

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

2925 *Resolución de 3 de febrero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Lleida n.º 1 a practicar la inscripción del fallo de una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.*

En el recurso interpuesto por doña L. S. H. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Lleida número 1, don Juan José Ortín Caballé, a practicar la inscripción del fallo de la Sentencia de 18 de diciembre de 2009 dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Hechos

I

El 25 de julio de 2011 se expide mandamiento por el Juzgado Contencioso Administrativo número 1 de Lleida por el que se ordena «la inscripción del fallo de la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el rollo de apelación número 18/2009, estimatoria de la sentencia dictada el 30 de octubre de 2008 por este Juzgado en los autos de procedimiento ordinario número 591/2006, respecto de la finca registral n.º 10556 (libro 1685, tomo 2511, hoja 139 y ss) así como en todas aquellas otras fincas registrales que se hubieren formado como consecuencia de la división de propiedad horizontal de ésta, respecto del edificio sito en la ciudad de Lleida Av. (...) n.º 44, 46 y 48». El fallo de la sentencia cuya inscripción se insta es del siguiente tenor: «Primero.–Estimar el recurso de apelación formulado por doña Lourdes S. H. contra la sentencia dictada el 30 de octubre de 2008 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Lleida, que se revoca; Segundo.–Estimar el recurso formulado contra las resoluciones dictadas el 20 y 22 de septiembre de 2006, que se anulan; Tercero.–Declarar la inhabilidad de las planta sexta y bajo cubierta del edificio plurifamiliar de 48 viviendas, locales y aparcamientos subterráneos de la Avenida (...) 44,46 y 48 de Lleida, prohibiendo cualquier uso y la imposibilidad de otorgar la licencia de ocupación hasta llevar a cabo el derribo y la adaptación de la construcción a la normativa aplicable, que deberá ejecutarse de forma voluntaria dentro del plazo de dos meses a contar desde la notificación de la sentencia, transcurrido el cual se pasaría a la ejecución forzosa, también a realizar dentro de un nuevo plazo de dos meses a contar desde el día del vencimiento del anterior».

II

Presentado dicho documento en el Registro de la Propiedad de Lleida número 1 el día 27 de septiembre de 2011, causando el asiento de presentación 898 del Libro Diario 206, fue objeto de calificación negativa por el registrador de la Propiedad de Lleida número 1, don Juan José Ortín Caballé, en los siguientes términos: «El fallo de la indicada sentencia estima tres recursos formulados por la actora contra una sentencia de 30 de octubre de 2008 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Lleida, que se revoca; y contra las resoluciones dictadas el 20 y 22 de septiembre de 2006, declarando la inhabilidad de las plantas sexta y bajo cubierta del edificio plurifamiliar de 48 viviendas, locales y aparcamientos subterráneos de la Avenida (...), 44, 46 y 48 de Lleida, prohibiendo cualquier uso y la imposibilidad de otorgar la licencia de ocupación hasta llevar a cabo el derribo y la adaptación de la construcción a la normativa aplicable,

que deberá ejecutarse de forma voluntaria dentro del plazo de dos meses a contar desde la notificación de la sentencia, transcurrido el cual se pasaría a la ejecución forzosa, también a realizar dentro de un nuevo plazo de dos meses a contar desde el día del vencimiento anterior. La práctica de la inscripción ordenada en el mandamiento se solicita sobre la finca registral 10.556, así como en todas aquellas otras fincas registrales que se hubieran formado como consecuencia de la división de propiedad horizontal de la misma. Del Registro resulta: 1.–Que la finca 10.556 ha sido dividida en 85 entidades; 2.–Que las entidades 1 a 4, 6 a 19, 21 a 23, 25 a 27, 29 a 40, 44 a 49, 51 a 85, todas inclusive, se encuentran gravadas con derechos de hipoteca a favor de Banco de Sabadell; 3.–Que las entidades 5 y 42 han sido vendidas a doña C. M. C. y han sido hipotecadas posteriormente a favor de Caixa d'Estalvis del Penedés; 4.–Que las entidades 20 y 43 han sido vendidas a M. A. S., hipotecándose posteriormente la entidad 43 a favor de Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona; 5.–Que las entidades 24 y 41 han sido vendidas a doña G. C. S., hipotecándose posteriormente a favor de Banco Popular Español, S.A.; 6.–Que las entidades 28 y 57 han sido vendidas a los consortes don D. G. E. y doña G. T. M.; 7.–Que las entidades 39, 44 y 62, además, están gravadas con embargo a favor de Bravo Pellisé Inversions, S.L.; 8.–Y que la entidad 50 ha sido vendida a doña B. A. G.; 9.–Y que las entidades 48, 49, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 58 y 50 figuran embargadas a favor del Ayuntamiento de Lleida. No resulta de la documentación presentada que dichos titulares de derechos en el Registro hayan sido citados en el procedimiento, con excepción del Ayuntamiento de Lleida que es codemandada en el mismo y de Banco Sabadell, S.A. Es de reseñar que con fecha 8 de noviembre de 2010, se presentó en este Registro mandamiento expedido el día 2 de los mismos mes y año, por el mismo Juzgado; y solicitándose en su día por la presentante la práctica de la nota marginal regulada en el artículo 75 del R.D 1093/1997, de 4 de julio, por que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre la inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística sobre la totalidad del edificio que constituye la indicada finca 10.556. Es de suponer que la presentación de nuevo documento en términos idénticos presupone la misma solicitud. Asimismo, se debe de resaltar que dicho mandamiento fue objeto de calificación negativa por no constar el haberse efectuado la citación a todos los titulares registrales de derechos sobre las fincas afectadas, siendo recurrida la calificación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, la cual, en Resolución de fecha 3 de marzo de 2011, confirmó la indicada calificación. Fundamentos de Derecho.–Es competencia y obligación del registrador, en el ámbito propio de su función calificadora, apreciar la existencia de obstáculos que surjan del Registro o de la documentación aportada para el cumplimiento de lo ordenado en documentos expedidos por la autoridad judicial (arts. 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento). El principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, e impide practicar la inscripción en los términos solicitados, sobre la totalidad del edificio inscrito como finca número 10.556, así como en todas aquellas fincas registrales que se hubieren formado como consecuencia de la división de propiedad horizontal de la misma, al originarse una indefensión procesal patente de los titulares de derechos reales sobre departamentos del mismo que no hayan sido llamados al procedimiento, razón por la cual el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 19 de la Ley Hipotecaria, extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del Juez o Tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento seguido y los obstáculos que surjan del Registro, así como a las formalidades extrínsecas del documento presentado, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. Por ello no puede practicarse la inscripción, en los términos solicitados, si el bien está inscrito, en parte, en cuanto al dominio y derechos de hipoteca sobre los departamentos citados en la parte expositiva, a favor de terceros que no intervienen en el procedimiento, por falta de tracto, pues, de otro

modo, se quebrantaría el principio constitucional de salvaguarda jurisdiccional de derechos e intereses legítimos y proscripción de la indefensión (art.º 24 Constitución Española), así como los principios registrales de salvaguarda judicial de los asientos (art.º 1 y 40 L. H.) de legitimación (art.º 38 L. H.), y tracto sucesivo (art.º 20 L. H.), los cuales impiden inscribir un título resultante de un procedimiento en el que el titular registral afectado no haya sido parte o haya tenido, al menos, legalmente, la posibilidad de intervención. El artículo 75 del R.D. 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre la inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, expresamente determina que será requisito para la práctica del asiento la citación de los titulares registrales en el procedimiento. Hay que tener en cuenta que los terceros de buena fe, que adquirieron las entidades del edificio o derechos reales sobre las mismas, se apoyaron no sólo en los asientos del Registro, sino también en la apariencia de legalidad del acto administrativo mismo de licencia, consignado también en los asientos registrales, por lo que deben considerarse terceros protegidos por la fe pública registral del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. He acordado: suspender la práctica de la nota marginal regulada en el artículo 75 del R.D. 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre la inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, en los términos solicitados, por el defecto subsanable de no constar el haberse efectuado la citación a todos los titulares registrales de derechos sobre las fincas afectadas. Las menciones que se hacen en la presente nota de calificación a la inscripción del documento se refieren al asiento registral que puede implicar el asiento estricto de inscripción, el de nota marginal, o el de anotación preventiva, dado que en la resolución judicial se habla de inscripción en sentido amplio. Contra este acuerdo de calificación cabe interponer (...) Lleida, a 5 de diciembre de 2010. El Registrador de la Propiedad (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador). Juan José Ortín Caballé.»

III

Notificada la calificación con fecha 7 de octubre de 2011, (por error se consignó por la recurrente la fecha de 7 de noviembre de 2011), ésta fue recurrida por doña L. S. H. mediante escrito de fecha 11 de octubre de 2011, (por error se consignó la fecha de 11 de enero de 2011), en el que hacía las siguientes alegaciones: 1. La finca ha sido dividida en 85 entidades y que las entidades de la 1 a 4, 6 a 19, 21 a 23, 25 a 27, 29 a 40, 44 a 49, 51 a 85 un total de 77 entidades y que su titular registral, «Vancouver Gestión., S.L.», si ha sido emplazado en el procedimiento, como sujeto pasivo o parte demandada, y, además, con posterioridad, reconociéndolo así el registrador, ha sido emplazado al procedimiento e otro titular registral de estas entidades, Banco Sabadell, S.A., sin que, por consiguiente, nos encontremos ante la situación descrita por el registrador en que la presentación de nuevo del documento y en términos idénticos presuponga la misma solicitud. Por lo que se debe entender que no existe inconveniente legal para proceder a la inscripción en los términos ordenados en el mandamiento del Juzgado, en las entidades descritas, procediendo más adelante y una vez se haya notificado a los demás titulares registrales de otras entidades, procedimiento que se está realizando en el Juzgado, a completar las inscripciones en las entidades 5 y 42, en la 20 y 43, 24 y 41, 28 y 57, y 50, ya que al titular que faltaba por notificar como era el Banco de Sabadell, ya se ha procedido a subsanar este trámite por el Juzgado. 2.–Solicita tomar nota de la sentencia en el Registro para darle publicidad con el fin de potenciar su eficacia y facilitar el conocimiento de la misma a todos aquellos que pudieran resultar afectados al confiar en la presunta legalidad de una obra amparada por una licencia de edificación que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña anula. Que los deberes urbanísticos que debía respetar el constructor del edificio no desaparecen por el hecho de existir nuevos adquirentes o titulares registrales del mismo. Así lo dice el artículo 19 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo.

IV

El registrador de la Propiedad de Lleida número 1 emitió informe y remitió las actuaciones a este Centro Directivo para su resolución mediante escrito de fecha 16 de noviembre de 2011.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 y 118 de la Constitución Española; 1, 17, 20, 32, 34, 38, 40, 42.9.º, 82, 96 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 51.1.c), 51.1.f), 51.1.g), 51.2.2.º párrafo, 53.1, 53.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, según redacción dada por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio; 67 a 72, 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; 240, 241, 270, 271 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; 48, 49, 86.2.b), 88.1.c), 89, 104, 105, 107, disposición final 1.ª de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; artículos 150.2, 155, 156, 207.2, 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 58, 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de marzo de 1998 (asunto número 31107/96), 28 de septiembre de 2004 (asunto núm. 449/96), 29 de marzo de 2010 (asuntos 3407/02 y 34044/02); Sentencias del Tribunal Constitucional 26/1999, de 8 de marzo, 1/2000, de 17 de enero, 56/2001, de 26 de febrero, 29/2003, de 13 de febrero, 102/2003, de 2 de junio, 102/2004, de 2 de junio, 207/2005, de 18 de junio, 246/2005, de 10 de octubre, 124/2006, de 24 de abril, 241/2006, de 20 de julio, 166/2008, de 15 de diciembre, 79/2009 de 23 de marzo, 43/2010, de 26 de julio; Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Sección 5.ª, de 4 de febrero de 2009; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de noviembre de 2005, 8 de junio de 2007, 16 de julio de 2010 y 3 de marzo de 2011.

1. Se debate en este recurso la posibilidad de practicar la inscripción de un fallo judicial dictado en un procedimiento contencioso administrativo sobre ilegalidad de la licencia de una construcción, donde no han sido citados o emplazados todos los titulares registrales de derechos reales o cargas sobre los elementos privativos que lo integran, o, al menos, la constancia de la anulación de la licencia de construcción por medio de la nota marginal regulada en el artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística.

Para la adecuada resolución de este expediente, deben tenerse en cuenta las siguientes circunstancias:

Con fecha 2 de noviembre de 2010 se expide mandamiento por el Juzgado Contencioso Administrativo número 1 de Lleida, por el que se ordena practicar la anotación del fallo de la sentencia dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad número 1 de Lleida fue calificado desfavorablemente, resumidamente por el defecto de no haber sido citados los titulares de derechos de determinadas entidades registrales.

Recurrida dicha calificación, esta Dirección General desestimó el recurso mediante resolución de fecha 3 de marzo de 2011 (BOE número 97, de 23 de abril de 2011).

Con fecha 27 de septiembre de 2011 se presenta en el Registro de la Propiedad número 1 de Lleida nuevo mandamiento de fecha 25 de julio de 2011 dado por el Juzgado Contencioso Administrativo número 1 de Lleida por el que se ordena la inscripción del

fallo de la sentencia antes citada, dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, manifestándose que el «Banco Sabadell, S.A.» ha sido notificado. Se acompaña testimonio de fecha 26 de julio de 2011, expedido por el secretario del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Lleida.

El registrador califica negativamente, resumidamente, por no haberse citado a todos los titulares de las entidades registrales, ni a todos los titulares de derechos reales y anotaciones de embargos existentes sobre los diversos elementos que configuran la propiedad horizontal.

2. La cuestión planteada en el presente recurso es en gran medida coincidente con la resuelta por esta Dirección General en su Resolución de 3 de marzo de 2011 (BOE número 97, de 23 de abril), interpuesto por la misma recurrente, contra el mismo registrador y derivado del mismo proceso judicial. De haber sido idéntica, la resolución desestimatoria impediría plantear de nuevo la cuestión. Sin embargo, al contener en el presente caso en el mandamiento presentado la indicación de que ha sido notificado «Banco Sabadell, S.A.» –precisamente intentando adecuarse a lo dicho en la citada resolución– pero no a otros titulares posteriores que han surgido con posterioridad y a titulares de otros elementos del edificio, conviene hacer algunas consideraciones específicas.

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

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

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

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

5. De esta forma, aunque los titulares registrales en el momento de la iniciación de tal procedimiento fueran citados, no se puede dejar indefensos a los titulares actuales, los cuales deberían haber sido advertidos oportunamente de la situación existente –lo que en consecuencia, hubiera evitado su indefensión– si la demanda se hubiera anotado preventivamente, tal y como previene el artículo 67 del Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3.ª, de 20 de abril de 2004; y Sentencia del Tribunal Constitucional 192/1997, de 11 de noviembre).

6. Es importante destacar que el adquirente de la finca no ha tenido oportunidad de conocer el procedimiento ni a través de la anotación preventiva de la demanda en el Registro, ni a través de un emplazamiento en el procedimiento judicial. No habiéndose instado oportunamente la anotación preventiva de la demanda –pudiendo hacerse–, no puede ahora pretenderse hacer efectiva la sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa contra el actual titular registral que no ha tenido participación en el procedimiento.

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

Se colige de todo lo anterior que no cabe la inscripción (cfr. artículo 51.7, del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo) de la sentencia firme por la que se declare la nulidad de la licencia. Por el contrario, para que tal inscripción hubiera sido posible, habría sido necesaria la participación del titular registral en el procedimiento, como expresamente dispone dicho precepto.

Sin embargo, sí sería procedente la constancia por nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación, si de conformidad con el artículo 75 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, los titulares registrales hubieran sido citados.

7. En el presente expediente, se recoge en el mandamiento que se ha notificado al «Banco Sabadell, S.A.», pero no a los demás titulares de dominio, derechos reales y anotaciones que han surgido con posterioridad.

Esta citación que es imprescindible, puede ser realizada con posterioridad a dictarse sentencia, a los efectos de permitir la constancia registral por nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación.

Entre tanto, el interesado puede solicitar anotación preventiva por defecto subsanable del artículo 42. 9 de la Ley Hipotecaria, al objeto de evitar que entre tanto puedan surgir nuevos titulares a quienes fuera igualmente preciso citar.

Además es necesario señalar que no es posible practicar la nota marginal únicamente en los elementos de la propiedad horizontal cuyos titulares hayan sido citados y no practicarla respecto de aquellos otros elementos cuyos titulares no lo hubieran sido, por cuanto la nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación afecta a todo el edificio o construcción en su conjunto, no solo a los elementos privativos, sino también a los elementos comunes, al menos en el presente caso.

8. No constando en el expediente la citación, ni la participación en el procedimiento de todos los titulares registrales, no procede ahora la práctica de la nota marginal de declaración de ilegalidad de la licencia ni la inscripción de la sentencia firme de declaración de nulidad de la licencia.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de los anteriores pronunciamientos.

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, 3 de febrero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.