

El control de legalidad urbanística a través de la calificación registral. Alcance sobre la determinación de su extensión de la doctrina resultante de la Resolución de la DGRN de fecha 19 de mayo de 2010

por

RAFAEL ARNÁIZ RAMOS

Registrador de la Propiedad

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN Y PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN.
2. FORMAS DE ACCESO AL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE NATURALEZA URBANÍSTICA.
3. EL ARTÍCULO 99 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO Y SU ALCANCE EN LA DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.
4. EXTENSIÓN DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS MÁS ALLÁ DEL ÁMBITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 99 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO. DOCTRINA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y EL NOTARIADO ANTERIOR A LA RESOLUCIÓN DE 19 DE MAYO DE 2010. POSTURAS DOCTRINALES.
5. CRÍTICA DEL CRITERIO RESULTANTE DE LA RESOLUCIÓN DE 19 DE MAYO DE 2010.

6. LA NECESIDAD DE EVITAR EL ACCESO AL REGISTRO DE SITUACIONES URBANÍSTICAS CLAUDICANTES. MEDIDAS AL EFECTO PREVISTAS POR EL LEGISLADOR.
7. PROPUESTAS DE REFORMA (1).

1. INTRODUCCIÓN Y PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

Lo que sigue es un conjunto de notas a través de las cuales se pretende poner de manifiesto las cuestiones que plantea la determinación del alcance con que el Registrador de la Propiedad debe calificar la validez intrínseca de aquellos actos administrativos de naturaleza urbanística por los que se aprueba, autoriza o se presta conformidad a modificaciones jurídico reales objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad y a través de las cuales se generan derechos de propiedad o se modifica su objeto, contenido o extensión.

Se trata, en definitiva, de reflexionar acerca del alcance con el que el registrador puede y debe calificar la actividad administrativa en materia urbanística, sobre todo dada la frecuencia con la que, en los últimos años, se han venido produciendo declaraciones judiciales que anulan actos de planeamiento, acuerdos de aprobación de reparcelaciones, o licencias de edificación o parcelación, imponiendo actuaciones de reestablecimiento de la legalidad urbanística que incluyen la desaparición de finca de resultado o el derribo de edificaciones y, con ello, la desaparición del objeto de derechos de propiedad válidamente adquiridos, generando con ello alarma social y una merma importante en la seguridad que ofrece nuestro sistema inmobiliario.

Se plantea así un conflicto entre la protección del derecho de propiedad y la protección de la legalidad urbanística que la Sala III del Tribunal Supremo ha resuelto, entre otras, en sentencias de fechas 12 de mayo de 2006 (*RJ* 2006/3646) y 18 de marzo de 2008 (*RJ* 2008/1756), sobre la consideración de que el adquirente de un derecho de propiedad sobre un objeto cuya existencia resulta contraria a la legalidad urbanística no queda protegido frente a las medidas de reestablecimiento de dicha legalidad por el principio registral de fe pública registral, dado, por un

(1) Entregado ya el presente trabajo para su publicación, el *BOE* de 7 de julio de 2011 publica el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, con inclusión en su contenido de normas que dejan obsoletas algunas de las propuestas que en el presente se realizan. No obstante, y dado que la cuestión central en el presente trabajo tratada mantiene su vigencia a la fecha de redacción de la presente nota, el autor ha considerado adecuado mantener el texto entregado y añadir, por medio de notas al pie, las novedades introducidas por el Real Decreto-ley citado en las materias tratadas.

lado, que el adquirente se subroga *ex lege* en los deberes del transmitente, aunque no resulten del Registro y, por otro, que la fe pública protege al adquirente frente a vicios que afecten al título del transmitente y que no resulten del Registro, pero no frente a la desaparición del objeto del derecho por resultar ilegal. Así, la sentencia de 18 de marzo de 2008 establece: *«los terceros adquirentes del edificio cuyo derribo se ordena, o de sus elementos independientes, ni están protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, ni están exentos de soportar las actuaciones materiales que lícitamente sean necesarias para ejecutar la sentencia; su protección jurídica se mueve por otros cauces, cuales pueden ser los conducentes a dejar sin efecto, si aún fuera posible, la sentencia de cuya ejecución se trata, o a resolver los contratos por los que adquirieron, o a obtener del responsable o responsables de la infracción urbanística, o del incumplidor de los deberes que son propios de dichos contratos, el resarcimiento de los perjuicios irrogados por la ejecución. No están protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria porque este protege el derecho real, que pervive aunque después se anule o resuelva el del otorgante o transmitente; pero no protege la pervivencia de la cosa objeto del derecho cuando esta, la cosa, ha de desaparecer por imponerlo así el ordenamiento jurídico. Y no están exentos de soportar aquellas actuaciones materiales porque el nuevo titular de la finca queda subrogado en el lugar y puesto del anterior propietario en sus derechos y deberes urbanísticos, tal y como establece el artículo 21.1 de la Ley 6/1998 y establecían, antes, los artículos 22 del Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1992 y 88 del Real Decreto 1346/1976»* (2).

Con independencia de la crítica que a la doctrina contenida en tales sentencias pueda realizarse, lo que sí resulta evidente a la vista de la misma es la necesidad de establecer las medidas necesarias para evitar que accedan al Registro derechos constituidos sobre objetos resultantes de una actividad urbanística, ya sea de gestión ya de edificación, cuya nulidad pueda ser posteriormente declarada, bien en virtud de un acto de revisión administrativa, bien en virtud de una resolución judicial.

Resulta por lo tanto esencial reforzar los controles *ex ante*, que eviten la consolidación de una apariencia registral de adecuación a la legalidad urbanís-

(2) Una interesante crítica de la Jurisprudencia citada puede leerse en el trabajo «Ejecución de sentencias en materia urbanística, demolición y terceros adquirentes de buena fe. El caso de la anulación de licencias», de Edilberto CARBÓN LAINEZ e Inmaculada REVUELTA PÉREZ, publicado en el número 720 de la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, págs. 1595 y sigs.

Igualmente, resulta imprescindible en esta materia el trabajo, en prensa a la fecha de la presente, elaborado por Vicente GUILARTE GUTIÉRREZ, con el título «El Registro español y el principio de fe pública: La incidencia de las sentencias de las Salas 1.^a y 3.^a del Tribunal Supremo sobre su funcionalidad». Dicho trabajo, a la fecha en que se corrigen las pruebas del presente trabajo, se ha convertido ya en la obra *Legalidad Urbanística, demolición y terceros adquirentes de buena fe*, editorial Lex Nova.

tica de actos administrativos que puedan ser posteriormente declarados nulos, y el depósito de confianza en dicha apariencia, generando sucesivos actos de transmisión o gravamen de derechos claudicantes por estar sujetos a la posible desaparición de la finca o edificación que constituye su objeto. Y en dicha línea es necesario plantearse hasta donde puede y debe llegar la calificación registral en el examen de la legalidad urbanística intrínseca de los actos administrativos de naturaleza urbanística sujetos a inscripción, o que posibilitan la inscripción de actos civiles con consecuencias urbanísticas.

Y es en este punto donde la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 19 de mayo de 2010, genera una doctrina que, a nuestro juicio, supone un cambio radical de orientación en el criterio delimitador del alcance con el que el registrador debe calificar aspectos relativos a la validez intrínseca de actos administrativos inscribibles, cambio que, como después veremos, se pone de manifiesto tanto respecto del criterio previo de la propia Dirección General como respecto del general en la doctrina.

Así, la resolución comentada confirma la calificación del registrador en un supuesto en que, por aquel, se había señalado como defecto para la inscripción de un proyecto de reparcelación el hecho de hallarse la unidad de actuación reparcelada dentro de un área considerada por un Plan de Ordenación Territorial Supramunicipal como suelo no urbanizable de especial protección por contaminación radiológica, y ello aun cuando el proyecto de reparcelación se adecuaba al Plan Parcial que le servía de fundamento.

Así, frente a las alegaciones del recurrente, que entendió que el registrador se había excedido en el ámbito de su calificación, y señalaba que el referido plan de ordenación supramunicipal constituye una directriz cuya aplicación corresponde a los órganos competentes de las Administraciones Públicas y no a los particulares, y que el proyecto de reparcelación se adecuaba a un plan parcial plenamente vigente, aprobado por el pleno del Ayuntamiento y publicado en el diario oficial correspondiente, la DGRN señala que, *«calificar es determinar si, conforme a la Ley (y en el concepto de Ley está cualquier norma jurídica aplicable y los Planes de Ordenación lo son, y por ello constan publicados en el Boletín Oficial correspondiente), procede o no practicar el asiento sobre el hecho cuya registración se solicita. En otras palabras, calificar supone contrastar si el hecho cuya inscripción se solicita se adecua a la legalidad aplicable, y para tal juicio de valor el registrador cuenta con unos medios que son los documentos presentados y los asientos del Registro, los cuales ha de enjuiciar si se adecuan a la normativa correspondiente, entre la cual, por supuesto, están los Planes de Ordenación. Por todo ello, el registrador en ningún momento se ha excedido en su función calificador»*.

Por tanto, la DGRN entiende que es materia que está dentro del ámbito de la calificación del registrador y, con ello, en vía de recurso, de la potestad revisora del propio órgano directivo y, en su caso, de los juzgados de lo civil, la adecua-

ción de planeamiento urbanístico de desarrollo y de sus actos administrativos de ejecución al planeamiento general de carácter municipal o supramunicipal.

A la vista de tal doctrina, se plantean las siguientes preguntas:

- ¿Debe entenderse establecido un nuevo criterio en la determinación del alcance de la función de control de la legalidad urbanística a desarrollar a través de la calificación registral, de forma que esta haya de entrar a apreciar la validez intrínseca de la decisión administrativa adoptada y, con ello, si el contenido del acuerdo de concesión de licencia o de aprobación de instrumentos de gestión se adecua a la norma de planeamiento especial en que tiene su origen, y esta, a su vez, a la norma de planeamiento general, y esta, a su vez, a la legislación urbanística que lo determina?
- ¿Debe entenderse que, para el caso de que el registrador inscriba sobre la base de una licencia o acuerdo de aprobación de un expediente de gestión que posteriormente sean declarados no ajustados al Plan, surgirá responsabilidad a su cargo? ¿Cabe entender que dicha responsabilidad surgirá cuando, aun ajustándose el acto de aprobación o autorización a la norma de planeamiento, esta no se ajuste al planeamiento general o a la legislación urbanística aplicable?
- En aquellos casos en los que la falta de adecuación del acto realizado a la legalidad urbanística le resulte conocida al registrador, no obstante existir un acto administrativo de aprobación, autorización o conformidad, ¿debe el registrador inscribir, sin perjuicio de la posible revisión judicial del acto realizado, o debe suspender por no resultar el acto inscribible plenamente válido?
- ¿Tienen los registradores los medios y la preparación necesaria para llevar a cabo la labor de calificación referida?
- ¿Resulta posible para el registrador, de forma general, determinar la localización física de las fincas registrales, de forma que le resulte posible conocer de forma indubitada el régimen jurídico urbanístico aplicable a las mismas?

Para dar una respuesta a tales cuestiones consideraremos, en primer lugar, el modo en que los actos administrativos de naturaleza urbanística acceden al Registro para, a continuación, examinar la doctrina anterior de la DGRN sobre el alcance de la calificación registral sobre los mismos, realizar una crítica de la resolución comentada y, finalmente, establecer un conjunto de propuestas que ayuden a superar los problemas que se pongan de manifiesto.

2. FORMAS DE ACCESO AL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE NATURALEZA URBANÍSTICA

La configuración legal de la relación entre el Registro de la Propiedad y el proceso de transformación urbanística parte de los principios constitucionales de protección de la propiedad privada, función social de la propiedad y sujeción de la delimitación de su contenido a lo establecido en la ley, tutela judicial efectiva y proscripción de la indefensión, y se concreta en un conjunto de principios desarrollados en los artículos 51 y siguientes del Real Decreto Legislativo 2/2008, por el que se aprueba el TR de la Ley de Suelo, y en el Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, por el que se aprueban las Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario sobre Inscripción de Actos de Naturaleza Urbanística, con arreglo a los cuales:

- La determinación de los derechos de propiedad afectados por el proceso de transformación urbanística deberá reconocer la existencia de las titularidades inscritas en el Registro de la Propiedad.
- Las modificaciones jurídico reales que sobre los derechos imponga la transformación urbanística deberán ser soportadas por sus titulares.
- Los titulares registrales deberán haber intervenido o podido intervenir en el procedimiento de transformación urbanística cuya conclusión afecte a la existencia o configuración de sus derechos.
- Las modificaciones jurídico reales que resulten del proceso de transformación urbanística deberán ser objeto de inscripción registral para producir plenos efectos.
- No podrán acceder al Registro actos de ejercicio de los derechos de propiedad inscritos que estén sujetos al cumplimiento de requisitos de licitud urbanística sin previa justificación del cumplimiento de estos.
- Para que los expedientes administrativos o procedimientos judiciales que tengan por objeto el mantenimiento de la legalidad urbanística o su reestablecimiento puedan provocar rectificaciones en el contenido registral de los derechos de propiedad inscritos será necesario que se acredite al registrador que los titulares de tales derechos han intervenido o tenido posibilidad de intervenir en el procedimiento seguido.

Por tanto, el legislador quiere establecer una estrecha relación entre la protección de los derechos de propiedad inscritos y la eficacia de las normas que tienen por objeto garantizar el mantenimiento o reestablecimiento de la legalidad urbanística. Y pieza clave para el mantenimiento de tal equilibrio es la labor calificadora de los registradores, a través de la cual, y de conformidad con lo previsto en la norma, se comprobará, tanto la adecuación de los actos administrativos de naturaleza urbanística a las normas civiles e hipotecarias

que garantizan la protección del derecho de propiedad, como la adecuación de los actos de ejercicio de aquel a la norma de ordenación urbana y territorial.

Y así, al entrar a estudiar el alcance y extensión de dicha calificación, cuando afecte a actos administrativos de naturaleza urbanística, resulta necesario, con carácter previo, precisar que el reflejo en el Registro de las consecuencias que sobre la configuración, contenido y régimen de ejercicio de los derechos inscritos tienen los actos administrativos de naturaleza urbanística, puede producirse de dos formas distintas, según dicho acto genere o no, por sí mismo, la modificación jurídico real inscribible. De acuerdo con ello es preciso distinguir:

- a) Actos administrativos generadores de modificaciones jurídico reales. Se trata de actos que ponen fin a procedimientos administrativos y que, de conformidad con lo previsto en la Ley, sirven de título material para la producción de una modificación jurídico real generadora de la constitución, modificación, transmisión, gravamen o extinción de derechos reales. Así ocurre con los acuerdos de aprobación de expedientes de gestión urbanística, o con los actos de aprobación de cesiones obligatorias. Dichos actos administrativos se inscriben en el Registro de la Propiedad, es decir, son actos inscribibles, y su calificación ha de ser realizada por el registrador con el alcance y extensión resultante de lo previsto con carácter general en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y, con carácter especial en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, que posteriormente estudiaremos.
- b) Actos administrativos a través de los cuales se autoriza o se presta conformidad con un negocio jurídico civil generador de una modificación jurídico real de trascendencia urbanística. Son tales las licencias y demás actos administrativos habilitadores de actos civiles con consecuencias urbanísticas, tales como el fraccionamiento de suelo, la edificación o la constitución o modificación de regímenes de propiedad horizontal. Dichos actos administrativos no son objeto de inscripción registral (3). Lo que se inscribe es el negocio jurídico civil autorizado. La comprobación de la existencia del acto de autorización o conformidad constituye, si así lo establece la norma, presupuesto para que pueda procederse a

(3) Jesús GONZÁLEZ PÉREZ en su artículo: «Las licencias de urbanismo y el Registro de la Propiedad», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 528, señala que: «En el supuesto de licencia de parcelación, el acto administrativo no es objeto de inscripción. Lo que se inscribe es el acto jurídico privado de parcelación. La licencia es solo un requisito para inscribir determinado título (...). Por lo que, en definitiva, acreditada la existencia del acto por el documento del que resulte que cumple las formalidades extrínsecas, bastará con verificar que la licencia se refiere al acto de parcelación que es objeto de inscripción para que esta sea procedente, siempre que no existan obstáculos que se deriven de los propios libros del Registro (...)».

la inscripción del acto civil. Por tanto, en la medida en que la licencia no se inscribe en el Registro de la Propiedad, caber plantearse si debe procederse a su calificación, al menos en los términos previstos por el artículo 99 RH, o si simplemente debe comprobarse su existencia.

3. EL ARTÍCULO 99 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO Y SU ALCANCE EN LA DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

El artículo 99 del Reglamento Hipotecario fija la extensión de la calificación registral sobre los documentos administrativos. Aplicado su contenido a los actos administrativos de naturaleza urbanística se habrá de entender que la calificación registral se extenderá, en todo caso, a:

- Las formalidades extrínsecas del documento del que resulta el acto de aprobación, autorización o conformidad, de suerte que pueda tener la consideración de documento público, de conformidad con lo previsto en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria.
- La competencia del órgano que lo ha dictado, según lo previsto en la legislación urbanística y administrativa sobre competencias en materia urbanística.
- Los trámites esenciales del procedimiento seguido.
- La congruencia de la resolución dictada con el procedimiento o expediente seguido.
- Los obstáculos que resulten del Registro.

Al poner el contenido del artículo 99 del Reglamento Hipotecario en relación con la distinción, antes realizada, entre actos administrativos de naturaleza urbanística inscribibles y actos administrativos habilitadores de actos civiles inscribibles, resulta necesario plantear las diferencias que en su aplicación se pueden producir respecto de unos y otros.

Tratándose, en primer lugar, de actos administrativos inscribibles en sí mismos, y dado que producen modificaciones jurídico reales, no resulta duda alguna acerca del hecho de que habrá de procederse a su calificación con la extensión, al menos, prevista en el artículo 99 RH, de tal forma que el documento administrativo en cuya virtud se interese la inscripción deberá expresar todas las circunstancias precisas para que el registrador pueda calificar los extremos previstos en el citado artículo. Por otro lado, las Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario, aprobadas por Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, concretan, respecto de cada acto administrativo de naturaleza urbanística inscribible, los aspectos formales y materiales que habrán de ser objeto de cali-

ficación registral sin salir del ámbito fijado por el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (4).

Tratándose de actos que autorizan o expresan conformidad con actos civiles inscribibles y que, por tanto, no son objeto de inscripción, pueden surgir dudas acerca de si procede su calificación al menos con la extensión prevista en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario o si, por el contrario no deben ser objeto de calificación alguna, más allá de comprobar su existencia. La respuesta entendemos que debe ser afirmativa, toda vez que aunque la licencia no se inscribe en el Registro, ni produce por sí misma modificación jurídico real alguna, una mínima comprobación de su existencia y, con ello, de la licitud urbanística del acto civil inscribible, exige calificar los extremos previstos en el artículo 99 RH.

Así, es necesario que la existencia del acto administrativo resulte del contenido de un documento público expedido por quien tiene competencia para certificar de la realidad de la actuación administrativa. En tal sentido cabe citar la sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, Sección 1.ª, de 19 de junio de 2007, que confirma la del Juzgado de Primera Instancia, número 6, de Pamplona, de 4 de julio de 2005, que entiende necesario para acreditar la existencia, validez, vigencia y legalidad de la licencia, que se aporte certificación del acuerdo de concesión de la misma expedida por el Secretario, y que a su vez revoca la RDGRN, de 6 de octubre de 2004, que admitió la simple notificación del acuerdo de concesión realizada con la firma del alcalde. La posterior RDGRN, de 15 de enero de 2011, insiste en el criterio de la de 6 de octubre de 2004, y solo exige la intervención del secretario para el caso de que el traslado de la licencia no haya sido firmado por el alcalde. Finalmente, la RDGRN, de 25 de marzo de 2011, exige que la certificación de la licencia expedida por el secretario incluya el visto bueno del alcalde.

Pese a la falta de una absoluta concordancia entre la doctrina de la DGRN, que parece seguir admitiendo como forma documental de acreditar la existencia de la licencia la notificación de su concesión realizada por el alcalde, y el criterio sostenido en la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, que exige en todo caso certificación administrativa del acuerdo de concesión, lo que sí resulta de ambas instancias es la consideración de que la intervención del secretario en la expedición de la certificación del acuerdo de concesión de la licencia no solo acredita la existencia de esta, sino también su vigencia, validez y legalidad, lo que podría llevar a considerar que la intervención del secretario permite al registrador tener por acreditada, además de la existencia de la licencia, la competencia del órgano concedente de la misma, el cumplimiento de trámites esenciales del procedimiento, y la congruencia de la resolución dictada con aquel, extremos que, a partir del contenido del

(4) Véanse, sobre todo, los artículos 2, 6, 24, 30, 33, 45, 46, 57, 69 del Real Decreto 1093/97, de 4 de julio.

documento en que se formaliza la concesión de la licencia, resultan de difícil calificación, y cuya comprobación directa por el registrador exigiría el relato del procedimiento seguido en la certificación que se acompañe al título. Por tanto, la intervención del secretario no solo dará fe de la realidad del acto administrativo y de su contenido, sino de la vigencia, legalidad, legitimidad y validez del acto, de acuerdo con las funciones que a la secretaría atribuye la DA 2.^a de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que incluyen no solo la fe pública sino también el asesoramiento legal preceptivo.

Una vez admitida la extensión de la calificación registral a los extremos necesarios para apreciar la existencia de una licencia válidamente concedida, resulta necesario que el registrador pueda comprobar la adecuación del acto civil de cuya inscripción se trata a la habilitación administrativa que lo autoriza. Y en este punto, resulta la posibilidad de distinguir dos situaciones:

- Aquella en que la adecuación entre el acto civil de cuya inscripción se trata y el efectivamente autorizado puede ser comprobada por el registrador a partir del cotejo entre los datos contenidos en el traslado certificado de la licencia y los resultantes del documento público en que se formalice el acto inscribible. Así ocurre con el fraccionamiento de suelo, en el que la comprobación de la adecuación del mismo a la licencia puede ser realizada por el registrador sobre la base de un mero cotejo de superficies.
- Aquella en que la adecuación entre el acto civil de cuya inscripción se trata y el efectivamente autorizado precisa de un conjunto de pruebas y conocimientos de los que el registrador carece, de tal forma que el legislador, teniendo en cuenta tal circunstancia, prevé que la calificación registral de tal comprobación tenga carácter mediato, limitándose a comprobar la existencia de una opinión técnica de la que resulte la identidad entre lo realizado y lo autorizado. A tal criterio responde el sistema previsto por el artículo 20 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y 45 y siguientes del Real Decreto 1093/97 para la comprobación de la adecuación de lo edificado al proyecto para el que obtuvo la licencia de obras, comprobación que se realiza a través del juicio emitido por un arquitecto o técnico cuya competencia resulte acreditada. Por tanto, la calificación registral se limita a comprobar la existencia del juicio emitido por el técnico, y no entra a verificar los aspectos comprobados por este.

Posteriormente volveremos sobre la utilidad del sistema descrito, en el que el legislador, ante la imposibilidad de que la calificación alcance extremos que por razón del carácter del procedimiento registral y de la falta de conocimientos técnicos del registrador, este no puede llegar a conocer, prevé la incorporación al procedimiento registral de un juicio técnico realizado por quien tiene la competencia profesional y los medios para ello.

4. EXTENSIÓN DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS MÁS ALLÁ DEL ÁMBITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 99 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO. DOCTRINA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO ANTERIOR A LA RESOLUCIÓN DE 19 DE MAYO DE 2010. POSTURAS DOCTRINALES

Entrando ya en la cuestión, central en las presentes notas, relativa a si resulta o no posible o necesario que el registrador extienda su calificación del acto administrativo de naturaleza urbanística más allá del límite previsto en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (5), el precepto referido señala los extremos a los que la calificación registral se extenderá «en todo caso», sin establecer de forma expresa la imposibilidad de que el registrador entre a calificar otros extremos distintos de los recogidos en el precepto, y cuya concurrencia pueda afectar a la validez y eficacia del acto administrativo y, con ello, a su inscribibilidad. En este sentido, la redacción del artículo 99 RH es menos clara que la del artículo 100 RH, el cual, al referirse a la calificación de documentos judiciales, establece los extremos a los que «se limitará» la calificación registral.

Al considerar, por tanto, si el registrador puede denegar o suspender la inscripción de actos administrativos por causas distintas de las previstas en el artículo 99 RH nos encontramos, en primer lugar, con la inexistencia de una norma hipotecaria que excluya tal posibilidad. Sin embargo, la presunción de validez que para el acto administrativo establece el artículo 57 de la LRJAPPAC parece excluir una revisión registral de la validez del acto más allá de los extremos a que se refiere el artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Dicho de otra forma: el artículo 99 del Reglamento Hipotecario determina el ámbito objetivo en el que la presunción de validez del acto administrativo no alcanzará a la calificación registral, precisando, con ello, el alcance general que para la calificación registral establece el artículo 18 de la Ley Hipotecaria. No obstante, la DGRN parece admitir la posibilidad de que la calificación registral se extienda, sin por ello excederse de su ámbito, más allá de los extremos previstos en el artículo 99 RH. Así habría de entenderse del texto literal de la Resolución de 31 de marzo de 2005, cuyo último fundamento de derecho establece que: «según la doctrina reiterada de esta Dirección general (cfr., por todas, la Resolución de 31 de julio de 2001), cabe recordar que, no obstante la presunción de legalidad, ejecutividad y eficacia de que legalmente están investidos los actos adminis-

(5) El 99 del Reglamento Hipotecario establece que: «la calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de este con el titular registral y a los obstáculos que surjan del Registro.

trativos (cfr. arts. 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), el artículo 99 del Reglamento Hipotecario faculta al registrador para calificar, respecto de los documentos administrativos, entre otros extremos, la competencia del órgano, la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido, los trámites a incidencias esenciales de este, así como la relación del mismo con el titular registral y a los obstáculos que surjan con el Registro».

Por tanto, la Dirección General, al incluir la expresión «entre otros extremos» como precedente a la enumeración de los previstos en el artículo 99 RH, parece interpretar el contenido de dicho artículo como delimitador de un mínimo sujeto a calificación, que no excluye la posible extensión de la calificación a otros distintos. No obstante, precisa el alcance de tal interpretación y así, en Resolución de fecha 16 de octubre de 1992, excluye la posibilidad de que el registrador califique el fondo de la actuación administrativa y emita un juicio sobre su validez intrínseca que es competencia de los tribunales en vía de impugnación; en Resolución de fecha 22 de octubre de 1996 señala que la calificación de documentos administrativos, «no puede extenderse a la legalidad intrínseca del acto documentado», y en Resolución de 21 de septiembre de 2006 señala que el registrador «no puede calificar la decisión de fondo de la Administración».

En cuanto a las posturas mantenidas por la doctrina, y sin ánimo alguno exhaustivo por razón de la brevedad de las presentes notas, baste aquí citar, como expresión de la complejidad de la materia, dos posturas contradictorias recogidas en sendos trabajos incluidos en la obra colectiva, *La Calificación Registral*, editada por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y Thompson Civitas, Segunda Edición, año 2008. Así, mientras Ricardo EGEA IBÁÑEZ considera en la página 1249 de la obra citada que: «*los actos nulos, según el artículo 62 de la LRJAPPAC, que no coincidan o no tengan un equivalente normativo con el artículo 99 RH, deben ser calificados por el registrador bajo su responsabilidad con arreglo al artículo 18, ya que la calificación se limita a extender, suspender o denegar el asiento, sin perjuicio de la decisión de los tribunales*», Jesús REMÓN PEÑALVER, en la página 1257 de la misma obra, entiende que «*al enjuiciar la validez del acto administrativo el registrador habrá de limitar su verificación a los concretos puntos expresamente referidos en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario*».

5. CRÍTICA DEL CRITERIO RESULTANTE DE LA RESOLUCIÓN DE 19 DE MAYO DE 2010

Llegados así a la Resolución de 19 de mayo de 2010, observamos que en ella la DGRN entiende incluido, dentro del ámbito de la calificación registral, la comprobación de la adecuación del acto administrativo inscribible, no solo

al plan parcial en aplicación del cual se dicta, sino al plan general y al plan de ordenación supramunicipal, lo cual, a nuestro juicio, supone admitir la posibilidad de que el registrador califique la validez material o sustantiva del acto urbanístico inscribible.

Así, en el supuesto de hecho a que se refiere la Resolución de 19 de mayo de 2010, el registrador deniega la inscripción interesada por *«hallarse la unidad de ejecución urbanística en un área considerada como suelo no urbanizable de especial protección por contaminación radiológica»*, lo cual supone apreciar, en el desarrollo de su labor calificadora:

- primero, la inclusión de la Unidad de Actuación en la delimitación de suelo no urbanizable de especial protección realizada por el POTALA y,
- segundo, la contradicción existente entre el acto reparcelatorio cuya inscripción se pretende y el Plan Supramunicipal de Ordenación Territorial del Área del Levante Almeriense, apreciando, por tanto, la incompatibilidad entre la clasificación de suelo realizada por el Plan Parcial, y el carácter de suelo no urbanizable de especial protección por contaminación radiológica que el POTALA atribuye a dicho suelo.

Dada dicha actuación calificadora, cabe plantearse dos cuestiones: la primera es la referida a si existe o no una extralimitación en la labor calificadora del registrador. La segunda, para el caso de que la respuesta a la primera sea negativa, es la referida a si, por tanto, la calificación registral debe en todo caso extenderse a la adecuación del acto administrativo de autorización, aprobación o conformidad, a la norma de planeamiento especial o de desarrollo que determina su contenido y, a su vez, a la adecuación de dicha norma de planeamiento a la superior de planeamiento general o sectorial y, finalmente, a la de este a las normas legales y reglamentarias de ordenación urbana que fueran aplicables.

En relación con la primera de las dos cuestiones planteadas, es decir, la de si existe una extralimitación en la calificación que deniega la inscripción de la reparcelación por resultar contradictoria con lo previsto en el POTALA, no obstante adecuarse a un Plan Parcial vigente, la Dirección General, en la resolución comentada, abandona sus recelos anteriores a la posibilidad de que el registrador califique la legalidad intrínseca del acto administrativo y se pronuncia con claridad: no existe extralimitación, toda vez que, calificar, *«supone contrastar si el hecho cuya inscripción se solicita se adecua a la legalidad aplicable, y para tal juicio de valor el registrador cuenta con unos medios que son los documentos presentados y los asientos del Registro, los cuales ha de enjuiciar si se adecuan a la normativa correspondiente, entre los cuales, por supuesto, están los Planes de Ordenación»*. Y todo ello, sin ni siquiera citar en los Vistos el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, de lo cual parece resultar que no considera que el contenido de tal precepto delimite el ámbito objetivo

respecto del cual puede el registrador realizar la calificación del documento administrativo.

En su comentario al contenido de la Resolución de 19 de mayo de 2010, publicado en la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, número 721, págs. 2466 y siguientes, Gabriel SORIA realiza una crítica favorable de la Resolución, y señala que: «*el registrador puede entonces, en la comprobación de la legalidad del contenido del acto, encontrarse con acuerdos (...) que, aunque se acomoden al Plan Urbanístico, resultan claramente contrarios a una Ley o a una norma de rango superior. Sucede en estos casos que el contraste del acto con el bloque de legalidad no admite el reconocimiento de validez y, ante esta evidencia, el registrador está abocado a denegar la inscripción tal y como viene reconociendo constantemente la Dirección General*».

No estamos totalmente conformes con el criterio del autor, pues si bien es cierto que es doctrina reiterada de la DGRN la de que al Registro deben llegar actos plenamente válidos y no aquellos nulos o anulables, entendemos que tal doctrina se ha de interpretar en el sentido de que, tratándose de la inscripción de actos administrativos, la causa de nulidad o anulabilidad determinará la denegación de la inscripción cuando resulte incluida en el ámbito de calificación previsto en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario (como ocurría en la Resolución de 7 de septiembre de 1992, citada por el autor, donde, a juicio de la DG, se había omitido un trámite esencial del procedimiento de apremio sobre inmuebles).

El problema se plantea cuando la causa de nulidad no resulta de defectos de competencia, procedimentales, de congruencia del acto administrativo o del propio Registro, sino de la falta de adecuación del fondo material del mismo a una norma de rango superior. O, en el supuesto de la Resolución comentada, cuando el acto inscribible se adecua a la norma de planeamiento de desarrollo que ejecuta pero aquel no lo hace al planeamiento general. Es decir, no se trata de una causa de nulidad propia del acto inscribible, y resultante de su modo de producción o de su contenido específico, sino de nulidad de una disposición administrativa de carácter general, que transmite por derivación a aquel el vicio de nulidad que le afecta.

La DGRN, con la resolución comentada, altera el criterio sostenido en su doctrina previa, y abre un nuevo escenario en el que no solo admite la posibilidad, sino que fija la obligación del registrador de entrar a calificar la adecuación del acto inscribible no solo al plan que ejecuta, sino a las normas de rango superior que dicho plan no puede contradecir. Con ello, rompe con una práctica registral que, sobre la base de la doctrina anterior de la DGRN, la presunción de validez y ejecutividad de dicho acto y lo previsto en el artículo 99 RH y Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario sobre Inscripción de Actos de Naturaleza Urbanística, entendía que el registrador no había de entrar a calificar la adecuación del acto administrativo de naturaleza urbanística a la norma

de planeamiento urbanístico especial que le sirve de fundamento, ni la de este a la de planeamiento general o sectorial de la que sea desarrollo.

Procede ahora contestar a la segunda cuestión antes planteada: admitido por la DGRN que no existe extralimitación en la calificación registral que entra a examinar la adecuación del acto de naturaleza urbanística a la cadena de normas de planeamiento y de ordenación urbanística que le sirven de fundamento, ¿debe entenderse que el examen de dicha adecuación debe formar parte de la calificación registral en todo caso? A nuestro juicio, la respuesta ha de ser inevitablemente afirmativa, pues no cabe pensar en que la realización por el registrador de dicho juicio de valor, como lo llama la resolución de 19 de mayo de 2010, pueda realizarse en unos casos y en otros no, en función de la diligencia del registrador, de la notoriedad de la ilegalidad urbanística concurrente, o de la posibilidad técnica de identificar la realidad física en que se encuentra la finca registral. Dicho de otro modo: si entendemos que la calificación registral ha de tener la extensión referida, resultará inevitable entender que el registrador debe calificar en todo caso dichos extremos, y que responderá de los daños que se puedan producir por la falta de realización de su labor calificadora, pudiendo, además, incurrir en responsabilidad disciplinaria, a la vista de lo previsto en el artículo 313.d) de la Ley Hipotecaria.

Y no se encuentra razón para no entender que la doctrina resultante de la resolución comentada no sea de aplicación a la inscripción de actos civiles sujetos a autorización o conformidad urbanística, para aquellos casos en que la licencia o el acto de conformidad no se adecuen a lo previsto en la ordenanza municipal o en el plan de ordenación, supuesto en el que, sin duda, la calificación por el registrador de la posible existencia de la ilegalidad urbanística se hace mucho más compleja.

Y es que, a nuestro juicio y según lo puesto de manifiesto al comienzo de las presentes notas, no puede dudarse de la conveniencia de que no accedan al Registro de la Propiedad actos de naturaleza urbanística claudicantes, en cuanto sujetos a una posible declaración de nulidad cuya causa sea conocida en el momento de ser solicitada la inscripción. Sin embargo, consideramos que el medio a través del cual lograr dicho objetivo no puede ser la extensión de la calificación registral a la validez intrínseca de los actos administrativos de naturaleza urbanística y de los planes de ordenación en que se apoyan, por las razones siguientes:

- Restringe hasta casi dejar sin efecto, en el ámbito registral, la presunción de validez y el carácter ejecutivo de los actos administrativos. Así, la denegación de la inscripción sobre la base de la ilegalidad urbanística de la licencia o del acuerdo de aprobación del expediente de equidistribución deja tales actos administrativos en una suerte de limbo, en el cual dejan de producir efectos, no obstante la presunción de validez prevista para

los mismos y su carácter ejecutivo, y no concurrir en ellos defecto de competencia, procedimiento o congruencia. La inmediata relación entre la inscripción registral y el acceso a la financiación hipotecaria tanto del titular registral como de eventuales adquirentes pone de manifiesto hasta qué punto la falta de inscripción paraliza los efectos del acto de naturaleza urbanística.

- Traslada al Registro de la Propiedad competencias de policía y revisión de la eficacia y validez de actos y disposiciones administrativas dictadas en materia urbanística, de forma que el registrador pasa de ser un colaborador de la Administración en el mantenimiento o reestablecimiento de la legalidad urbanística, a juzgar la adecuación material de la actividad administrativa de ejecución a la norma de planeamiento, y la dicha norma, a su vez, a la de planeamiento general que le sirve de base o a la legislación de ordenación urbana.
- Supone la posibilidad de que la legalidad urbanística de los actos inscribibles y, con ello, de los planes de ordenación de los que son ejecución, sean revisados no solo por los registradores, sino, en vía de recurso, por un órgano administrativo dependiente del Ministerio de Justicia, como es la DGRN, y por la jurisdicción civil, cuando parece claro que la competencia jurisdiccional en materia de revisión de la validez de actos administrativos de competencia urbanística corresponde al orden contencioso administrativo.
- Obliga a desarrollar la labor calificadora con plena extensión a la validez intrínseca del acto administrativo de naturaleza urbanística en todo caso, pues no es admisible pensar que proceda solo en supuestos de especial notoriedad o por razón de una especial preparación del registrador de que se trate. Pero lo cierto es que ni el muy reducido plazo que la ley concede para desarrollar la labor calificadora, ni la falta de preparación técnico urbanística de los registradores, ni la dificultad que presenta la georeferenciación de gran cantidad de fincas registrales, parece que deba llevar a considerar que sea voluntad del legislador convertir la calificación registral en una revisión de la legalidad urbanística de la actividad administrativa.

Frente a los argumentos expuestos, cabe aquí citar la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia, número 15 de Valladolid, de fecha 20 de enero de 2011, que resuelve un recurso judicial directo contra una calificación registral, y en la que el Juez afirma que: *«Igualmente se dice que una calificación registral no es medio hábil para revisar la legalidad de un instrumento de planeamiento, por lo que la calificación negativa no puede fundarse en la supuesta disconformidad a derecho del estudio de detalle. Pues bien, tampoco puede estimarse este argumento, ya que la señora Registradora en ningún*

momento declara la ilegalidad del estudio de detalle sino que comprueba que en desarrollo del mismo se vulneran una serie de preceptos de la Ley y del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, por lo que conforme a las atribuciones que el ordenamiento jurídico le encomienda (arts. 1, 18, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria) deniega la inscripción, sin que ello tenga más efecto que el no acceso al Registro del negocio jurídico en cuestión».

La sentencia, en una línea similar a la de la Resolución de 19 de mayo de 2010, distingue con claridad entre la declaración de ilegalidad del plan de ordenación y la decisión de no inscribir el acto administrativo basado en aquel por resultar su contenido contrario a determinados preceptos legales. Tal distinción se ajusta a la determinación legal de los efectos propios de la calificación registral, la cual, de conformidad con lo previsto en el artículo 101 RH, tiene sus efectos limitados a la decisión de «*extender, suspender o denegar la inscripción, anotación, nota marginal o cancelación solicitada, y no impedirá el procedimiento que pueda seguirse ante los Tribunales sobre la validez o nulidad del título o sobre la competencia del Juez o Tribunal, ni prejuzgará los resultados del mismo procedimiento*». Los artículos 66 y 328 *in fine* de la Ley Hipotecaria reiteran tal criterio, y prevén la posibilidad de que el interesado en la inscripción pueda acudir a los tribunales para que se declare la validez del título, admitiendo la posibilidad de que se tome anotación preventiva de la demanda.

Aplicados tales preceptos al supuesto de hecho que da lugar a la sentencia relacionada, se habría de entender que la decisión de la registradora de no inscribir por considerar un estudio de detalle y su desarrollo contrario a la ley no prejuzgaría la validez de dicha disposición administrativa ni de sus actos de ejecución, ni impediría a la Administración que dictó uno u otros acudir a los tribunales para que se declarara la validez de su actuación.

Parece evidente, sin embargo, que a todo el razonamiento anterior se opone la presunción de validez y el carácter ejecutivo de los actos administrativos prevista en el artículo 57 de la LRJAPPAC: si es cierto que la registradora no ha declarado la nulidad o falta de validez del acto administrativo, este sigue estando bajo la presunción legal del referido artículo 57 y, por tanto, debe considerarse válido y ejecutivo. Y tal carácter ejecutivo parece que debe incluir la posibilidad de su inscripción en el Registro de la Propiedad, salvo que concurren alguno de los defectos que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 99 del RH, permiten suspender o denegar la inscripción interesada. Sobre todo, si tenemos en cuenta lo siguiente:

- Que la inscripción, según prevé el artículo 33 de la Ley Hipotecaria, no convalida el acto nulo con arreglo a las leyes, de forma que no impide la posterior declaración de nulidad del acto administrativo, ni limita las posibilidades de revisión del mismo ya en vía administrativa ya en vía jurisdiccional.

- Que el legislador ha diseñado procedimientos para que la situación de posible ilegalidad sea comunicada por el Registro a los órganos administrativos y judiciales competentes para proceder a su revisión, excitando el celo de aquellos en el ejercicio de las funciones de su competencia.
- Que la legislación hipotecaria establece mecanismos para que los procedimientos administrativos o judiciales de revisión de la legalidad del acto de naturaleza urbanística accedan al Registro.

6. LA NECESIDAD DE EVITAR EL ACCESO AL REGISTRO DE SITUACIONES URBANÍSTICAS CLAUDICANTES. MEDIDAS AL EFECTO PREVISTAS POR EL LEGISLADOR

Llegamos así a un punto en el que aparece clara, por un lado, la necesidad de evitar la publicidad registral de situaciones urbanísticas creadas o autorizadas por actos administrativos respecto de los que el registrador pueda tener constancia de su posible ilegalidad y, por otro, de la falta tanto de una competencia clara como de medios calificadores suficientes para que la calificación registral pueda, según su configuración actual, y por sí sola, juzgar la legalidad urbanística intrínseca de todas las situaciones jurídico urbanísticas inscribibles en el Registro de la Propiedad.

Dada tal situación el legislador, consciente por un lado de las limitaciones que los artículos citados imponen a la calificación de documentos administrativos y, por otro, de la imposibilidad de que el registrador pueda, por sí solo, y a partir de los medios calificadores previstos en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, apreciar con pleno alcance la legalidad o ilegalidad urbanística de determinados actos de naturaleza urbanística, ha establecido procedimientos de conexión entre el Registro y la Administración Local que permiten al registrador, antes de tomar la decisión de proceder o no a inscribir, conocer lo que sobre la legalidad del acto inscribible hubiera de decir la Administración Local o Autonómica a quien la legislación administrativa y de ordenación urbana atribuye las competencias en materia de policía urbanística.

Al repasar tales procedimientos, cabría distinguir tres supuestos:

- Aquel en que se prevé un cauce de «consulta» por el registrador a la Administración para aquellos casos en los que se pretendiera el acceso al Registro de determinados actos privados, carentes de autorización administrativa, acerca de cuyo alcance urbanístico el registrador tuviera dudas. A tal finalidad responde el procedimiento previsto en el artículo 79 del Real Decreto 1093/97: el registrador, antes de inscribir lo que se le presenta como una división o segregación sin alcance parcelatorio, si tiene dudas de que pueda estar produciéndose una parcelación ilegal en suelo no urbanizable,

lo notifica al Ayuntamiento para que este determine si el acto debe o no entenderse adecuado a la legalidad urbanística. Dicha Administración podrá contestar diciendo que el acto no es contrario a la norma urbanística, con lo cual se inscribirá, podrá decir que genera una parcelación ilegal, lo que impedirá su inscripción, o podrá no contestar en un plazo determinado (cuatro meses), lo que dará lugar a que, ante su falta de actuación expresa, se proceda a practicar la inscripción interesada.

- Aquel en que se prevé por el legislador un procedimiento de consulta a realizar por el registrador al Ayuntamiento para aquellos casos en los que, existiendo una licencia que autorice el acto de cuya inscripción se trata, esta tiene carácter presunto, y se dice adquirida por silencio administrativo. A tal finalidad responde el procedimiento previsto en el artículo 250.3 del Decreto 305/2006, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Urbanismo de Cataluña, conforme al cual, pretendida la inscripción de actos de fraccionamiento de suelo o de edificación sobre la base de licencias presuntas, el registrador notificará al Ayuntamiento para que este, en plazo de quince días desde la notificación, se pronuncie acerca de si denegó la licencia o si existieron defectos en la solicitud (6).
- Aquel en que se prevé la posibilidad de que el registrador, aun existiendo un acto administrativo municipal expreso que autorice el acto inscribible, pueda comunicar la solicitud de inscripción y los documentos en que se basa a aquella otra Administración autonómica a la que corresponde fiscalizar la actuación del Ayuntamiento, para aquellos casos en los que el registrador, no obstante la existencia de una licencia, dude acerca de la posibilidad de que se esté produciendo un acto de parcelación ilegal. En este sentido cabe citar el artículo 28.3 del Decreto 6/2010, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, conforme al cual: *«Los Registradores de la Propiedad deberán comunicar a la Consejería competente en materia*

(6) A la fecha en que el presente se publica, la posibilidad de existencia de licencias concedidas por acto administrativo presunto ha quedado excluida por la redacción del artículo 23 del Real Decreto-ley 8/2011, que establece el silencio administrativo negativo para aquellos actos administrativos que hayan de autorizar o prestar conformidad, entre otros, a actos civiles de parcelación o edificación. Por tanto, debe entenderse que lo previsto en el citado artículo 250.3 del Decreto 305/2006, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Urbanismo de Cataluña queda sin vigencia, en cuanto el supuesto de hecho sobre el que se apoya, la posible existencia de licencias concedidas por silencio administrativo, no podrá ya darse. Una muy interesante y a nuestro juicio acertada crítica de la introducción del silencio administrativo negativo en relación con determinados actos de naturaleza urbanística fue realizada por Vicente LASO MARTÍNEZ en conferencia pronunciada en el Colegio de Registradores con fecha 7 de noviembre de 2011, con ocasión de la Jornada «Registro de la Propiedad y Urbanismo: Novedades introducidas por el Real Decreto-ley 8/2011». Un resumen de la misma está publicado en la *Revista Registradores*, núm. 60, octubre-noviembre de 2011.

de urbanismo las solicitudes de inscripción registral de parcelaciones con licencia o declaración de innecesariedad cuando estas pudieran ser contrarias a la ordenación urbanística y territorial».

Vemos, por tanto, como el legislador, en lugar de prever la calificación registral del fondo de la legalidad urbanística de los actos inscribibles, va reforzando la conexión entre la labor calificadora del registrador y la labor de policía urbanística de las administraciones local y autonómica sobre la base, a nuestro juicio, de las siguientes ideas:

- El registrador no tiene los conocimientos ni las competencias necesarias para decidir acerca de la legalidad urbanística de los actos inscribibles, más allá de la comprobación de la existencia de un acto administrativo formal y procedimentalmente válido que los aprueba o autorice.
- En los casos en que el registrador dude acerca de si dicha autorización es necesaria o acerca de si existe, podrá paralizar la inscripción interesada y preguntar a la Administración competente, para que sea esta la que comunique al primero la legalidad o ilegalidad urbanística del acto.
- No obstante lo anterior, si aun existiendo un acto de autorización, el registrador duda de la legalidad de dicho acto, podrá ponerlo en conocimiento de la Administración con competencias de fiscalización, pero sin que ello impida la inscripción.

A la vista de las cuestiones que la Resolución de 19 de mayo de 2010 plantea, resulta fundamental llevar a cabo una interpretación sistemática de la doctrina sentada por el Centro Directivo, que la ponga en relación con las normas que regulan el alcance de la calificación registral, la determinación legal de las competencias en materia de disciplina, policía urbanística, eficacia de los actos administrativos y revisión de su validez, el grado de desarrollo de los sistemas de identificación geográfica de las fincas registrales, y la propia doctrina de la DGRN resultante de otras resoluciones, a partir de todo lo cual, entendemos:

1. Que no es exigible que el control de legalidad urbanística a desarrollar por los registradores de la propiedad en la calificación de la inscripción de los actos de naturaleza urbanística deba extenderse a la validez intrínseca del acto administrativo de autorización, aprobación o conformidad del acto inscribible realizado, y ello porque el registrador carece de competencias fiscalizadoras de la validez y eficacia de los actos administrativos dictados en actuaciones urbanísticas más allá de lo previsto en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario y en el Real Decreto 1093/97, toda vez que la revisión de la adecuación a las normas de ordenación urbana de los actos administrativos de autorización, aprobación o conformidad que, en ejercicio de sus competencias, dicte

la Administración local, corresponde, de conformidad con lo previsto en la Legislación Urbanística, Administrativa y Procesal, a las Administraciones autonómicas y a los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, y no a los Registradores de la Propiedad. Tal es el criterio que, según lo antes expuesto, se deriva de la anterior doctrina de la DGRN, sentada en las resoluciones citadas de 1992, 1996 y 2002.

El hecho de que los planes de ordenación urbana tanto generales como de desarrollo o de detalle, formen parte de la normativa aplicable para la determinación de la validez de los actos administrativos por los que se autoricen actos de parcelación o edificación o se aprueben actos de gestión urbanística, no puede dar lugar a entender, como hace la Resolución aquí estudiada, que la adecuación de dichos actos a aquella norma deba ser objeto de calificación por el registrador, y ello porque, al hacerlo, el registrador estaría revisando, más allá del alcance previsto legalmente para su función calificadora, la validez del acto administrativo, rompiendo con ello la presunción legal de validez y ejecutividad solo revisable, en cuanto se refiera a cuestiones de fondo y como ya se ha reiterado, por la propia Administración a través de la revisión administrativa, o por los órganos jurisdiccionales.

No obstante lo anterior, la imposibilidad legal de exigir del registrador una calificación de la validez intrínseca del acto administrativo inscribible no debe llevar a considerar que, ante una situación en la que el registrador tiene constancia de circunstancias determinantes de una posible ineficacia del acto administrativo, deba proceder sin más a su inscripción.

Por el contrario, la conveniencia de evitar la consolidación de una situación registral claudicante, y la aparición de terceros que confíen en ella, debe llevar a la búsqueda de un sistema que, sin extralimitar el ámbito de la calificación registral ni violentar la presunción de validez del acto administrativo, impida la incorporación al tráfico de derechos reales cuyo objeto pueda desaparecer por resultar contrario a la legalidad urbanística.

Entendemos, por ello, que hubiera resultado más adecuado a la doctrina anterior de la propia DGRN, y a los principios expuestos, declarar la incompetencia del registrador para calificar la legalidad urbanística de la reparcelación y del plan parcial en que se apoya y proponer, como ya lo ha hecho en Resoluciones de fechas 15 de septiembre de 2009 y de 17 de junio de 2010, ante supuestos de licencias presuntas, que se acuda a los procedimientos de comunicación entre los registradores y la Administración previstos legalmente, a través de los cuales el registrador pueda poner sus dudas sobre la legalidad del acto en conocimiento de quien tiene la competencia para su revisión.

Así, el legislador ha querido que tanto el registrador, como la Dirección General de los Registros y del Notariado, en vía de recurso, desarrollen una labor de colaboración en la garantía de la legalidad urbanística, evitando el acceso al Registro de actos de naturaleza urbanística que carezcan de la autorización, aprobación o conformidad administrativa prevista en la ley, cuya autorización, aprobación o conformidad no se pueda acreditar, que haya sido dada por órgano incompetente, o con ausencia de trámites esenciales en el procedimiento. Lo que no ha querido es que, cumplidos tales requisitos, el registrador o la Dirección General de los Registros y del Notariado asuman competencias propias de los órganos judiciales, a quienes con libertad de proposición de prueba y en procedimiento contencioso, corresponde decidir acerca de la validez de las licencias y actos de aprobación de instrumentos de planeamiento o gestión urbanística.

2. Que una extensión del ámbito de la calificación registral a la validez intrínseca de los actos administrativos de planeamiento y de ejecución del mismo dictados por la Administración local podría provocar una paralización en el acceso al Registro de actos de naturaleza urbanística, y ello por cuanto el registrador, según lo previsto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, califica bajo su responsabilidad y, por tanto, sería entendible que no se procediera al despacho de documento alguno en tanto el registrador no estuviera seguro de la validez de todos y cada uno de los actos de planeamiento, gestión y disciplina urbanística en que tenga su origen el acto inscribible, labor que exige conocimientos técnicos de los que el registrador carece y cuya realización completa precisaría de un plazo para el despacho de documentos mucho mayor que el actualmente establecido en la legislación hipotecaria.

Si por el contrario el registrador inscribe sobre la base de presumir la validez de tales actos administrativos, estaría asumiendo una posible responsabilidad civil por haber procedido a la inscripción sobre la base de licencias, reparcelaciones, o planes de ordenación susceptibles de ser posteriormente declarados nulos.

De nuevo, parece más ajustado a las normas delimitadoras del ámbito de la calificación registral, de la eficacia y posible revisión de los actos administrativos, y de la competencia para el desarrollo de cada una de dichas actuaciones, que el registrador lleve a cabo la calificación de tales actos de autorización, aprobación o conformidad con sujeción a los límites legales, sin entrar a calificar el fondo de la cuestión ni la validez intrínseca del acuerdo adoptado y, para el caso de que tenga dudas acerca de dicha validez, pueda comunicarlo a quien tiene las competencias necesarias para revisar el acto y, en su caso, declarar su nulidad. De este modo, la responsabilidad personal del registrador

que pueda resultar del ejercicio de su función quedará ajustada a las competencias y medios de actuación de los que dispone.

7. PROPUESTAS DE REFORMA (7)

Por tanto, y según lo hasta aquí dicho, se hace necesario establecer las medidas necesarias para evitar que el Registro de la Propiedad genere una apariencia de legalidad sobre situaciones de naturaleza urbanística nacidas de actos administrativos de aprobación o autorización que puedan ser posteriormente declarados nulos, a fin de evitar la creación, transmisión y gravamen de derechos reales sobre aquellas y, con ello, los desastrosos efectos que aquella declaración de nulidad produce, tanto sobre las situaciones jurídicas creadas al amparo del acto declarado nulo, como sobre la percepción general de la seguridad jurídica tráfico inmobiliario.

Y entre tales medidas deben estar, a nuestro juicio, las siguientes:

- Aquellas que permitan realizar, en el momento en que se solicite la inscripción en el Registro, un control de la legalidad urbanística intrínseca del acto cuya inscripción se pretende, control que, según se ha puesto de manifiesto, no puede ser realizado a través de la calificación registral más allá de los límites que imponen la presunción de validez y ejecutividad de dichos actos, el ámbito objetivo que a la calificación registral de documentos administrativos atribuye el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, los medios y conocimientos técnico-urbanísticos de que dispone el registrador, y la posibilidad de identificar con suficiente precisión la localización geográfica de las fincas registrales. Tales limitaciones en el alcance de la calificación registral de la validez intrínseca del acto administrativo de naturaleza urbanística obligan a completar la actuación registral sobre la base de reforzar, en el momento de la inscripción, la colaboración interadministrativa, en los términos que se proponen a continuación.
- Aquellas que promuevan el acceso temprano al Registro de todos aquellos procedimientos judiciales o administrativos por los que se revise la legalidad del acto administrativo de naturaleza urbanística que aprobó o autorizó

(7) El contenido del presente epígrafe carece, a la fecha de su publicación, de vigencia, toda vez que el contenido de alguna de tales propuestas ha quedado recogido en el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, publicado en el *BOE* de 7 de julio de 2011, fecha en que el presente trabajo había sido ya entregado para su publicación.

la situación jurídica sobre la que recaigan los derechos reales inscritos, a fin de evitar la discordancia resultante de la existencia simultánea de una apariencia registral de legalidad y de un procedimiento extrarregistral de revisión de dicha legalidad.

Así, sobre la base de lo dicho, cabría realizar las siguientes propuestas:

1. Profundizar en la regulación y desarrollo de procedimientos de conexión y comunicación entre los Registros de la Propiedad y las Administraciones con competencias urbanísticas, en términos análogos a los previstos en los artículos 79 del Real Decreto 1093/97, 250.3 del Decreto 305/2006 y 28.3 del Decreto 6/2010, antes estudiados, de tal forma que:
 - a) por un lado, los registradores puedan poner sus dudas acerca de la legalidad del acto en conocimiento de la Administración con competencia para revisarlo y para interponer contra él recurso contencioso administrativo;
 - b) por otro, se excite el celo de tales administraciones en el ejercicio de sus competencias de policía y revisión.

A tal fin, cabe proponer extender el sistema de comunicación previsto en el Decreto andaluz 6/2010 a todo caso en que se pretenda la inscripción de actos acerca de cuya legalidad urbanística el registrador pueda albergar dudas, sobre la base de las siguientes ideas:

- i) Introducir su regulación en una norma de ámbito estatal (8).

(8) El Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, en el que se da nueva redacción al artículo 51 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, y se introduce un número segundo cuyo párrafo primero tiene la siguiente redacción: *«Inscrita la parcelación o reparcelación de fincas, la declaración de nuevas construcciones o la constitución de regímenes de propiedad horizontal, o inscritos, en su caso, los conjuntos inmobiliarios, el Registrador de la Propiedad notificará a la Comunidad Autónoma competente la realización de las inscripciones correspondientes, con los datos resultantes del Registro. A la comunicación, de la que se dejará constancia por nota al margen de las inscripciones correspondientes, se acompañará certificación de las operaciones realizadas y de la autorización administrativa que se incorpore o acompañe al título inscrito».*

Por tanto, y a nuestro juicio, la postura del legislador en esta reciente disposición confirma la necesidad de respetar el ámbito competencial de las diversas Administraciones involucradas en la configuración y tráfico de los derechos de propiedad sobre situaciones jurídicas cuya creación resulte de actos habilitadores que garanticen su adecuación a la legalidad urbanística, y al mismo tiempo reforzar la coordinación entre ellas, a través de un intercambio recíproco de información que produzca un doble efecto: por un lado, evitar la creación, por el Registro

- ii) Establecer que el desarrollo del procedimiento no impida la inscripción, toda vez que la Administración autonómica a la que se notifique, en caso de que considere que el acto inscrito es contrario al planeamiento o a la norma de ordenación urbana, podrá acudir a los tribunales de lo contencioso y pedir anotación preventiva de la interposición del recurso y de su demanda. A nuestro juicio, no procede, existiendo un acto administrativo que autoriza o aprueba el acto inscribible, de conformidad con la ley, sujetar su inscripción a la previa manifestación favorable de otra Administración, pues esta puede tener competencias de fiscalización y policía, mas no de revisión de la validez del acto, que recaerán siempre en los órganos jurisdiccionales.
2. Promover la constancia registral temprana de las actuaciones administrativas y judiciales que tengan por objeto revisar la legalidad de actos administrativos de naturaleza urbanística. Cabría pensar en sistema de notas marginales para hacer constar la decisión de una Administración de interponer recurso contencioso-administrativo contra actos de otra Administración, o para hacer constar la incoación de expedientes administrativos de revisión de la legalidad del acto previo (9).

de la Propiedad, de apariencias «engañosas» de legalidad urbanística, sin con ello paralizar el tráfico jurídico inmobiliario y, por otro, evitar la pasividad de la administración que ejerce las funciones de policía urbanística y los perjuicios que de tal pasividad pueden resultar.

(9) En la misma línea, enderezada a reforzar la coordinación entre el contenido del Registro de la Propiedad y las medidas de carácter administrativo que tienen por objeto el mantenimiento o reestablecimiento de la legalidad urbanística, el Real Decreto-ley 8/2001, da carácter obligatorio a la anotación preventiva de incoación de expedientes de disciplina urbanística que afecten a actuaciones por virtud de las cuales se lleve a cabo la creación de nuevas fincas registrales por vía de parcelación, reparcelación en cualquiera de sus modalidades, declaración de obra nueva o constitución de régimen de propiedad horizontal, de tal forma que la Administración que no interese su extensión responderá de los daños y perjuicios que, por su omisión, se puedan generar a adquirentes de buena fe. Así, el Real Decreto-ley citado da nueva redacción al artículo 51.1.c) del Texto Refundido de la Ley de Suelo, introduciendo un párrafo segundo conforme al cual: «En todo caso, la incoación de expedientes de disciplina urbanística que afecten a actuaciones por virtud de las cuales se lleve a cabo la creación de nuevas fincas registrales por vía de parcelación, reparcelación en cualquiera de sus modalidades, declaración de obra nueva o constitución de régimen de propiedad horizontal, la Administración estará obligada a acordar la práctica en el Registro de la Propiedad de la anotación preventiva a que se refiere el artículo 53.2 de la Ley de Suelo». Se introduce igualmente un párrafo segundo en el número 2 del artículo 51, conforme al cual: «La omisión de la resolución por la que se acuerde la práctica de la anotación preventiva a que hace referencia el apartado 1, letra c), segundo párrafo, dará lugar a la responsabilidad de la Administración competente en el caso de que se produzcan perjuicios económicos al adquirente de buena fe de la finca afectada por el expediente. En tal caso, la citada Administración deberá indemnizar al adquirente de buena fe los daños y perjuicios causados».

3. Reforzar el sistema de bases gráficas registrales, de tal forma que resulte más fácil a los registradores identificar la posición de las fincas registrales respecto de las delimitaciones urbanísticas del territorio, y con ello, determinar su estatuto jurídico urbanístico, en función de la clasificación y calificación del suelo sobre el que se extienden (10).
4. Facilitar el conocimiento por los registradores del planeamiento urbanístico, reforzando a tal efecto la comunicación con la Administración competente para su aprobación, así como la constancia registral de sus determinaciones, en aquellos casos en que se refieran a fincas registrales identificables y se solicite de forma expresa.

Se trata, en definitiva, de avanzar en la implantación del, a nuestro juicio, principio básico de actuación conjunta y coordinada entre las instituciones a las que la ley atribuye, por un lado, la competencia de garantizar la adecuación a la ley de los actos de transformación urbanística y, por otro, de garantizar la existencia y validez de los derechos de propiedad inmobiliaria cuyo contenido atribuye a sus titulares facultades de uso y transformación de suelo.

El fomento de la constancia registral de los expedientes de disciplina urbanística favorece, sin duda, la coordinación entre las medidas de mantenimiento y reestablecimiento de la legalidad urbanística y el contenido del Registro de la Propiedad, pero no actúa de forma directa sobre el problema derivado de la posible inscripción de actos de naturaleza urbanística cuyos títulos administrativos habilitadores puedan padecer vicios que determinen su nulidad, y ello en la medida en que las anotaciones preventivas de expedientes de disciplina urbanística publican expedientes administrativos de carácter generalmente local, incoados por razón de la existencia de actuaciones carentes de licencia o de otro título habilitador o en cuya ejecución se contraviene el contenido de la licencia dada. Frente a ello, el supuesto que aquí nos ocupa es aquel en el que el acto de naturaleza urbanística que se inscribe está autorizado o aprobado por la Administración local y ejecutado de conformidad con las prescripciones establecidas en el título habilitante, y este, posteriormente, resulta declarado nulo, bien en virtud de un procedimiento administrativo de carácter revisor, bien en virtud de su posterior anulación judicial.

(10) En este punto es importante el reconocimiento de la importancia de las bases gráficas registrales que lleva a cabo la Disposición Final decimoctava de la Ley de Economía Sostenible 2/2011, de 4 de marzo, al dar nueva redacción a los artículos 18.3 y 33 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, reconociendo la posibilidad de que tales bases puedan ser utilizadas para la rectificación de la descripción de los inmuebles catastrales por el procedimiento de rectificación por ajustes cartográficos.

La necesidad de tal identificación geográfica de las fincas registrales se hace más evidente tras el Real Decreto-ley 8/2001, de 1 de julio, *BOE* de 7 de julio, en la medida en que su artículo 24.2, al regular la inscripción de declaraciones de obra nueva de edificaciones «antiguas», o consolidadas por el transcurso de los plazos de prescripción de las acciones que permitirían su demolición, establece que el registrador comprobará, entre otros extremos, que el suelo sobre el que se declara la obra no tiene carácter demanial, ni está afectado por servidumbres de uso público, lo cual exige poder localizar en la realidad física la finca registral, sobre todo en los numerosos casos en los que el dominio público no consta inscrito en el Registro de la Propiedad, no obstante la obligación establecida por el artículo 36 de la Ley 33/2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

RESUMEN

CALIFICACIÓN
ACTOS ADMINISTRATIVOS
URBANISMO

El control de legalidad de los actos administrativos de naturaleza urbanística inscribibles en el Registro de la Propiedad es materia de extraordinaria relevancia, sobre todo dada la proliferación de resoluciones judiciales declarativas de la ilicitud de tales actos, y cuya ejecución, dirigida al reestablecimiento de la legalidad, puede provocar la desaparición del objeto inmobiliario de derechos de propiedad inscritos. Al considerar cual ha de ser la extensión con la que la calificación registral entrará a examinar la concurrencia de los requisitos de validez de tales actos administrativos, se plantea la cuestión de si debe entrar en la adecuación de la decisión administrativa a lo establecido en la norma de planeamiento y a la de esta, a su vez, a la de planeamiento general y a la ley, o si, por el contrario, la revisión de tal adecuación es competencia judicial y en ella no debe entrar la calificación registral. A partir de la crítica a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 19 de mayo de 2011, se procede a considerar los diversos medios previstos por el legislador para evitar el acceso al Registro de la Propiedad de situaciones jurídico urbanísticas claudicantes y se proponen reformas que, sin alterar la competencia básica de registradores, administración y jueces, logren un suficiente y tempestivo control de legalidad de la actividad administrativa inscribible en materia urbanística.

VOCES: Calificación, actos administrativos, urbanismo.

ABSTRACT

LAND REGISTRAR'S CONTROL OF
LEGALITY
PUBLIC ADMINISTRATION ACTIVITY
URBAN DEVELOPMENT

The control of the legality of administrative acts of urban nature, registrable in the Land Registry, is a matter of extraordinary importance, especially given the proliferation of judgments declaring the illegality of such acts. The execution of those judgements, led to the restoration of legality, may cause the disappearance of the real estate property rights registered. When considering what should be the extent to those administrative acts of the registrar's control of legality, we may consider either that the registrar shall examine the existence of the conditions of validity of such administrative action, and the adequacy of the administrative decision as provided in the land planning and of this, to the general planning and the law or, on the contrary, that the review of such adequacy should be done by the administrative courts. Starting out from the criticism of the Resolution of the General Direction of Land Registries and Public Notaries, dated May 19, 2011, we proceed to consider the various means provided by the law to prevent access to the Land Registry of illegal situations and we propose reforms that, without altering the core competence of registration, administration and judges, may allow us to achieve a sufficient and timely review of registrable administrative activity.

KEYWORDS: Land Registrar's control of legality. Public Administration activity. Urban Development.

(Trabajo recibido el 20-6-2011 y aceptado para su publicación el 15-9-2011)