los ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada; documentos en los que se describirán los límites de los terrenos a ocupar, previo su amojonamiento provisional hecho en el momento de la entrega. Al acta se unirá el plano perimetral de los repetidos terrenos, levantado según el citado amojonamiento.

El punto cuarto condiciona la entrega de los terrenos a la presentación por el concesionario de las correspondientes cartas de pago realizadas en las arcas municipales.

El punto quinto y siguientes, contienen el deber de la sociedad concesionaria de respetar las servidumbres existentes a la fecha, así como otras limitaciones como el no aprovechamiento de aguas y de las canteras y el respeto del vuelo arbóreo y arbustivo.

El punto octavo se refiere a la responsabilidad de la empresa concesionaria de los daños que se observen en la zona.

El punto noveno somete el otorgamiento de la concesión a la condición de obtener en el plazo de un año la declaración de utilidad pública del proyecto de sanatorio base de la concesión, «requisito que es indispensable según lo preceptuado en el artículo séptimo del Real Decreto de diez de octubre de mil novecientos dos. Pasado ese plazo sin hacerse la referida justificación, se entenderá por nula la concesión otorgada».

Además, se añaden cláusulas adicionales relativas a la limitación de la edificación que será por debajo del 20% de la superficie de cada parcela, así como la obligación de dejar libre al menos cuatro veces la superficie de la construcción y de que alrededor de cada casa que se construya se harán plantaciones que el concesionario se encargará de conservar y proteger.

Consta asimismo que la citada Real Orden de 16 de abril de 1920 fue aclarada por la de 16 de julio de 1921, en la que se añaden otras determinaciones como la de aclarar la posibilidad de realizar por el concesionario otras construcciones necesarias para la comodidad de las personas que han de residir en la colonia sanitaria, tales como comercios, talleres, casas para obreros,... o declarar que la «sociedad puede convenirse con los particulares que deseen construir por su cuenta dentro de los expresados terrenos; pero entendiéndose que por los contratos que aquélla celebre con particulares no se mermen lo más mínimo las facultades que las cláusulas de la concesión y los reglamentos administrativos confieren a la Administración para obligar a la Sociedad al cumplimiento de ellos, a los cuales ésta quedará siempre sujeta como si no existieran los contratos aludidos» (así resulta del folio 180 del historial de la finca 8).

Acreditada la declaración de utilidad pública y las cartas de pago, se otorgaron las actas de entrega de terrenos del monte de los que fue concedida su ocupación por la citada Real Orden, suscritas por los representantes de la sociedad concesionaria, los ayuntamientos y el ingeniero director de montes.

En virtud de esta documentación se practicó la inscripción a favor de la Sociedad Anónima Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama del derecho de ocupación de los terrenos del monte con destino a la construcción de sanatorios de altura y con las condiciones consignadas.

La disposición que sirve de base al derecho de ocupación de la sociedad y sus posteriores cesionarios es, por tanto, el Real Decreto de 10 de octubre de 1902. Esta norma se dicta en atención –vid. su Exposición de Motivos– al «gran número de instancias que se dirigen a este Ministerio solicitando autorización para ocupar terrenos y establecer servidumbres en los montes públicos, hace necesario que se dicten disposiciones generales en las que se formulen las bases sobre que han de otorgarse tales autorizaciones».

Sigue diciendo que «afirmar que los montes públicos tienen hecha por la ley, en favor de su conservación y fomento, la declaración de utilidad pública; recordar, porque muy a menudo se olvida, que no son terrenos de dominio público, sino propiedades del Estado, de los Ayuntamientos y de los establecimientos públicos, en que éstas personas jurídicas ejercen sus derechos tan plenamente como los propietarios particulares; y concertar, cuando el caso lo demande, mediante una conveniente tramitación e información, los intereses generales y la utilidad pública que los montes representan con los que se cifran en el desarrollo de otros ramos de la riqueza pública, que sus legislaciones especiales amparan y protegen, son los puntos cardinales sobre que se ha hecho indispensable dictar disposiciones generales, que caben perfecta y holgadamente dentro de las atribuciones reglamentarias de la Administración».

Coherentemente con este planteamiento se establecen los siguientes preceptos:

«Artículo 1.º Aunque los montes públicos incluidos en los Catálogos de las respectivas provincias, por revestir caracteres de utilidad pública e interés general, ya sea de la pertenencia del Estado, de los pueblos o de los establecimientos públicos, no pueden ser objeto de enajenación total ni parcial, cabe, sin embargo, y por razón también de utilidad pública, autorizarse la ocupación de parte de su superficie y el establecimiento en ellos de servidumbres legales o especiales, siempre que no se mermen de modo considerable sus condiciones forestales y con sujeción a las prescripciones del presente Real decreto.

Artículo 2.º Las autorizaciones necesarias para ocupar terrenos de montes públicos o establecer en ellos servidumbres legales o especiales no podrán ser otorgadas sino de Real Orden y previo expediente demostrativo de su compatibilidad con la buena conservación y ordenado fomento de la producción forestal. No será, pues, en caso alguno, suficiente la mera conformidad de los dueños de los montes públicos para tales ocupaciones y servidumbres.

Artículo 3.º Sin perjuicio de la representación propia que para el ejercicio de todos los derechos que ejercen el Estado, los Ayuntamientos y los establecimientos sobre sus montes, como bienes, no del dominio público, sino de propiedad privada y patrimoniales, representarán los intereses forestales los Ingenieros Jefes de Montes de los respectivos Distritos en los expedientes de ocupación de terrenos y de establecimiento de servidumbres.

Artículo 4.º Las ocupaciones de terrenos e imposición de servidumbres en montes públicos pueden tener efecto por razón de obras o servicios públicos, por consecuencia de concesiones de aprovechamientos de aguas, minas o de cualquiera otra clase, otorgadas por la Administración o a instancia de particulares (...).

A tenor de esta regulación puede sostenerse que en el momento en que se dicta la Real Orden que autoriza la ocupación de los terrenos, los montes catalogados de utilidad pública tenían la condición legal de bienes patrimoniales del municipio, si bien sometidos a un régimen tuitivo por parte de la Administración Forestal.

Así, no podían ser objeto de enajenación total ni parcial, pero sí cabía, por razón también de utilidad pública, autorizarse la ocupación de parte de su superficie y el establecimiento en ellos de servidumbres legales o especiales, por razón de obras o servicios públicos, por consecuencia de concesiones de aprovechamientos de aguas, minas o de cualquiera otra clase, otorgadas por la Administración o a instancia de particulares.

Este particular régimen jurídico lo explica con detalle la Sentencia de la Sala Civil del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2016 que dice: «ese anterior régimen jurídico de cuasi dominio público estaba integrado, en lo relevante para resolución del presente recurso, por las siguientes especialidades:

1.ª) Una presunción *iuris tantum* (artículo 1251 CC de 1889, ahora artículo 385.3 LEC) de posesión civil (*ad interdicta* y *ad usucapionem*) del monte y, por ende, del correspondiente *ius possessionis* a favor de la Administración pública a cuyo nombre figurase en el Catálogo. A tenor del artículo 10 de la Ley de Montes de 1957, con precedente en el artículo 1 de un Real Decreto de 1 de febrero de 1901 y desarrollo en los artículos 65 y 66 del Reglamento de Montes de 1962: “La inclusión de un monte en el Catálogo otorgará la presunción de su posesión por el Patrimonio Forestal del estado, o por la Entidad pública a cuyo nombre figure, sin que esta posesión pueda ser combatida ante los Tribunales de Justicia por medio de interdictos o de procedimientos especiales. Uno y otra serán mantenidos en la posesión asistidos para la recuperación de sus montes por los Gobernadores civiles en todos los casos”. Y del artículo 81 de la misma Ley se deducía que esta facultad de recuperación de la posesión no estaba temporalmente limitada al plazo de un año y un día a contar desde el acto de

perturbación, separándose de la que ha sido y es la regla general en la materia para los bienes patrimoniales de las Administraciones públicas.

2.ª) Aún más: una presunción *iuris tantum* de titularidad o pertenencia del monte catalogado y, por ende, del correspondiente *ius possidendi*, a favor de la misma Administración. A tenor del apartado 6 del artículo 11 de la Ley de Montes de 1957: “la pertenencia o titularidad que en el Catálogo se asigne a un monte sólo podrá impugnarse en el juicio declarativo de propiedad y ante los Tribunales civiles, no permitiéndose en ejercicio de las acciones reales del artículo 41 de la Ley Hipotecaria con referencia a los montes catalogados o parcelas que de los mismos formen parte”; confirmando la existencia de tal presunción la imposibilidad legal de practicar la inscripción en el Registro de la Propiedad a nombre de un particular de una finca que, según certificación de la Administración que figure como titular de un monte catalogado, forme parte del mismo: artículo 11.4 de la misma Ley y artículo 77 del Reglamento de Montes de 1962.

3.ª) La exclusión de la prescripción adquisitiva ordinaria de bienes inmuebles, regulada en el artículo 1957 CC y concordantes, como modo de adquirir la propiedad de todo o parte de un monte público catalogado por persona distinta de la Administración a la que el Catálogo asigne su titularidad. Sólo se admite al efecto, como en el artículo 1959 CC, la prescripción adquisitiva extraordinaria por posesión en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida durante treinta años: artículo 14.b) de la Ley de Montes de 1957 –con precedente en los artículos 12 del anterior Reglamento de Montes de 17 de mayo de 1865 y 15 del Real Decreto de 1 de febrero de 1901– y artículos 64.1 y 111 del Reglamento de Montes de 1962.

Es evidente que ninguna de las especialidades de régimen jurídico que acabamos de exponer imposibilitaban (aunque, muy sensatamente, dificultaran) la adquisición por los particulares de enclavados de propiedad privada dentro de los perímetros de los montes públicos catalogados».

Con este planteamiento, la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 que deroga, entre otras, la Ley de Montes de 24 de mayo de 1863 y cuantas disposiciones puedan oponerse a la misma, estableció que –cfr. artículo 11.4–: «A partir de la vigencia de esta Ley, cuando se trate de inmatricular en el Registro de la Propiedad fincas colindantes con montes catalogados, en la descripción de dichas fincas deberá expresarse claramente esta circunstancia y se suspenderá la inscripción solicitada si no se acompaña al título certificación de la Administración Forestal que acredite que las fincas que se pretenden inscribir no están incluidas en los montes catalogados».

En el Catálogo de Montes de utilidad pública se debían reflejar las servidumbres y demás derechos reales que graven los inscritos y registrados en el mismo, con determinación de su contenido y extensión, beneficiarios, origen y títulos en virtud del cual fueron establecidos, correspondiendo a la Administración determinar a tales efectos la condición jurídica de las servidumbres y demás derechos reales actualmente existentes. La resolución adoptada por la Administración sobre la titularidad de la servidumbre u otro derecho real, podía impugnarse ante los tribunales ordinarios, previa utilización de la vía potestativa, por las entidades o particulares que se consideren lesionados en sus derechos –cfr. artículos 16 y 17–.

Por su parte, el artículo 21 permitía que en las concesiones administrativas pudieran otorgarse servidumbres y ocupaciones temporales en montes del Catálogo, señalando que tales ocupaciones lo serían por el plazo que se señale en la respectiva concesión. Los beneficiarios de las mismas en el caso en que la duración no exceda de treinta años, quedaban obligados al abono de un canon anual a favor del dueño del monte. Si hubiera de permanecer por un plazo mayor abonaban como indemnización, por una sola vez, la que correspondiere como justo precio en caso de expropiación, sin que el titular del monte quedara obligado a la devolución de cantidad alguna en caso de extinguirse la ocupación por voluntad del ocupante.

Desde la fecha de entrada en vigor de la posterior Ley de Montes de 2003, los montes públicos incluidos en el Catálogo –también los ya catalogados con anterioridad– vinieron a tener «ex lege» el carácter de bienes de dominio público o demaniales.

Por tanto, desde la referida fecha (22 de febrero de 2004), ya no puede adquirirse, ni derivativamente, mediante título y modo, ni originariamente, por prescripción adquisitiva, la propiedad privada de todo o parte de un monte público catalogado.

Ahora bien, como reconoce expresamente la sentencia citada anteriormente no cabe deducir necesariamente de ello ni que antes de la promulgación de la Ley de Montes de 2003 no pudieran haberse adquirido enclavados de propiedad privada de particulares dentro de los perímetros de los montes públicos catalogados; ni que dicha Ley haya querido eliminar tales enclavados preexistentes, atribuyéndoles el carácter de demaniales.

El apartado 1 del artículo 18 de dicha ley, en la redacción actualmente en vigor, dispone: «La declaración de utilidad pública de un monte no prejuzga ninguna cuestión de propiedad, pero constituye una presunción de posesión a favor de la entidad a la que el catálogo otorga su pertenencia. La titularidad que en el catálogo se asigne a un monte solo puede impugnarse en juicio declarativo ordinario de propiedad ante los tribunales civiles, no permitiéndose el ejercicio de las acciones reales del artículo 250.1.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil».

Por su parte, el apartado 2 del artículo 25 de la misma ley de 2003 contempla «el caso de fincas o montes enclavados en un monte público», para disponer que corresponderá a la Administración titular del monte «que contiene el enclavado» el derecho de adquisición preferente contemplado en el apartado 1 del mismo artículo.

Finalmente, a la luz de la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias número 227/1988, de 29 de noviembre, y 149/1991, de 4 de julio, no cabe razonablemente atribuir a la Ley de Montes de 2003 la voluntad de confiscar los enclavados de propiedad privada preexistentes dentro de los perímetros de los montes públicos catalogados, atribuyéndoles el carácter de demaniales sin indemnización o compensación de ningún tipo para los particulares titulares de los mismos.

A diferencia de lo que ocurrió con la Ley de Aguas de 1985 y la Ley de Costas de 1988 –objeto, respectivamente, de los recursos de inconstitucionalidad decididos por las referidas sentencias del Tribunal Constitucional–, la Ley de Montes de 2003 no contiene disposición transitoria alguna que contemple tal indemnización o compensación.

Estableciendo la disposición transitoria primera, que las Administraciones gestoras de los montes que pasen a integrar el dominio público forestal revisarán, en el plazo de 10 años desde la entrada en vigor de esta ley, las servidumbres y otros gravámenes que afecten a estos montes, para garantizar su compatibilidad con su carácter demanial y con los principios que inspiran esta ley.

Por su parte, la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 4 de mayo de 2017, analiza el régimen de un título concesional otorgado por Real Orden de 1926, para el aprovechamiento de aguas públicas del río Caldarés, y la autorización para la ocupación de los terrenos pertenecientes a tres montes de utilidad pública, otorgada el 4 de diciembre de 1925, a favor de la misma entidad concesionaria, y por tiempo ilimitado, que por su similitud con el caso de este expediente interesa reproducir.

La Sala concluye que no cabe duda de que la primera se calificaba como una auténtica concesión, mientras que, sin embargo, la «autorización para la ocupación de los tres montes», no es realmente una concesión, sino que, como se deduce de la propia terminología utilizada, estamos ante una «autorización de ocupación», con carácter indefinido, lo que goza más bien de la naturaleza de las servidumbres, que, en principio no están sometidas a plazo.

Además de este primer argumento fundamentado en la interpretación literal de las palabras contenidas en las condiciones de sus respectivos títulos habilitantes, acude a una interpretación lógica –cfr. artículo 3.1 del Código Civil–, que atienda a los fines y la realidad social del tiempo en que la norma debe ser aplicada, afirmando en el caso que la explotación del aprovechamiento, que no había caducado, sino que continúa explotándose con otra titularidad y no podría desarrollarse si no es considerado como una unidad funcional que comprende no solo la presa en si misma sino todas las

canalizaciones, tuberías, y demás instalaciones necesarias para su correcto funcionamiento, muchos de cuyos elementos se ubican en los controvertidos montes, que por esta razón, fueron objeto de la autorización de ocupación.

En definitiva, considera la Sala que la autorización de ocupación de los citados montes se concedió con una duración ilimitada en el tiempo, y por lo tanto su vigencia se extiende durante todo el tiempo de subsistencia del aprovechamiento hidroeléctrico, con independencia de su titularidad, dejando a salvo la posibilidad de que pudiera operar la caducidad, si también hubiese caducado la concesión, en determinadas circunstancias que en ese supuesto no concurrían. Ello sin perjuicio, de que, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria primera de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, la Administración gestora de los montes pueda llevar a cabo una revisión de las servidumbres y otros gravámenes existentes, en cuyo procedimiento el Ayuntamiento pudiera hacer valer sus derechos.

Por el contrario, el Dictamen 448/2021 del pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, de 21 de septiembre de 2021 considera que la naturaleza jurídica del negocio derivado de las reales órdenes de 1920 y 1921 es una concesión administrativa, entre el Ministerio de Fomento y la Sociedad Anónima del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama.

Esta Dirección General, en línea con la Sentencia antes citada, considera que la equiparación absoluta con la concesión administrativa es al menos discutible.

La concesión administrativa es un acto bilateral por el que la Administración Pública confiere a determinada persona física o jurídica, temporalmente, el ejercicio de cierta actividad administrativa que tiene como objeto la gestión de un servicio público, la realización de una obra pública, o la explotación de un bien de dominio público.

El artículo 334 del Código Civil en su apartado décimo califica como bienes inmuebles «las concesiones administrativas de obras públicas y las servidumbres y demás derechos reales sobre bienes inmuebles».

La posibilidad de inscribir la concesión administrativa como bien inmueble, en sí misma considerada, viene prevista en el artículo 31 del Reglamento Hipotecario.

En relación con los bienes la doctrina administrativa más reciente admite la posibilidad de afectar a concesiones administrativas bienes demaniales públicos, sino también bienes privados del propio concesionario.

Por tanto, no necesariamente los bienes afectos a una concesión son bienes demaniales públicos. El dato de la afectación carece de virtualidad suficiente para prejuzgar la titularidad pública de un bien; existen bienes adscritos a un fin público cuya titularidad es privada, de forma que ambos extremos –titularidad y afectación– pueden presentarse perfectamente disociados. Desde esta óptica, para afirmar que un bien determinado se mueve dentro de la órbita del dominio público habrá que comprobar, en primer lugar, que la Administración es su propietaria y, en segundo lugar, su adscripción al uso o servicio público. Solamente dándose estas dos circunstancias estaremos ante un elemento demanial, teniendo siempre presente que la segunda (afectación al servicio público) no implica necesariamente la primera (propiedad administrativa). El artículo 339.2 del Código Civil parece reflejar fielmente esta idea cuando señala que «son bienes de dominio público: (...) Los que pertenecen privativamente al Estado (...) y están destinados a algún servicio público (...)».

En esto se diferencian de las meras autorizaciones administrativas para la utilización de bienes demaniales, que sólo serán inscribibles en el Registro de la Propiedad cuando la autorización atribuya un derecho de aprovechamiento especial sobre dichos bienes de dominio público (caso de las autorizaciones para la explotación de derechos mineros, como reconoció la Resolución de esta Dirección General de 8 de octubre de 1992).

Por su parte, la Resolución de 16 de julio de 2002, frente al criterio de la registradora que entiende que no puede constituirse una concesión sobre bienes patrimoniales, parte del hecho de que se constituye a favor de la «concesionaria» un derecho al uso exclusivo del bien cedido, durante cincuenta y cinco años, a cambio de determinadas obligaciones y del pago de un canon anual.

Afirmando la citada resolución que, independientemente del nombre que se dé al derecho concedido (concesión, derecho de superficie, derecho de arrendamiento, etc.), lo cual es irrelevante (pues lo esencial es el contenido del mismo), o, aunque no se le dé ninguno, el derecho configurado tiene todas las características que permiten su inscripción, pues, o bien se le considera como un derecho real, o bien como uno de arrendamiento, no siendo relevante la denominación que las partes den al contrato si los derechos y obligaciones de ambas están correctamente establecidos.

En el presente expediente se ha justificado que los montes catalogados tenían la naturaleza de patrimoniales cuando se concedió la autorización de ocupación.

Asimismo, las órdenes de concesión se basaron en el Real Decreto de 10 de octubre de 1902 que, partiendo de su naturaleza patrimonial, sometía a los montes catalogados a un régimen tuitivo particular pues no podían ser objeto de enajenación total ni parcial, pero sí cabía, por razón también de utilidad pública, autorizarse la ocupación de parte de su superficie, por razón de obras o servicios públicos, por consecuencia de concesiones de aprovechamientos de aguas, minas o de cualquiera otra clase, otorgadas por la Administración o a instancia de particulares.

En el supuesto analizado tales autorizaciones de ocupación de terrenos del monte se justificaron en la concesión de la línea de ferrocarril de Cercedilla al Puerto de Navacerrada a la Sociedad Anónima del Ferrocarril Eléctrico del Guadarrama por Real Orden de 6 de noviembre de 1919, para la construcción y explotación del citado ferrocarril.

Ese derecho de ocupación, a diferencia de la concesión del ferrocarril, era un derecho otorgado por el propietario del monte, pero autorizado por la Administración Forestal y por su carácter accesorio o consideración funcional, ligado a la existencia de aquella concesión.

Cuestión distinta es que, por la amplitud de las facultades conferidas, originalmente o por actos posteriores, se llegara a desnaturalizar la figura, pues siempre se ha encontrado supeditada a los intereses generales forestales.

Tras la vigencia de la actual Ley de Montes, los montes públicos incluidos en el Catálogo –también los ya catalogados con anterioridad– vinieron a tener «ex lege» el carácter de bienes de dominio público o demaniales, sin perjuicio de la posibilidad de demostrar la propiedad privada de enclaves adquirida con anterioridad por legítimos títulos o de la vigencia de derechos reales preexistentes que pudieran ser compatibles con el carácter demanial del monte y con los principios que inspiran la ley, lo cual debería constar acreditado en un procedimiento de revisión tramitado por las Administraciones gestoras de los montes –cfr. disposición transitoria primera–.

Por otra parte, en relación a la posible caducidad de las autorizaciones administrativas –vid, por ejemplo, la sentencia de 18 de diciembre de 1991 sobre caducidad de autorización de uso y ocupación de varios montes–, la jurisprudencia desde antiguo había advertido que en cuanto técnica jurídico-administrativa que es, la concesión de cualquier licencia implica el reconocimiento de una serie de derechos, y por tanto, la declaración de caducidad de la misma, tiene un carácter restrictivo cuyas causas han de ser analizadas y sopesadas –Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1985 y 28 de julio y 3 octubre 1986– y había creado un cuerpo de doctrina, antes de la regulación legal de la institución, conforme a la cual era exigible, en principio, un acto formal declarativo, en procedimiento contradictorio con audiencia del interesado –Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1975, 16 y 20 de mayo de 1985, 22 de enero de 1986 y 8 de febrero de 1988–, precisando la declaración una ponderada valoración de los hechos, esto es, la necesidad de aplicar el instituto de la caducidad con flexibilidad, moderación y restricción –Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 1988–, exigiéndose que la Administración justificase y acreditase plenamente la concurrencia de los requisitos legales para la aplicación de la caducidad –Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 1988–.

En el presente caso el título de concesión o autorización en el que se justificó el derecho, tal y como consta en el asiento, se supeditó a una serie de condiciones cuyo

incumplimiento podía ser causa de ineficacia de la misma –cfr. punto segundo de la parte dispositiva de la Real Orden–.

Asimismo, se estableció que por «los contratos que aquélla celebre con particulares no se mermen lo más mínimo las facultades que las cláusulas de la concesión y los reglamentos administrativos confieren a la Administración para obligar a la Sociedad al cumplimiento de ellos, a los cuales ésta quedará siempre sujeta como si no existieran los contratos aludidos» (así resulta del folio 180 del historial de la finca 8).

Por tanto, a la vista de lo expuesto, puede afirmarse que el derecho de ocupación inscrito presenta las notas características de un derecho real supeditado al interés público y fundado en un título de naturaleza administrativa que determina su validez y que, tras la naturaleza demanial sobrevenida del monte obliga a revisar su compatibilidad con los intereses forestales, pudiendo la Administración forestal apreciar la caducidad del título administrativo habilitante y consecuente extinción del derecho, y en su caso ejercer la potestad de recuperación posesoria prevista en el artículo 20 de la ley.

Tratándose en el presente caso particular de un «derecho de ocupación» derivado de un título de naturaleza administrativa, considera este Centro Directivo que puede invocarse la misma doctrina que se ha mantenido para otros supuestos similares en los que no existe un régimen registral específico como ocurre en la cancelación por caducidad del derecho de reversión expropiatorio –cfr. Resoluciones de 30 de marzo de 2016 y 30 de octubre de 2020– que necesariamente debe pasar por la exigencia de certificación del acto administrativo firme que, con audiencia del interesado, declare la extinción del derecho, siempre y cuando tal decisión haya adquirido firmeza, también en vía jurisdiccional, por sentencia judicial confirmatoria o por transcurso de los plazos de impugnación ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Es en ese procedimiento donde el titular registral podrá discutir con las debidas garantías la naturaleza del título administrativo habilitante, el posible plazo de duración, su caducidad u otras cuestiones que afecten a su posición jurídica.

De este modo se concilia, además, la facultad de autotutela administrativa, en este caso declarativa, con las exigencias de la legislación hipotecaria en cuanto a la regla general de cancelación de asientos basada en el consentimiento del titular o sentencia firme en proceso en el que tenga oportunidad de intervenir.

6. De acuerdo con los fundamentos anteriores, no puede mantenerse la calificación recurrida en el sentido de considerar extinguido un derecho inscrito en el que no constan acreditados los presupuestos para su cancelación, debiendo, por imperativo del principio de legitimación registral, practicar el asiento en los términos en que consta inscrito el referido derecho, que se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales y produce todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos por la Ley –cfr. artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria–.

Cuestión distinta es que la calificación se base en la falta de correspondencia del derecho adjudicado en la escritura –pleno dominio– con el inscrito –derecho de ocupación–, que puede fundamentarse, además, en el carácter demanial del monte catalogado en tanto no quede acreditada la propiedad privada del enclavado de acuerdo con el artículo 18 de la Ley de Montes y la doctrina jurisprudencial expuesta, cosa que no resulta del presente expediente.

Tampoco puede considerarse justificada tal propiedad privativa en un concreto régimen legal como ha admitido este Centro Directivo en determinados casos, como la concesión administrativa para desecación de marismas, conforme a la legislación vigente en el momento de otorgarse la concesión (leyes de Aguas de 1879 y de Puertos de 1880), respecto a la cual, diversas fuentes jurídicas, como numerosos dictámenes del Consejo de Estado, han tratado la singularidad provocada por este negocio jurídico concesional –cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1972 y Resoluciones de esta Dirección General de 20 de junio de 1983 y de 13 de junio de 1992–.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación en los términos expresados en los fundamentos que anteceden.

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 julio de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.