

Registro de la Propiedad y Ley del Suelo

por

FERNANDO P. MÉNDEZ GONZÁLEZ
Registrador de la Propiedad y Mercantil

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.
2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA:
 - 2.1. LEY DE RÉGIMEN DEL SUELO Y ORDENACIÓN URBANA DE 12 DE MAYO DE 1956.
 - 2.2. LEY DE REFORMA DE 2 DE MAYO DE 1975.
 - 2.3. TEXTO REFUNDIDO DE 9 DE ABRIL DE 1976.
 - 2.4. CONSTITUCIÓN DE 1978.
 - 2.5. LEY 8/1990, DE 25 DE JULIO, SOBRE RÉGIMEN URBANÍSTICO Y VALORACIONES DEL SUELO.
 - 2.6. TEXTO REFUNDIDO DE 26 DE JUNIO DE 1992.
3. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 61/1997, DE 20 DE MARZO.
4. NORMATIVA URBANÍSTICA ACTUAL:
 - 4.1. ACTUACIÓN DEL ESTADO. REFERENCIA AL REAL DECRETO 1093/1997, DE 4 DE JULIO, SOBRE NORMAS COMPLEMENTARIAS AL REGLAMENTO HIPOTECARIO PARA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE ACTOS DE NATURALEZA URBANÍSTICA, A LA LEY 6/1998, DE 13 DE ABRIL, SOBRE RÉGIMEN DEL SUELO Y VALORACIONES, Y A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 164/2001, DE 11 DE JULIO.
 - 4.2. ACTUACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. LA PROLIFERACIÓN LEGISLATIVA.
5. EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD COMO INSTRUMENTO DE *ENFORCEMENT* DE LA ORDENACIÓN EN MATERIA DE SUELO, URBANISMO Y VIVIENDA:
 - 5.1. EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD COMO GUARDIÁN DE LA LEGALIDAD (*GATEKEEPER*).
 - 5.2. LA FUNCIÓN DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN RELACIÓN CON EL ORDENAMIENTO DEL SUELO, URBANÍSTICO Y DE VIVIENDA.

- 5.3. LEGISLACIÓN URBANÍSTICA AUTONÓMICA EN RELACIÓN CON EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD: SUS POSIBILIDADES Y SUS LÍMITES.
6. EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN EL PROYECTO DE LEY DEL SUELO:
 - 6.1. INTRODUCCIÓN.
 - 6.2. LA UTILIZACIÓN DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD POR EL PROYECTO DE LEY DEL SUELO:
 - 6.2.1. *Afección de los terrenos incluidos en el ámbito de las actuaciones y los adscritos a ellas al cumplimiento de los deberes de la promoción de las actuaciones de transformación urbanística.*
 - 6.2.2. *Constancia registral de la autorización de usos y obras de carácter provisional.*
 - 6.2.3. *Actuación registral en los supuestos de división y segregación de fincas.*
 - 6.2.4. *La inscripción registral como requisito para la subrogación por los adquirentes en las obligaciones asumidas frente a la Administración y que se refieran a un posible efecto de mutación jurídico-real.*
 - 6.2.5. *La inscripción de la declaración de obra nueva.*
 - 6.2.6. *Actuación del Registro de la Propiedad en los casos de expropiación forzosa por razón de la ordenación territorial y urbanística:*
 - 6.2.6.1. Planteamiento.
 - 6.2.6.2. Título inscribible.
 - 6.2.6.3. Actuación registral en los supuestos de reversión y retasación.
 - 6.2.7. *Actuación registral en los casos de venta o sustitución forzosa.*
 - 6.2.8. *La inscripción de las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones de destino en caso de enajenación de fincas integrantes de un patrimonio público de suelo.*
 - 6.2.9. *El derecho de superficie.*
 - 6.2.10. *Actuación registral en el caso de suelos forestales incendiados.*
7. BREVE REFERENCIA A LA FUNCIÓN DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD COMO «ENFORCER» DE LA POLÍTICA ESTATAL DE VIVIENDA. EL RECURSO AL REGISTRO EN EL REAL DECRETO 801/2005, DE 1 DE JULIO, POR EL QUE SE APRUEBA EL PLAN ESTATAL 2005-2008, PARA FAVORECER EL ACCESO DE LOS CIUDADANOS A LA VIVIENDA.

1. INTRODUCCIÓN (1)

En primer lugar, quiero hacer constar que este artículo tiene su origen en una conferencia pronunciada en la Universidad Carlos III de Madrid con motivo de la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley del Suelo.

(1) La conferencia que sirve de base a este trabajo fue pronunciada en las «Jornadas sobre el Proyecto de Ley de Reforma de la Ley del Suelo —Nuevas bases para un ur-

Tiene por objeto la exposición y análisis del recurso a la institución registral contenido en dicho Proyecto de Ley, recurso característico de toda nuestra legislación urbanística, así como de la relativa a la ordenación del territorio y vivienda.

En el artículo se analizan, también, las razones de esta tradicional y creciente utilización del Registro de la Propiedad por la legislación del suelo, con la finalidad de reforzar la efectividad de sus previsiones.

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

2.1. LEY DE RÉGIMEN DEL SUELO Y ORDENACIÓN URBANA DE 12 DE MAYO DE 1956

Como señala ARNÁIZ EGUREN (2), salvo algunos precedentes de escasa importancia, la relación directa entre los actos urbanísticos y el Registro de la Propiedad se inicia en el año 1956, fecha de publicación de la primera Ley de Régimen del Suelo —de 12 de Mayo de ese año—, la cual, en su artículo 209 se limitó a señalar:

«Los actos administrativos que se produzcan en el ejercicio de las funciones reguladas en la presente ley podrán ser anotados e inscritos en el Registro de la Propiedad, conforme a lo establecido en la legislación hipotecaria, según proceda, por acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo, de oficio, o a propuesta de la Corporación encargada de la urbanización».

Como señala Mercedes FUERTES (3), la falta de mayores precisiones consiguió anular, en gran medida, el valor de la afirmación legal, porque no se enumeraban los posibles actos que podían acceder al Registro, ni se reconocía la trascendencia de la previsión, al configurar la constancia registral como una facultad de la Administración.

No obstante, junto a esta declaración general, había algunos preceptos —ciertamente escasos— que plasmaban lo que más adelante sería habitual; a saber, el recurso de la legislación del suelo al Registro para reforzar la efectividad de sus previsiones.

banismo sostenible—», celebradas en el Instituto Pascual Madoz del Territorio, Urbanismo y Medio Ambiente de la Universidad Carlos III de Madrid, durante los días 23, 24 y 25 de octubre de 2006, dirigidas por Luciano PAREJO ALFONSO y Francisco de Asís ROIG.

(2) ARNÁIZ EGUREN, Rafael, *Registro de la Propiedad y Urbanismo*, pág. 12. Coeditado entre M. Pons y el Centro de Estudios Registrales de Cataluña —Colección Estudios Jurídicos— Madrid, 1995.

(3) FUERTES, Mercedes, *Urbanismo y Publicidad Registral*, pág. 15, Ed. M. Pons y el Centro de Estudios Registrales de Cataluña, Madrid, 1995.

Así, pueden citarse, la inscripción en el Registro de la Propiedad de la autorización para levantar edificaciones provisionales, cuyo derribo no daba lugar a indemnización alguna (art. 47.3 LS); la constancia registral del compromiso de obligaciones específicas para autorizar construcciones destinadas a fines industriales (art. 67.2 LS); la posible creación por los Ayuntamientos de una cédula urbanística que concretara todas las características urbanísticas de cada finca (art. 51 LS); la exigencia de acreditar la obtención de la licencia para la inscripción de parcelaciones urbanísticas (art. 79 LS).

Pero, como señala la autora citada, los únicos supuestos que trascendieron a la reforma registral que se realizó poco después —Decreto de 17 de marzo de 1959— fueron los referentes a las inscripciones derivadas del derecho de superficie y de las expropiaciones forzosas.

Desde entonces, la relación ha sido cada vez más frecuente y compleja, de tal forma que, como señala ARNÁIZ EGUREN: «el Registro se ha convertido en una pieza esencial del sistema jurídico que regula y garantiza los derechos de la Administración y de los particulares en los procesos de transformación del suelo» (4).

2.2. LEY DE REFORMA DE 2 DE MAYO DE 1975

Más adelante nos referiremos a las razones de esta inescindible imbricación entre Registro y legislación del suelo. Pero, por el momento, en este apartado nos ceñiremos a un breve bosquejo histórico de la utilización que la

(4) ARNÁIZ EGUREN, Rafael, *op. cit.* Recuerda ARNÁIZ que poco después de la publicación de la Ley de 12 de mayo de 1956, el profesor PÉREZ BOTIJA afirmaba, en relación a la ley, que «si sus normas perduran o logran cierto nivel de vigencia, día llegará en que los hipotecaristas investigarán el contenido de aquéllas por ser parte del Derecho Inmobiliario». Recuerda también que, años más tarde, NARCISO DE FUENTES SANCHIZ, antiguo Decano del Colegio de Registradores, siempre vinculado a la labor urbanística, podía añadir que «la institución del Registro, que en sus comienzos protegía al propietario frente a las intrusiones en su suelo, sirvió más tarde, acentuadamente, para asegurar el cumplimiento de las disposiciones estatales, y hoy sirve, sin distinción, en el fiel de la balanza, el interés público y el privado». A esta afirmación debo objetar que el Registro nunca ha tenido como finalidad la protección de los propietarios como clase social, sino, muy por el contrario, la protección del sistema de derechos de propiedad. Obviamente, cuando en una sociedad hay pocos propietarios —cual era la española de 1861— puede generarse la apariencia de que el Registro les protege a ellos, dificultando que nadie más pueda ser propietario. Nada más lejos de la realidad: el Registro surge para fomentar el crédito, mediante la conversión de las propiedades inmobiliarias en activos económicos, lo que exige la seguridad de la propiedad. Y en la medida en que lo consigue posibilita la universalización del derecho de propiedad. Solo posteriormente —en eso estoy de acuerdo con DE FUENTES— el Registro deviene en una institución de *law enforcement*, mediante la asunción de funciones de *gatekeeper* del ordenamiento imperativo. Sin duda, la utilización que la legislación urbanística ha venido haciendo del Registro es el mejor ejemplo de ello.

legislación del suelo ha venido haciendo del Registro de la Propiedad, con la finalidad de garantizar la efectividad de sus prescripciones.

Pues bien, posteriormente, la Ley de Reforma de 2 de mayo de 1975 contenía una Disposición Final Decimotercera, por cuya virtud había que adaptar la legislación hipotecaria a las normas urbanísticas. Esta previsión se hizo, como señala ARNÁIZ EGUREN (5), con un criterio muy ambicioso, puesto que, según su propio tenor, debía «asegurar que las limitaciones y deberes establecidos en la misma —Ley del Suelo— y en los planes, proyectos, normas, ordenanzas y catálogos se reflejen, con toda exactitud, en el Registro de la Propiedad» (6).

2.3. TEXTO REFUNDIDO DE 9 DE ABRIL DE 1976

Quizá debido a este propósito tan amplio —señala el citado autor— el propio afán del legislador se enfrió pronto y así el Texto Refundido de 9 de abril de 1976 se limitó a reconocer la vigencia de la Disposición citada por la vía de no incluirla en sus normas derogatorias de la legislación objeto de refundición. De todos modos, a pesar de ese reconocimiento implícito de la vigencia de la norma, no se redactó proyecto alguno dirigido a su cumplimiento (7).

(5) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción registral de actos urbanísticos*, pág. 9, Ed. M. Pons, Madrid, 1999.

(6) Como señala ARNÁIZ —*La inscripción...*—, la pretensión de volcar en cada uno de los historiales registrales la totalidad de las limitaciones urbanísticas, especialmente las resultantes del planeamiento, chocaba con tales inconvenientes que no resulta sorprendente el fracaso del propósito legal, aunque sobre esta materia se ha insistido a veces en determinadas legislaciones autonómicas, sobre todo en cuanto a las limitaciones urbanísticas del suelo no urbanizable.

(7) Por tanto, como señala ARNÁIZ EGUREN R. —*La inscripción...*, pág. 10—, a partir de la publicación del TR citado de 1976, las únicas normas registrales en materia de urbanismo estaban contenidas en el artículo 221 del mismo, en determinadas disposiciones del reglamento de Gestión Urbanística de 25 de agosto de 1978, especialmente en materia de reparcelaciones y de ocupación directa de suelo destinado a sistemas generales, y en algunos preceptos del viejo Reglamento de Parcelaciones y Reparcelaciones de Suelo Urbano de 7 de abril de 1966, cuya vigencia fue objeto de constante discusión desde la publicación de la reforma legal y reglamentaria que se inicia en 1975. También resultaban aplicables determinadas disposiciones registrales contenidas en el Decreto 635/1964, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Edificación Forzosa y Registro Municipal de Solares. Por otra parte, el propio Texto Refundido citado desarrolló nuevas disposiciones registrales en materia de expropiación forzosa, debido a la necesidad de facilitar el acceso al Registro de este tipo de operaciones. Además, algunas Comunidades Autónomas —Cataluña, Murcia, Canarias y Madrid— habían dictado algunas reglas en aspectos registrales, quizá como consecuencia de la laguna existente al respecto en la legislación estatal.

2.4. CONSTITUCIÓN DE 1978

Tras la publicación de la Constitución de 1978, el panorama competencial del urbanismo en España varió sensiblemente. Como señala ACEDO-RICO HENNING, F. (8), la Constitución ha articulado un reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en el que éstas asumen el papel principal en cuanto a la regulación normativa, si bien el Estado conserva competencias en distintas materias —estatuto de la propiedad, valoraciones, etc.— que inciden sobre aquélla. En efecto, el artículo 148-3 indica claramente que las Comunidades Autónomas «podrán asumir competencias» en materia de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda», asunción que ha tenido lugar por todas y cada una de ellas a través de sus respectivos estatutos.

La Constitución de 1978 introduce, además, como dice la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley que nos ocupa: *«un nuevo marco de referencia para la materia, tanto en lo dogmático como en lo organizativo. La Constitución se ocupa de la regulación de los usos del suelo en su artículo 47, a propósito de la efectividad del derecho a la vivienda y dentro del bloque normativo ambiental formado por sus artículos 45 a 47, de donde cabe inferir que las diversas competencias concurrentes en la materia deben contribuir de manera leal a la política de utilización racional de los recursos naturales y culturales, en particular el territorio, el suelo y el patrimonio urbano y arquitectónico, que son el soporte, objeto y escenario necesario de aquéllas al servicio de la calidad de vida»*.

2.5. LEY 8/1990, DE 25 DE JULIO, DE RÉGIMEN URBANÍSTICO Y VALORACIONES DEL SUELO

No obstante este nuevo panorama competencial —e incluso este nuevo marco de referencia introducido por nuestra norma fundamental—, el Estado aprueba la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo que, tras modificar profundamente el urbanismo, imponía al Gobierno de la Nación la obligación de realizar una labor de refundición de las normas urbanísticas vigentes a la luz de la nueva ley. Dicha ley concluye con una Disposición Adicional Décima, cuyo último párrafo establece que «en el plazo de seis meses, el Gobierno aprobará las modificaciones del Reglamento Hipotecario para el desarrollo de esta Disposición Adicional»,

(8) ACEDO-RICO HENNING, F., «El Registro de la Propiedad y los sistemas de actuación urbanística con especial referencia a las Comunidades Autónomas», en *La política de la vivienda en España: Instrumentos jurídicos, urbanísticos y sociales*, RCDI, núm. 691, pág. 1562. En este punto, seguimos lo expuesto por este autor.

dedicada íntegramente a regular los aspectos registrales esenciales en el campo de la gestión urbanística (9).

2.6. TEXTO REFUNDIDO DE 26 DE JUNIO DE 1992

Pues bien, tras distintos avatares, fue publicado el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que dedicaba al tema registral los artículos 307 a 310.

Este nuevo texto normativo continuaba la línea tradicional de regular de forma completa el urbanismo, si bien —como señala ACEDO-RICO HENNING (10)— trataba de solventar el evidente problema competencial mediante el establecimiento en su artículo primero de un distinto régimen de aplicación de sus distintas disposiciones en función de las normas concretas contenidas en su articulado.

3. LA SENTENCIA 61/1997, DE 20 DE MARZO, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

No obstante, a pesar de este intento diferenciador en cuanto al carácter aplicativo de cada uno de sus preceptos, distintas Comunidades Autónomas formularon recurso de inconstitucionalidad, por entender que el Texto Refundido invadía sus competencias.

Pues bien, tras más de seis años, el Tribunal Constitucional dictó la sentencia 61/1997, sentencia que daba la razón, en gran medida, a las Comu-

(9) Como señala ARNAÍZ EGUREN, R., en *La inscripción...*, «Se trata claramente de un encargo legislativo distinto del establecido por la Ley de 2 de mayo de 1975. Por una parte, se contrae al desarrollo de la Ley en la que se contiene. Por otra olvida la mención de que los deberes y limitaciones que resulten genéricamente del planeamiento consten con toda exactitud en el Registro. Es lógico el cambio, puesto que la fase de planeamiento, como se ha especificado repetidamente en la doctrina, muy difícilmente puede ser objeto de publicidad registral. Quizá por ello, la dicción del artículo 307 de la Ley del Suelo, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo de 26 de junio de 1992, del que constituye trasunto el artículo 1 de las Normas Complementarias, no se refiere a los actos de planeamiento como “inscribibles”, aunque algún sector de la doctrina había considerado que determinados aspectos de la ordenación, especialmente de iniciativa particular, deberían formar parte del contenido del folio registral, al menos en determinados casos».

(10) ACEDO-RICO HENNING, F., *op. cit.*, pág 1562. Así, como señala ACEDO-RICO, disponía que «la presente ley tiene por objeto establecer el régimen urbanístico de la propiedad del suelo y regular la actividad urbanística con el carácter de pleno, básico o supletorio que, para cada artículo, se determina expresamente». Ello quedaba precisado en su Disposición Final Única, en la que se establecía una relación exhaustiva de los preceptos que se consideraban adscritos a cada uno de dichos caracteres pleno, básico o supletorio.

nidades Autónomas, que ha dado lugar a una intensa discusión doctrinal y que deroga más de dos terceras partes del Texto Refundido del 92, por entender que el legislador estatal se excede en sus competencias urbanísticas, constitucionalmente muy limitadas, según el parecer del Alto Tribunal.

La competencia estatal (11) para legislar al amparo del artículo 149.1.1.º sólo tiene por objeto garantizar la igualdad en las condiciones de ejercicio del derecho de propiedad del suelo y el cumplimiento de los deberes inherentes a la función social, pero no, en cambio, la ordenación de la ciudad, esto es, el urbanismo en un sentido estricto.

El Estado no puede, por tanto, a través de esas condiciones básicas, configurar el modelo urbanístico que las Comunidades Autónomas y la Administración Local, en el ejercicio de sus respectivas competencias, han de diseñar, ni tampoco puede definir o predeterminar las técnicas o instrumentos urbanísticos, como hacía el Texto Refundido, cuya constitucionalidad enjuiciaba el Alto Tribunal.

La consecuencia práctica de esta discutida sentencia del Tribunal Constitucional es una profunda revolución en la situación urbanística creada al amparo del Texto Refundido, por dos razones:

1. En primer lugar, deroga, en gran medida, el Texto Refundido del 92, dada la competencia de las Comunidades Autónomas para legislar en materia de urbanismo.

2. En segundo lugar, deja en vigor la normativa estatal anterior a la Constitución que el Texto Refundido derogaba. Esta normativa tiene el carácter de supletoria y a ella habrá que acudir en la medida en que la normativa de las Comunidades Autónomas no regule una normativa urbanística concreta o lo haga insuficientemente.

La sentencia que comentamos ha establecido, pues, la siguiente distribución competencial:

- a) Al Estado compete fundamentalmente la definición del Estatuto de la Propiedad Urbana y las consecuencias inmediatas del mismo en el cumplimiento de los deberes inherentes a la función social. En consecuencia, la normativa estatal debe regular las siguientes materias:
 - El Estatuto de la Propiedad del Suelo y lo que es inherente a la misma, los derechos y deberes de los afectados por el proceso urbanizador, determinados en función de la clase de suelo donde se ubique dicha propiedad.

(11) Seguimos en la exposición de la doctrina de la sentencia a ACEDO-RICO HENNING, F., *op. cit.*, pág. 1563 y sigs.

- Las valoraciones del suelo.
- Los procesos expropiatorios.
- Las indemnizaciones por alteración del planeamiento, vinculaciones singulares u otros supuestos.

Además, conserva la competencia en materia procedimental y la relativa a las relaciones entre el urbanismo y el Registro de la Propiedad (de acuerdo con el art. 149.1.8 de la Constitución).

En este sentido, el Tribunal declara que corresponde al Estado la regulación de los actos inscribibles en el Registro de la Propiedad, los efectos y las operaciones registrales (Fundamentos 29-a y 39).

b) A las Comunidades Autónomas corresponde el urbanismo propiamente dicho, esto es, la ordenación de la ciudad en sus facetas tradicionales de planeamiento y gestión. Así pues, les corresponden fundamentalmente las siguientes materias:

- *Planeamiento*: Las distintas clases de instrumentos de planeamiento, la formulación y elaboración de los planes, el distinto contenido de cada uno de ellos.
- *Gestión*: Las distintas formas de ejecución del planeamiento, sistemas de actuación, mecanismos de equidistribución de beneficios y cargas, etc.
- *Disciplina*: Distintos actos sometidos a licencia, infracciones urbanísticas y procedimiento sancionador, etc.

Por todo ello, y en resumen, como señala ACEDO-RICO (12), el urbanismo, en España, salvo lo relativo al limitado contenido de competencia estatal, puede ser y es distinto, y debe ser estudiado en base a la legislación de cada una de las Comunidades Autónomas, pudiendo surgir en la regulación —como ya han sucedido— grandes disparidades y debiendo acudir, en caso de anomia, a la legislación urbanística estatal de forma supletoria.

(12) ACEDO-RICO HENNING, F., *op. cit.*, pág. 1564.

4. NORMATIVA URBANÍSTICA ACTUAL

- 4.1. ACTUACIÓN DEL ESTADO. REFERENCIA AL REAL DECRETO 1093/1997, DE 4 DE JULIO, SOBRE NORMAS COMPLEMENTARIAS AL REGLAMENTO HIPOTECARIO PARA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE ACTOS DE NATURALEZA URBANÍSTICA; A LA LEY 6/1998, DE 13 DE ABRIL, SOBRE RÉGIMEN DEL SUELO Y VALORACIONES, Y A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 164/2001, DE 11 DE JULIO

En este marco legal y jurisprudencial se publica el 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, publicación que tiene lugar con posterioridad a la sentencia 164/2001 del Tribunal Constitucional y antes de la elaboración y publicación de la Ley 6/1998. Por ello, el Real Decreto 1093/1997 es escrupulosamente respetuoso con la doctrina de la STC 164/2001, respetando plenamente sus determinaciones sobre el título competencial del Estado, hasta tal punto que, como se ha escrito (13), este texto reglamentario no contiene normas de carácter urbanístico, limitándose tan sólo a la regulación de aspectos hipotecarios. Por el contrario, en relación a la posterior Ley 6/1998 se ha suscitado por algún sector doctrinal el problema de su incidencia mayor o menor sobre el Real Decreto de referencia, si bien la opinión general es que tal incidencia es escasa y tan sólo sobre alguna cuestión de detalle, por lo que no merece la pena detenerse en el análisis de esta cuestión, al menos en una intervención de estas características (14).

Por otro lado (15), desde el punto de vista formal, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no constituye una modificación puntual del vigente Reglamento Hipotecario, sino una disposición completa y sistematizada, que tiene el carácter de norma complementaria del propio reglamento, ya que su contenido tiene la suficiente amplitud como para que la integración de sus normas en otro texto ya existente hubiera dado lugar a dificultades casi insuperables, todo ello a costa de obtener una disposición única de muy difícil interpretación.

(13) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, pág. 13.

(14) Para más información sobre esta cuestión, ARNÁIZ EGUREN, *La inscripción*. Relata el autor, asimismo, que la elaboración del Real Decreto se inició en el Ministerio de Justicia a partir de la entrada en vigor de la Ley de Reforma de 25 de julio de 1990, y concretamente de su Disposición Adicional Décima, habiendo participado en su elaboración cuatro comisiones distintas, tres organizadas en el seno de la Dirección General de los Registros y el Notariado, y la última conjuntamente con la Dirección General de Urbanismo del Ministerio de Fomento, las cuales tuvieron en cuenta, no sólo las sucesivas disposiciones legales estatales, sino también algunas disposiciones autonómicas.

(15) Seguimos en este punto la obra clásica de ARNÁIZ EGUREN, *La inscripción*.

Desde el punto de vista material, es un proyecto ambicioso que pretende regular de forma completa una materia sobre la que se planteaban constantes problemas de interpretación, al no existir una regulación suficiente. El tiempo transcurrido desde su entrada en vigor y la experiencia acumulada permiten afirmar que se ha convertido en un instrumento esencial de agilización de los procesos urbanísticos de todo tipo que son esenciales para la aplicación efectiva de los Planes de Ordenación Urbana.

Todo ello no ha impedido detectar en las Normas algunas carencias, como la ausencia de disposiciones en materia de enajenación de patrimonios públicos del suelo, tema que suscita algunas dificultades sobre la posibilidad de inscripción registral de algunas condiciones impuestas al adquirente, o una regulación concordada del derecho de superficie y de las normas contenidas en el artículo 16-1.º del Reglamento Hipotecario. Todas estas cuestiones son abordadas, como veremos, por el Proyecto de Ley del Suelo, cuyo análisis constituye el objeto central de este artículo.

Como consecuencia de la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, y tras la publicación de las Normas Complementarias a las que nos hemos referido, el Estado, que estaba inmerso ya en un proceso de modificación legislativa —el Real Decreto Legislativo 5/1996 y la Ley 7/1997, de 14 de abril, de Medidas Liberalizadoras en materia de Suelo y de Colegios Profesionales— reaccionó adaptando el proyecto de ley que tenía en tramitación para adecuarlo a los considerandos de la sentencia e introducir, al tiempo, distintas cuestiones técnicas.

El resultado fue la publicación de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, de tan sólo 44 artículos, que intentaba adaptarse a los criterios competenciales marcados por la sentencia del Tribunal Constitucional. Tres años después, una nueva sentencia del Tribunal Constitucional, la 164/2001, de 11 de julio, declaró inconstitucionales dos preceptos, a saber, los artículos 16.1 y 38.

4.2. ACTUACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. LA PROLIFERACIÓN LEGISLATIVA

Por su parte, las Comunidades Autónomas (16), ante la situación creada por las sentencias del Tribunal Constitucional, especialmente por la sentencia 61/1997, se vieron en la necesidad de elaborar textos legales completos en materia urbanística, so pena de que se aplicase en sus territorios la normativa urbanística preconstitucional dejada en vigor por la sentencia.

(16) Seguimos en este punto a ACEDO-RICO HENNING, F., en *op. cit.*, pág. 1565.

La respuesta de las diferentes Comunidades Autónomas varió en función, esencialmente, de que hubiesen ejercitado o no su competencia legislativa en materia urbanística.

Así, algunas Comunidades —como Valencia, Madrid o Galicia— que contaban con una normativa bastante completa, se vieron poco afectadas; otras que, como Cataluña, no aplicaban, de hecho, el Texto Refundido de 1992, también se vieron poco afectadas.

No obstante, la mayoría de las Comunidades Autónomas no tenían sino regulaciones parciales y fragmentarias, por lo que necesitaban dotarse urgentemente de una normativa urbanística completa. La mayoría de estas Comunidades optó por la publicación de leyes de medidas urgentes, asumiendo como propio el derecho estatal existente con anterioridad a la sentencia y dejando para más adelante la elaboración de una ley propia. Hoy, nueve años más tarde, casi todas las Comunidades Autónomas han elaborado un texto completo, con mayor o menor grado de originalidad, lo que ha dado lugar a un panorama legislativo muy variado.

Como consecuencia de todo ello, puede afirmarse con LASO MARTÍNEZ, J. L., que «no hay en la actual estructura del Estado español ningún órgano de ningún rango que pueda abordar por sí sólo y para todo el territorio nacional el problema del suelo y de la vivienda, al menos mientras prevalezca la rígida y radical interpretación contenida en la famosa sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997, afortunadamente evolucionada en otras sentencias posteriores, aunque dentro del mandato constitucional» (17).

Llegados a este punto, convendría detenerse para hacer una reflexión: hasta qué punto las sentencias del Tribunal Constitucional, que han impedido una legislación urbanística uniforme para todo el territorio, han contribuido al proceso de encarecimiento de la vivienda, al haber impedido la estandarización de los procesos de gestión urbanística, con el consiguiente encarecimiento de los procesos de creación y transformación de suelo.

5. EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD COMO INSTRUMENTO DE *ENFORCEMENT* DE LA ORDENACIÓN EN MATERIA DE SUELO, URBANISMO Y VIVIENDA

Si los efectos de las leyes se limitan a los que produce su impresión sobre el papel, éstas no conseguirán la finalidad perseguida. Para que las leyes

(17) LASO MARTÍNEZ, J. L., «El problema de la vivienda en España ante las dificultades del sistema formativo», en *RCDI*, núm. 691, pág. 1656. Pone de manifiesto este autor que hoy, en todo el territorio nacional, solamente a nivel legislativo, el suelo está regulado por más de tres mil preceptos, todos ellos procedentes de las Comunidades Autónomas, lo que provoca inevitablemente una confusión sobreañadida.

produzcan los efectos deseados es necesario, en primer lugar, que contengan una regulación adecuada de la materia de que se trate; en segundo lugar, que existan instituciones dirigidas a conseguir la realización del Derecho *ex ante* (*law enforcement*) y, en tercer lugar, que existan instituciones dirigidas a sancionar a los incumplidores (*ex post*), y cuyo eficaz funcionamiento produzca un notable efecto *ex ante*.

Pues bien, el Registro, surgido inicialmente como institución dirigida a asegurar la propiedad, facilitar su transmisión, y, de este modo, lograr la expansión del crédito territorial, se ha convertido, con el devenir del tiempo, en una institución de *law enforcement* capital, en uno de los más eficaces instrumentos para la realización del Derecho en su ámbito competencial.

5.1. EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD COMO GUARDIÁN DE LA LEGALIDAD (*GATEKEEPER*) (18)

Esta expresión —*gatekeeper* o guardián de la legalidad (19)— ha hecho fortuna en el ámbito del análisis económico del Derecho para hacer referencia a una especial estrategia o modalidad de realización del Derecho, consistente en imponer sanciones o exigir responsabilidades a partes privadas que, por su función transaccional, están en condiciones de detener conductas no ajustadas a Derecho, mediante la denegación de su cooperación. Y la dene-

(18) Todo lo que se expone en este apartado y, en general, todas las referencias al Registro de la Propiedad como guardián de la legalidad, hay que entenderlas referidas al registro español y, en general, a los sistemas registrales de derechos o de fe pública, debiendo quedar excluidos los sistemas registrales de documentos o de mera oponibilidad, los cuales no pueden desempeñar función alguna de *gatekeeping*, ya que al no poder acreditar, tampoco frente a terceros, la titularidad y cargas de la propiedad inmueble, carecen de virtualidad alguna para un efectivo control de legalidad y, en consecuencia, estos sistemas difícilmente puede servir de apoyo para el cumplimiento de la ley.

(19) Fue KRAAKMAN, R. H. quien primero construyó la figura del *gatekeeper* en *Gatekeepers: The Anatomy of a Third-Party Enforcement Strategy*, J. L. Econ & Org, 2 (1986). Posteriormente PAZ-ARES y ARRUÑADA, B. han utilizado esta figura para intentar explicar el papel del notario como productor de ordenación pública, en sus respectivos trabajos sobre análisis económico del Notariado. Posteriormente, utilicé esta figura para explicar la función registral a la que, en mi opinión, se adapta mucho mejor esta figura, si tenemos en cuenta los requisitos para la efectividad del *gatekeeper* señalados por el propio KRAAKMAN y que difícilmente puede cumplir el Notariado, salvo por su interacción con el sistema registral, como reconoce el propio PAZ-ARES, C., esto es, porque es controlado por el Registrador, que es, en realidad, el auténtico *gatekeeper*. Ver MÉNDEZ GONZÁLEZ, F. P., *Los sistemas registrales como reductores de costes de información y de conservación*. Comunicación presentada en la reunión del WPLA de la ONU, celebrada en Madrid en septiembre de 2000. También, MÉNDEZ GONZÁLEZ, F. P., «La función calificadora: una aproximación desde el análisis económico del Derecho», en *La calificación registral*, T. I, Ed. GÓMEZ GÁLLIGO, F. J., Ed. Civitas, Madrid, 1996.

gación de su ministerio es la forma —usual— que tiene el Registro para contribuir a realizar el Derecho.

Ciertamente, el Registro de la Propiedad no es una parte privada sino una institución pública, lo que lo separa de la figura del *gatekeeper*, tal y como fue inicialmente concebida. No obstante, prevalece una fuerte analogía con la figura, si tenemos en cuenta, por un lado, que, inicialmente, los registros únicamente controlaban la legalidad privada de las transacciones entres particulares, pero paulatinamente se les ha ido atribuyendo la función de controlar la legalidad pública implicada en todo tipo de operaciones susceptibles de inscripción, tales como la fiscal —desde el principio—, urbanística —desde la primera Ley del Suelo de 1956—, medioambiental —Real Decreto sobre Suelos contaminados—, la referente al control del blanqueo de capitales, etc.; y, por otro lado, la inscripción registral es, salvo excepciones, una decisión del titular del derecho para lograr una mejor protección del mismo mediante su reconocimiento *erga omnes* por la institución estatal creada para ello, cual es el Registro de la Propiedad.

Así, cuando se pretende inscribir una compraventa inmobiliaria, por ejemplo, el Registro no sólo vigila el cumplimiento de los requisitos de orden civil necesarios para su validez o eficacia —consentimiento, objeto, causa, etc.—, sino también si se han satisfecho los correspondientes impuestos; en el caso de segregación, vigila si se ha obtenido la licencia correspondiente; en el caso de que se trate de una declaración de obra nueva, si se ha obtenido la licencia de edificación correspondiente, etc...

En todos estos casos, se pone de manifiesto una de las características más propias de la función registral: el Registro, en tanto que representante de los terceros, es decir, de todos los que no son parte en el contrato u operación de que se trate, es decir, de la comunidad, vigila que las partes no violen normas imperativas, las cuales, por definición, imponen restricciones individuales porque generan derechos colectivos (por ejemplo, el derecho de la comunidad a que cada ciudadano pague sus impuestos, o a que nadie construya más plantas que las autorizadas), denegando su ministerio cuando se violan normas imperativas, o incluso cooperando con las autoridades encargadas tanto de la prevención como de la represión en caso de incumplimiento, lo que convierte al Registro en una pieza extraordinariamente valiosa en cualquier estrategia de realización del Derecho (20).

(20) Para que las estrategias de *gatekeeping* puedan ser efectivas se requiere —como señala KRAAKMAN, R. H., en *op. cit.*—, no sólo que haya deficiencias en el resto de los sistemas de realización del Derecho, como suele suceder, sino, además, que se den algunos presupuestos específicos. Tales como: 1. Que haya un servicio que resulte necesario o conveniente al infractor para conseguir su objetivo y una persona que esté en condiciones de denegar ese servicio. 2. Que el ordenamiento jurídico pueda inducir a los *gatekeepers* a prevenir las infracciones a un precio razonable. Se trata de un problema de diseño que

Para que el «cancerbero» pueda cumplir adecuadamente su función, es necesario que se den diversos requisitos en los que no podemos extendernos en un artículo de estas características. No obstante, dado el objeto del mismo, precisamente, me parece conveniente hacer una breve referencia a uno de esos requisitos (21).

Para que el Registro pueda desempeñar eficazmente su función de guardabarreras es necesario que las normas imperativas, cuyo cumplimiento ha de exigir el Registrador, no impliquen un coste tal, en relación con los beneficios esperados de la protección registral, que disuada a los ciudadanos de registrar sus derechos.

Por ello, si se quiere utilizar el registro como guardabarreras y, de ese modo, incrementar su potencia como instrumento de intervención en el mercado, es necesario potenciar al máximo posible el valor añadido de la inscripción registral. ¿Cómo? En primer lugar, vedando la existencia de privilegios injustificados que afectan a tercero sin necesidad de inscripción y cuya pervivencia disminuye el valor de la inscripción como título-valor (22), debilitando las posibilidades de utilización del Registro como guardabarreras. Privilegiar a unos pocos siempre genera perjuicios a muchos, tanto ciudadanos como administraciones (23). En segundo lugar, reforzando la independencia del Registro y las garantías del procedimiento, de modo que los pronunciamientos registrales, tanto por su valor legal como reputacional, tengan un alto valor probatorio ante los tribunales, y, de este modo, se conviertan en un «input» prácticamente incuestionable en la práctica judicial y, por ello, en la contractual (24).

se halla suficientemente bien resuelto en el caso registral, si examinamos el Derecho Comparado. 3. Que existan condiciones en la oferta y en la demanda del servicio que opera como *gatekeeper* que aseguren la disponibilidad del mismo para cumplir su papel y la de sus clientes para aceptar que lo cumpla. De entre los variados problemas que plantea este tercer aspecto, merece la pena resaltar dos. A saber: a) el de la independencia registral, que debe ser preservada, tanto frente a las autoridades políticas —evitando la libre designación— como frente al mercado —evitando la libre elección—; b) el de la necesidad de establecer una relación equilibrada entre la función de *gatekeeping* y el valor añadido de la inscripción registral.

(21) MÉNDEZ GONZÁLEZ, F. P., *El Registro como instrumento de intervención en el mercado*. Discurso de clausura del II Congreso Nacional de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, pronunciado en Santiago de Compostela el 20 de octubre de 2004.

(22) La consideración de la inscripción como título-valor la desarrollo ampliamente en *El Registro como instrumento...*, pág. 5 y sigs.

(23) MÉNDEZ GONZÁLEZ, F. P., *El Registro como instrumento de intervención en el mercado*, pág. 16.

(24) MÉNDEZ GONZÁLEZ, F. P., *Registro de la Propiedad y desarrollo de los mercados hipotecarios*. En curso de publicación. Conferencia pronunciada en Sao Paulo en septiembre de 2006, en el Congreso de la Federación Brasileña de Bancos.

Idealmente aquí se situaría el límite para poder emplear el Registro como cancerbero. Si se superase ese límite, se asfixiaría el sistema con todas sus consecuencias, que no es preciso detallar en este momento. Así, los abusos que se están cometiendo en algunos países, por razones fiscales, como Rusia o México, son aleccionadores al respecto (25).

5.2. LA FUNCIÓN DEL REGISTRO EN RELACIÓN CON LA EFECTIVIDAD DEL ORDENAMIENTO DEL SUELO, URBANÍSTICO Y DE VIVIENDA

Lo expuesto hasta ahora explicaría perfectamente las razones por las cuales el ordenamiento en la materia que nos ocupa utiliza constante y crecientemente el Registro para garantizar la efectividad *ex ante* de sus normas.

Como expuse al principio de esta intervención, salvo algunos precedentes de escasa importancia, la relación directa entre los actos urbanísticos y el Registro de la Propiedad se inicia en el año 1956, fecha de publicación de la primera Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, y desde entonces esa relación ha sido cada vez más frecuente y compleja, de tal modo que el registro se ha convertido en una pieza esencial del sistema jurídico que regula y garantiza los derechos de la Administración y de los particulares en los procesos de transformación del suelo.

Pero, además de esa razón general, existen otras que explican más específicamente la inescindible imbricación entre las políticas de transformación de suelo y el Registro de la Propiedad, perfectamente analizadas por ARNÁIZ EGUREN (26). A saber:

1. Cuando la urbanización y la edificación de los nuevos núcleos urbanos, e incluso su conservación y rehabilitación se llevan a cabo con intervención de la iniciativa particular o de tal forma que, aunque el proceso se desarrolle por las Administraciones Públicas, el destino de las unidades urbanizadas o construidas sea también su devolución al mercado, la transformación del suelo supone un conjunto de operaciones económicas difícilmente realizables sin una clarificación precisa de la titularidad de los inmuebles

(25) Quizá por ello, el legislador de 1861 ya advertía en su Exposición de Motivos: «Sin negar que los Registros de la Propiedad y de las hipotecas puedan y deban venir al auxilio de la administración en las arduas tareas que para beneficio público le están encomendadas, cree que esto deben entenderse sin detrimento de los principios de justicia y sin desnaturalizar los registros, distrayéndolos de su verdadero objeto, que es mejorar las condiciones de la propiedad inmueble, asegurar el crédito territorial y poner coto a fraudulentos engaños. Salir de este terreno, considerar los registros principalmente como un censo de la propiedad inmueble, dar intervención directa en ellos a la Administración, conduce irremediablemente a desconocer su carácter social, económico y civil, y sacrificar lo principal a lo accesorio».

(26) ARNÁIZ EGUREN R., *Registro de la Propiedad y Urbanismo*, pág. 12 y sigs.

afectados y, sobre todo, sin la garantía registral de las distintas obligaciones económicas que genera el proceso, tanto frente a la Administración como frente a las entidades que financian la urbanización y construcción, por lo que resulta esencial la inscripción registral.

No obstante, hasta la publicación del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que aprueba las Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario para la inscripción de actos de naturaleza urbanística, no ha existido una disposición específica en que se recogiera el conjunto de normas que regulasen de forma unitaria el acceso de actos de naturaleza urbanística al Registro de la Propiedad.

Una norma deseada y esperada por todos los sectores, ya que el reiterado incumplimiento por parte del legislador de adecuar la legislación hipotecaria a la urbanística causaba infinidad de problemas en el momento en que se pretendía el acceso al registro de distintas actuaciones urbanísticas, especialmente las procedentes de procedimientos de equidistribución.

2. La relación entre el ordenamiento regulador del suelo y del urbanismo y el Derecho Inmobiliario Registral es obligada desde el momento en que ambas ramas jurídicas se refieren a un objeto que, en alguna medida, les es común. Así, la realidad social acotada por la norma urbanística es el suelo, contemplado desde el punto de vista de su transformación y usos, mientras que el Derecho Registral se refiere de forma constante a la finca, es decir, al inmueble en cuanto objeto de derechos inscribibles. Esta distinción aparece recogida, por primera vez, de manera expresa, en el Proyecto de Ley de Suelo, motivo de estas jornadas, el cual en su artículo 17.1 establece que constituye:

«a) Finca: la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios pro indiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral.

b) Parcela: la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente».

3. Junto a estas razones, puede aducirse una tercera, basada en la función general del Registro como «guardián de la legalidad», adaptada a la específica realidad urbanística que configura la propiedad como estatutaria (27), com-

(27) Así lo hace específicamente el artículo 7.1 del Proyecto de Ley, el cual dispone: «El régimen urbanístico de la propiedad del suelo es estatutario y resulta de su vinculación a concretos destinos, en los términos dispuestos por la legislación territorial y urbanística».

puesta por un conjunto de derechos y deberes, basados en su función social. Como decía la Exposición de Motivos de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956:

«El régimen jurídico del suelo encaminado a asegurar su utilización conforme a la función social que tiene la propiedad, resulta el cometido más delicado y difícil, que ha de afrontar la ordenación urbanística. Y se impone, sin embargo, efectuarlo precisamente porque si la propiedad privada ha de ser reconocida y amparada por el poder público, también debe armonizarse el ejercicio de sus facultades con los intereses de la colectividad».

En efecto, como observa ARNÁIZ RAMOS (28), los enérgicos efectos que el ordenamiento jurídico atribuye al Registro de la Propiedad, lo habilita no sólo como instrumento de protección del titular registral, sino también como garante de que la propiedad inscrita cumple la función social que su contenido estatutario le atribuye, armonizando así el interés público y el privado.

Así —continúa el citado autor—, dado que en el ámbito de la propiedad inmobiliaria urbana, el contenido de dicha función social se define esencialmente a través de la política urbanística y de vivienda, parece obvio que su adecuado desarrollo debe hacerse, no sólo a través de una estrecha coordinación con el Registro de la Propiedad, sino utilizando las reglas de funcionamiento del mismo al servicio de dicho desarrollo.

Pues bien, esta posición parece haber sido plenamente acogida en el Proyecto de Ley del Suelo. En efecto, el artículo 3.1 del mismo dispone que:

«la ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste».

Y el último párrafo del número tres del artículo 2 establece:

«El suelo vinculado a un uso residencial por la ordenación territorial y urbanística está al servicio de la efectividad del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, en los términos que disponga la legislación en la materia».

Y, como veremos más adelante, la utilización del instituto registral para la consecución de estas finalidades es constante a lo largo del proyecto de ley.

(28) ARNÁIZ RAMOS, R., *Registro de la Propiedad y Política de Urbanismo y Vivienda*, working papers facilitados por el autor, con autorización expresa del mismo para su cita, lo que agradezco expresamente.

5.3. LEGISLACIÓN URBANÍSTICA AUTONÓMICA Y REGISTRO DE LA PROPIEDAD: SUS POSIBILIDADES Y SUS LÍMITES

Aunque se trata de una cuestión que se sitúa fuera de nuestro objeto de análisis —el recurso al Registro de la Propiedad en el Proyecto de Ley del Suelo— parece inevitable hacer una referencia, por breve que sea, a la misma.

Si, como hemos expuesto, por un lado, todo lo relativo al urbanismo —entendido como «política de ordenación de la ciudad» (29)— compete a las Comunidades Autónomas y todo lo relativo al Registro de la Propiedad —incluidos los actos inscribibles, sus efectos y las operaciones registrales— compete al Estado y, por otro, la legislación urbanística se ve en la necesidad de recurrir al Registro para reforzar su efectividad, nos encontramos con un problema que es necesario resolver.

A ello hay que añadir —como señala Mercedes FUERTES— que el urbanismo implica una creciente intervención de las facultades dominicales que debe reflejarse en el Registro y, además, determinadas Comunidades Autónomas tienen atribuidas competencias en materia de Derecho Privado (30).

Pues bien, una forma de abordar esta cuestión con la finalidad de encontrar una solución razonable consiste en partir de la afirmación contenida en la sentencia del Tribunal Constitucional 164/2001, de 11 de julio (Fundamento cuatro), según la cual: «las Comunidades Autónomas son titulares, en exclusiva, de las competencias sobre urbanismo, de tal modo que la competencia legislativa les permite fijar sus propias políticas de ordenación de la ciudad y servirse para ello de las técnicas jurídicas que consideren más adecuadas». Y una de esas técnicas puede ser, entre otras, el recurso al Registro de la Propiedad.

Planteadas así las cosas, es obvio que la legislación urbanística de las Comunidades Autónomas debe poder utilizar el Registro de la Propiedad por las razones expuestas (31), por lo que la cuestión debe centrarse más bien en los límites o si se prefiere en la modalidad de utilización constitucionalmente admisible del Registro de la Propiedad por la legislación urbanística de las Comunidades Autónomas.

(29) El Tribunal Constitucional ha definido el urbanismo —STC 61/1997, de 20 de marzo— como «la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, en el plano jurídico, se traduce en la *ordenación urbanística* como objetivo normativo de las leyes urbanísticas». En consecuencia, el urbanismo se definiría como «la política de ordenación de la ciudad, en tanto en cuanto mediante ella se viene a determinar el cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos y a cuyo servicio se disponen las técnicas e instrumentos urbanísticos precisos para lograr tal objetivo».

(30) Mercedes FUERTES, *Urbanismo y Publicidad Registral*, pág. 18, Ed. Marcial Pons en coedición con el Centro de Estudios Registrales de Cataluña, Madrid, 1995.

(31) De hecho, así lo vienen haciendo desde el principio todas las legislaciones autonómicas.

En este sentido, es claro que la competencia sobre ordenación de los Registros Públicos —que el art. 149.1.8 de la Constitución atribuye en exclusiva al Estado— incluye, según la sentencia del Alto Tribunal 61/1997, de 20 de marzo, la competencia para determinar los actos inscribibles en el Registro de la Propiedad, sus efectos y las operaciones registrales.

En consecuencia, los criterios de solución del problema podrían ser los siguientes, tal y como proponía ARNÁIZ EGUREN, con anterioridad:

- a) Cabe que la legislación autonómica prevea el acceso al Registro —incluida la modalidad de acceso— de determinados actos, puesto que, en el ámbito urbanístico, el Registro de la Propiedad ha de concebirse como un instrumento colaborador de la legislación urbanística sustantiva.
- b) Pero la legislación urbanística autonómica no puede regular modalidades de asientos registrales ni sus efectos, ni siquiera por vía de copia de la legislación estatal, pues en caso de modificación de ésta se generaría una diferenciación inmediata.

En definitiva, la legislación autonómica urbanística puede recurrir a la legislación registral y elegir entre la amplia panoplia de soluciones que ésta le ofrece, incluida la aplicación de normas generales admitidas por el sistema, pero no puede generar legislación registral (32).

Ésta parece ser también la posición por la que se inclinan la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 9 de abril de 1984, y la Instrucción del Centro Directivo, de 16 de julio del mismo año.

6. EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN EL PROYECTO DE LEY DEL SUELO

6.1. INTRODUCCIÓN

A la hora de abordar la utilización que de la institución registral hace el proyecto de ley del suelo, es necesario tener muy en cuenta que, por imperativo de las dos operaciones de «legislación negativa» contenidas en las sentencias del Tribunal Constitucional 61/1997 y 164/2001, no es un proyecto de ley urbanística, por lo que, como dice su Exposición de Motivos: «*se prescinde por primera vez de regular técnicas específicamente urbanísticas,*

(32) Como explica ARNÁIZ EGUREN, R., en *Registro de la Propiedad...*, pág. 133: «Este concepto responde más bien a la idea que ya recogían los artículos 209 y 221 de las Leyes de 1956 y 1976, que referían la inscripción de actos urbanísticos a lo dispuesto en la “legislación hipotecaria” en términos generales».

tales como los tipos de planes o las clases de suelo, y se evita el uso de los tecnicismos propios de ellas para no prefigurar, siquiera sea indirectamente, un concreto modelo urbanístico».

Por ello, las relaciones entre el urbanismo en sentido estricto y el Registro de la Propiedad no se contienen en el proyecto de ley sino, esencialmente, en las diferentes leyes autonómicas dictadas como consecuencia de la distribución competencial efectuada por sendas sentencias del Tribunal Constitucional.

Tampoco es una ley de vivienda, en un sentido estricto, por lo que la utilización del Registro de la Propiedad como instrumento al servicio de una política de vivienda se contiene, esencialmente, en diferentes normas autonómicas y, también, en el Real Decreto 801/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Plan Estatal 2005-2008 para favorecer el acceso de los ciudadanos a la vivienda.

Es —como dice la Exposición de Motivos— *«una Ley referida al régimen del suelo y la igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales a él asociados en lo que atañe a los intereses cuya gestión está constitucionalmente encomendada al Estado»*, siendo el legislador muy consciente de que *«La Constitución se ocupa de la regulación de los usos del suelo en su artículo 47, a propósito de la efectividad del derecho a la vivienda y dentro del bloque normativo ambiental formado por los artículos 45 a 47»*.

Todo lo cual significa que el legislador estatal, a la vez que es muy consciente de las limitaciones competenciales impuestas por las tan citadas sentencias 61/1997 y 164/2001 del Tribunal Constitucional, también lo es de las posibilidades de actuación señaladas por otras sentencias del propio Tribunal, cual, por ejemplo, la 54/2002. Según esta sentencia, la «igualdad en las condiciones básicas», a que se refiere el artículo 149.1.1 de la Constitución, «completa —en los términos del art. 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional— el canon de constitucionalidad competencial».

Asimismo, según el propio Tribunal Constitucional, el artículo 149.1.1 de la Constitución: «contiene una habilitación para que el Estado condicione —mediante, precisamente, el establecimiento de unas condiciones básicas uniformes— el ejercicio de esas competencias autonómicas con el objeto de garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales», según la sentencia del Alto Tribunal 173/1998.

Y para ello, el Registro de la Propiedad, cuya «ordenación» es una competencia exclusiva del Estado «en todo caso», según el artículo 149.1.8 de la Constitución es, además de por ésta, por las razones anteriormente expuestas, una institución idónea.

6.2. LA UTILIZACIÓN DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD POR EL PROYECTO DE LEY DEL SUELO

En este apartado expondremos las distintas referencias que se hacen, de acuerdo con los planteamientos expuestos, al Registro de la Propiedad en el Proyecto de Ley del Suelo, teniendo en cuenta que, como hemos expuesto anteriormente, no es una ley urbanística ni de vivienda, sino una ley que tiene por objeto, según su artículo primero, regular:

«las condiciones básicas que garantizan la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes relacionados con el suelo en todo el territorio nacional. Asimismo establece las bases económicas y medioambientales de su régimen jurídico, su valoración y la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en la materia».

6.2.1. Afección de los terrenos incluidos en el ámbito de las actuaciones y los adscritos a ellas al cumplimiento de los deberes de la promoción de las actuaciones de transformación urbanística

El artículo 16 del Proyecto regula los *«deberes de la promoción de las actuaciones de transformación urbanística»*. Su número 1 establece que *«las actuaciones de transformación urbanística comportan, según su naturaleza y alcance»*, una serie de *«deberes legales»* que, en síntesis, son los siguientes:

- a) Entregar a la Administración competente el suelo reservado para viales, espacios libres, zonas verdes y restantes dotaciones públicas incluidas en la propia actuación o adscritas a ella para su obtención (33).
- b) Entregar a la Administración competente el suelo libre de cargas de urbanización correspondiente al porcentaje de la edificabilidad media ponderada de la actuación, o del ámbito superior de referencia en que ésta se incluya, que fije la legislación reguladora de la ordenación territorial y urbanística (34).

(33) Según el párrafo último de la letra a): *«En las actuaciones de dotación, la entrega del suelo podrá ser sustituida por otras formas de cumplimiento del deber en los casos y condiciones en que así lo prevea la legislación sobre ordenación territorial y urbanística».*

(34) Según los párrafos siguientes de la letra b):
«En las actuaciones de dotación, este porcentaje se entenderá referido al incremento de la edificabilidad media ponderada atribuida a los terrenos incluidos en la actuación. Con carácter general, el porcentaje a que se refieren los párrafos anteriores no podrá ser inferior al 5 por 100 ni superar el 15 por 100.»

- c) Costear y, en su caso, ejecutar todas las obras de urbanización previstas en la actuación correspondiente, así como las infraestructuras de conexión con las redes generales de servicios y las de ampliación y reforzamiento de las existentes fuera de la actuación que ésta demande por su dimensión y características específicas, sin perjuicio del derecho a reintegrarse de los gastos de instalación de las redes de servicios con cargo a sus empresas prestadoras en los términos establecidos en la legislación aplicable (35).
- d) Entregar a la Administración competente, junto con el suelo correspondiente, las obras e infraestructuras a que se refiere la letra c) que deban formar parte del dominio público como soporte inmueble de las instalaciones propias de cualesquiera redes de dotaciones y servicios, así como también dichas instalaciones cuando estén destinadas a la prestación de servicios de titularidad pública.

La legislación sobre ordenación territorial y urbanística podrá permitir excepcionalmente reducir o incrementar este porcentaje de forma proporcionada y motivada, hasta alcanzar un máximo del 20 por 100 en el caso de su incremento, para las actuaciones o los ámbitos en los que el valor de las parcelas resultantes sea sensiblemente inferior o superior, respectivamente, al medio en los restantes de su misma categoría de suelo.

La legislación territorial y urbanística podrá determinar los casos y condiciones en que quepa sustituir la entrega de suelo por otras formas de cumplimiento del deber, excepto cuando pueda cumplirse con suelo destinado a vivienda sometida a algún régimen de protección pública en virtud de la reserva a que se refiere la letra b) del artículo 10».

Dicho artículo regula los «criterios básicos de utilización del suelo», disponiendo que «para hacer efectivos los principios y los derechos y deberes enunciados en el Título I —referente a las condiciones básicas de la igualdad en el estatuto de ciudadanos— las Administraciones Públicas, y en particular las competentes en materia de ordenación territorial y urbanística, deberán.

b) Destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para uso residencial, con reserva, en todo caso, de una parte proporcionada a vivienda sujeta a un régimen de protección pública.

Esta reserva será determinada por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística o, de conformidad con ella, por los instrumentos de ordenación y, como mínimo, los terrenos necesarios para realizar el 25 por 100 de la edificabilidad residencial prevista por la ordenación urbanística en el suelo que vaya a ser incluido en actuaciones de urbanización.

No obstante, dicha legislación podrá también fijar o permitir excepcionalmente una reserva inferior para determinados Municipios o para ciertas actuaciones siempre que, cuando se trate de actuaciones de reforma o mejora de la urbanización existente, lo justifique el grado de consolidación de usos, la escasa entidad del uso residencial o el destino de parte del suelo a infraestructuras u otras dotaciones públicas de especial interés para la mejora del medio urbano y, cuando se trate de actuaciones de nueva urbanización, se garantice en el instrumento de ordenación el cumplimiento íntegro de la reserva dentro de su ámbito territorial de aplicación y una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social».

(35) El segundo párrafo de este apartado dispone que «en las obras e infraestructuras a que se refiere el párrafo anterior, se entenderán incluidas las de potabilización, suministro y depuración de agua que se requieran conforme a su legislación reguladora».

- e) Garantizar el realojamiento y el retorno de los ocupantes legales que se precise desalojar de inmuebles que constituyen su residencia habitual dentro del área de la actuación, cuando tengan derecho a ello y en los términos establecidos en la legislación vigente.
- f) Indemnizar a los titulares de derechos sobre las construcciones y edificaciones que deban ser demolidas y las obras, instalaciones, plantaciones y sembrados que no puedan conservarse.

Pues bien, tras enumerar tales deberes, el artículo 16 del Proyecto establece en su número 2:

«Los terrenos incluidos en el ámbito de las actuaciones y los adscritos a ellas están afectados, con el carácter de garantía real, al cumplimiento de los deberes del apartado anterior. Estos deberes se presumen cumplidos con la recepción por la Administración competente de las obras de urbanización o, en su defecto, al término del plazo en que debiera haberse producido la recepción desde su solicitud acompañada de certificación expedida por la dirección técnica de las obras».

No se trata ahora de comentar minuciosamente toda la problemática civil y registral que plantea el precepto (36), sino tan sólo de poner de manifiesto que se trata de una medida tradicional de nuestro ordenamiento urbanístico —la afección de las fincas de resultado al cumplimiento de la obligación de urbanizar— que había desaparecido de la Ley 6/1998, de 13 de abril, quizá por un excesivo temor del legislador estatal tras la sentencia del Tribunal Constitucional 164/2001, de 11 de julio.

Quizá la novedad más importante del proyecto radique en la enumeración, ciertamente amplia, de los deberes —*«deberes de la promoción de las actuaciones de transformación urbanística»*— en garantía de cuyo cumplimiento se establece la afección real de los terrenos incluidos en el ámbito de las actuaciones y los adscritos a ellas». Si bien hubiera sido más correcto decir *«las titularidades sobre los terrenos...»*.

La operativa registral de la afección viene regulada en el artículo 19 del Real Decreto 1093/1097, de 4 de julio, sobre Normas Complementarias para la Inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos de naturaleza urbanística, que, en gran medida desarrollan lo dispuesto por los artículos 126 y 178

(36) Todas estas cuestiones aparecen tratadas en GONZÁLEZ SALINAS, J., *Sistema de compensación y terceros adquirentes de suelo*, pág. 224 y sigs., Ed. Montecorvo, Madrid, 1987. GARCÍA GARCÍA, J. M., «La reparcelación y la compensación en relación con el Registro de la Propiedad», en la tercera parte de este artículo, pág. 1397 y sigs. del núm. 576 de la *RCDI*. LÓPEZ PELLICER, J. A., «Costes y cuotas de urbanización y de conservación», en *RDU*, núm. 67, pág. 63 y sigs. ARNÁIZ EGUREN, R., especialmente en «La inscripción...», *op. cit.*, pág. 169 y sigs.

del Reglamento de Gestión Urbanística, aprobado por Real Decreto de 23 de agosto de 1978, vigentes a todos los efectos si bien con carácter supletorio a lo que dispongan las respectivas legislaciones urbanísticas autonómicas.

En cuanto a los efectos que produce la constancia registral de la afección real, hay que inclinarse porque se trata de un asiento de publicidad que sirve para advertir al tercero de la imposibilidad de aducir este carácter contra la afección de apremio que contra él se dirija, por lo que comparte la naturaleza de las afecciones fiscales, cuya finalidad es la de garantizar la posibilidad que la Administración Tributaria acciones, en procedimiento de derivación, contra el adquirente del primer deudor tributario (37).

6.2.2. *Constancia registral de la autorización de usos y obras de carácter provisional*

El artículo 13-2 prohíbe las parcelaciones urbanísticas de los terrenos en el suelo rural, salvo los incluidos en el ámbito de una actuación de urbanización en la forma que determine la legislación territorial y urbanística, a partir de cuyo momento únicamente podrán realizarse en ellos, según el número 3 del citado artículo:

«con carácter excepcional, usos y obras de carácter provisional que se autoricen por no estar expresamente prohibidos por la legislación territorial y urbanística o la sectorial».

Usos y obras que:

«deberán cesar y, en todo caso, ser demolidas las obras, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo acuerde la Administración Urbanística».

Pues bien, según el párrafo último del apartado a) del número 3 del citado artículo 13:

«La eficacia de las autorizaciones correspondientes, bajo las indicadas condiciones expresamente aceptadas por sus destinatarios, quedará supeditada a su constancia en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación hipotecaria».

(37) En este sentido, ARNÁIZ EGUREN, R., en *La inscripción...*, pág. 171. Según este autor, cuya opinión comparto, las normas contenidas en los artículos 126 y 178 del Reglamento de Gestión Urbanística, no confieren a la afección un rango registral antepuesto a las cargas inscritas con anterioridad, sino que tales cargas son también objeto de la afección, puesto que el esquema de la gestión vincula tanto al propietario en sentido estricto, como a los titulares de derechos reales menores.

Esta regulación cuenta con amplios precedentes en nuestra legislación del suelo (38) y su constancia registral se halla expresamente prevista en el artículo 76 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que regula la «*nota marginal acreditativa de la concesión de licencias para obras y usos provisionales*», y a cuyo tenor:

«La concesión de las licencias para usos y obras de carácter provisional y para los edificios fuera de ordenación, se harán constar en el Registro de la Propiedad mediante nota al margen de la última inscripción de dominio de la finca correspondiente. La nota se tomará a solicitud del titular registral, o con su audiencia a requerimiento de la Administración actuante, a la que se acompañe certificación literal del acuerdo de concesión de la licencia y en ella se expresará, a la vista de la certificación administrativa, el deber de demolición de las edificaciones cuando lo acordare el Ayuntamiento, sin derecho a indemnización en su caso, y con las demás consecuencias previstas en la legislación urbanística».

Lo novedoso de la regulación del proyecto radica en que supedita «la eficacia» de dichas autorizaciones a su constancia en el Registro, lo que viene a aclarar cuál es el efecto de la nota marginal prevista en el artículo 76 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. No estamos ante una publicidad «noticia pura», como parecían sostener algunos autores (39), sino, más bien, ante una nota modificativa de los derechos inscritos, tal y como venía sosteniendo, ya con la legislación anterior, ARNÁIZ EGUREN (40), según el cual, la publicidad operada por el asiento genera los siguientes efectos:

- Por una parte, imposibilita que el titular se oponga a la demolición de la construcción levantada, lo que incide directamente en el ámbito de la defensa judicial de la posesión del titular, tanto en el ámbito de las acciones interdictales civiles como en su versión registral, regulada en el artículo 41 de la Ley Hipotecaria.
- Por otra parte, el asiento afecta directamente a la valoración del inmueble en caso de expropiación forzosa, de forma que ni el titular

(38) Así, artículo 47 de la Ley de 1956, artículo 58 del TR del 76, artículo 136 del TRLS/1992 y artículo 17 de la Ley del 98. Para más información, BELTRÁN AGUIRRE, J. L., «Usos y obras provisionales», en *Comentarios a la Ley del Suelo y Valoraciones —Ley 6/1998, de 13 de abril—*, pág. 385 y sigs., de ENÉRIZ OLAECHEA, F. J.; BELTRÁN AGUIRRE, J. L.; NAGORE SORABILLA, H. M., OTAZO AMATRIAIN, B., Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2002.

(39) Así, BELTRÁN AGUIRRE, J. L., en el cual en *op. cit.*, pág. 390, sostiene que tal nota no producirá otro efecto que «dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiere el título que las origine».

(40) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, pág. 523.

registral ni sus adquirentes podrán formular oposición a la valoración fijada por la Administración expropiante por este motivo.

La redacción del proyecto autoriza a sostener, asimismo, que estamos ante un supuesto de asiento registral constitutivo, por cuanto, sin nota marginal, la autorización carece de eficacia, esto es, no produce efecto alguno, lo que es característico de los actos inexistentes y nulos.

6.2.3. *Actuación registral en los supuestos de división y segregación de fincas*

El párrafo 2 del número 2 del artículo 17 del Proyecto que comentamos establece: *«En la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción».*

El precedente inmediato de esta norma se halla en el artículo 259.3 de la Ley del Suelo, de 26 de junio de 1992, declarado vigente por la Disposición Derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril (41).

La regulación de la actuación registral en estos supuestos aparece recogida en el artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, según el cual:

«Los Registradores de la Propiedad exigirán para inscribir la división o segregación de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable, o la declaración municipal de su innecesariedad, que deberá testimoniarse literalmente en el documento».

No parece que el proyecto introduzca novedad alguna en este punto, ni, por tanto, se incline por ninguna de las posiciones doctrinales mantenidas al respecto, si bien, la posición mayoritaria se va inclinando por interpretar que el precepto veda la inscripción de los actos de división o segregación, si no se aporta licencia o la declaración municipal de su innecesariedad (42).

(41) Dicho precepto establece: «Los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia o la declaración municipal de su innecesariedad, que los primeros deberán testimoniar en el documento».

(42) Pueden verse, entre otros: DÍAZ FRAILE, J. M., «La inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos de parcelación urbanística», en *Boletín del Centro de Estudios Registrales de Cataluña*, núm. 78; CORRAL DUEÑAS, F., «Régimen de las parcelaciones en

6.2.4. *La inscripción registral como requisito para la subrogación por el adquirente en las obligaciones asumidas frente a la Administración y que se refieran a un posible efecto de mutación jurídico-real*

El número 1 del artículo 18 del Proyecto de ley dispone: «*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 subrogado en los derechos y deberes 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*».

Esta norma también cuenta con amplios precedentes en nuestra legislación del suelo (43). A diferencia de los casos anteriores, sin embargo, carece de una regulación registral específica en el Real Decreto 1093/1997, si bien cabe en la norma —de carácter general— contenida en el número 8 del artículo 1 del citado Real Decreto, a cuyo tenor, son inscribibles:

«8. *Cualquier otro acto administrativo que en desarrollo del planeamiento o de sus instrumentos de ejecución modifique, desde luego o en el futuro, el dominio o cualquier otro derecho real sobre fincas determinadas o la descripción de éstas*».

La subrogación opera, pues, de forma automática y sin necesidad de previa inscripción en el Registro de la Propiedad respecto de los deberes establecidos por la legislación urbanística aplicable o exigible por los actos de ejecución derivados de la misma. Se trata de una subrogación legal (44).

suelo rústico», en RCDI, núm. 649; GARCÍA GARCÍA, J. M., *Derecho Inmobiliario Registral*, Tomo V, Cap. X., Ed. Civitas, Madrid, 2002; ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, así como *Registro de la Propiedad y Urbanismo*.

(43) Concretamente, artículo 71 de la Ley 56, artículo 88 del TRLS/76, artículo 22 del TRLS/92 y el vigente artículo 21 de la Ley 6/1998.

(44) Como observa BELTRÁN AGUIRRE, J. L., en *op. cit.*, pág. 442 y sigs., esta figura ha sido severamente criticada por algunos hipotecaristas —singularmente CHICO ORTIZ, J. M.—, porque al no constar en el Registro de la Propiedad las limitaciones y deberes derivados del proceso urbanístico, entienden que no deberían surtir efectos frente a terceros, pues ello supone un atentado contra los principios de publicidad y seguridad del tráfico inmobiliario. Sin embargo, la doctrina jurisprudencial ha rechazado estas críticas, porque considera que el ordenamiento jurídico-administrativo habilita otras fórmulas de publicidad, como dice la STS de 10 de marzo de 1990, la cual en su Fundamento Quinto, argumenta: «La fe pública registral, en definitiva, protege al tercer adquirente de las limitaciones voluntarias, no así de las instituidas por ley, o, como ocurre en el presente caso, de las impuestas, en virtud de la misma, por los actos de ejecución de sus preceptos

De otro lado, y aquí está la novedad introducida en su día por la Ley 6/1998 en su artículo 21, como señala Beltrán AGUIRRE (45), en lo relativo a los compromisos que el transmitente hubiese acordado con la Administración Urbanística, operará la subrogación, siempre que hubieren sido objeto de inscripción registral y se refieran a un posible efecto de mutación jurídico-real.

En la medida en que estos compromisos son voluntarios, es decir, que no son consecuencia directa y obligada de la legislación urbanística aplicable, el legislador optó por exigir la previa inscripción registral de aquellos compromisos de los que se derive un posible efecto de mutación jurídico-real.

Y este es el esquema que mantiene el proyecto, respetuoso a la vez con los principios que inspiran la legislación urbanística —y más concretamente con las consecuencias derivadas de la concepción estatutaria de la propiedad urbanística— y con los derivados de la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario.

Ahora bien, como observó GARCÍA GARCÍA, J. M. (46), en relación con el artículo 21 de la Ley 6/1998 —idéntico en este punto al precepto que comentamos del proyecto—, a primera vista sería innecesario este precepto, puesto que la vinculación del tercero nacería del propio asiento registral en varios sentidos distintos, todos ellos previstos directamente en la legislación, tanto civil como registral. En efecto:

- a) Por una parte, a través del principio de inoponibilidad, en tanto que frente a la Administración, titular activo de la inscripción de mutación, no cabría la oposición de un título no inscrito o inscrito con posterioridad.
- b) Por otra, respecto de la mutación jurídica producida, nacería a favor del titular inscrito, el conjunto de presunciones del artículo 38 de la Ley Hipotecaria.
- c) Por último, respecto de la relación civil publicada en el Registro, si el titular inscrito reúne los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, quedaría protegido por la fe pública registral.

que, en cuanto afectan al interés general, gozan de una publicidad que trasciende a la del Registro de la Propiedad, de suerte que en los supuestos de enajenación de fincas el adquirente queda subrogado en el lugar y puesto del transmitente no sólo en cuanto aquellas limitaciones impuestas por la ley o derivadas de la misma, sino también en cuanto a los compromisos y obligaciones asumidos por éste con la Administración Pública, sin perjuicio, claro está, de las facultades resolutorias e indemnizatorias que a aquel reconoce el artículo 62 del Texto Refundido de la Ley del Suelo».

(45) BELTRÁN AGUIRRE, J. L., «Transmisión de fincas y deberes urbanísticos», en *Comentarios...*, pág. 444.

(46) GARCÍA GARCÍA, J. M., «El artículo 21 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones. Una breve nota en torno a sus aspectos registrales», en *Boletín del Colegio de Registradores*, núm. 38.

Ello no obstante, la vinculación del tercero tendría un origen exclusivamente registral, siempre y cuando, además, resultase fácil el acceso al registro de tales compromisos.

Por ello, observa ARNÁIZ EGUREN (47), el interés del legislador en la reforma introducida en este punto radica, sobre todo, en conseguir que el Registro de la Propiedad se constituya en apoyo directo de la actividad de la Administración, cuando ésta viene prevista en una convención con el titular de la finca. Es verdad, señala este autor, que la Administración se autolimita, pero también lo es que refuerza la eficacia de sus previsiones cuando éstas han sido objeto de acuerdo con el administrado antes de que se genere la aprobación definitiva del plan o de sus procesos de ejecución.

Planteadas así las cosas, surge inmediatamente la cuestión de cuáles son las mutaciones jurídico-reales a las que se refiere la norma.

De acuerdo con GARCÍA GARCÍA y ARNÁIZ EGUREN (48), el precepto tiene carácter abierto y pueden entenderse como mutaciones jurídico-reales dimanantes de los convenios las siguientes:

- a) Las modificaciones de titularidad resultantes de cesiones obligatorias o voluntarias del suelo

A mi juicio, esta posibilidad se halla expresamente prevista en el número 3 del artículo 16 del proyecto, a cuyo tenor:

«Los convenios o negocios jurídicos que el promotor de la actuación celebre con la Administración correspondiente, no podrán establecer obligaciones o prestaciones adicionales ni más gravosas que las que procedan legalmente de acuerdo con lo dispuesto en este artículo, en perjuicio de los propietarios afectados. La cláusula que contravenga esta regla será nula de pleno Derecho».

- b) Las modificaciones en el contenido de la relación inscrita

Obviamente, las modificaciones relativas al contenido de los derechos inscritos sólo pueden entenderse como mutaciones jurídico-reales cuando generan un nuevo derecho inscribible a favor de la Administración, tales como servidumbres o hipotecas en garantía de las obligaciones urbanísticas previstas en algunas legislaciones autonómicas.

(47) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, pág. 30 y sigs.

(48) GARCÍA GARCÍA, J. M., *El artículo 21...* ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*

GARCÍA GARCÍA admite también la posibilidad de que accedan al Registro, con efectos plenos, todo tipo de obligaciones *propter rem*, de tal forma que el sistema se adapte a criterios más abiertos, del tipo de los comúnmente admitidos en materia de estatutos de propiedad horizontal o similares (49).

c) Las modificaciones de entidades hipotecarias

La mutación jurídico-real puede consistir en modificaciones de las entidades hipotecarias, mediante segregación, agrupación, división o agregación. Se trata de supuestos que pueden producirse con alguna frecuencia, bien como requisito de una cesión parcial de suelo, bien como paso previo a una futura cesión o a la determinación, también futura, de parcelas destinadas a usos lucrativos.

También pueden consistir en una sustitución de la finca en sentido civil por el aprovechamiento urbanístico desvinculado del suelo, mediante la técnica prevista en el número tres del artículo 1 del Real Decreto 1093/1997, a cuyo tenor son inscribibles:

«3. *Los actos de transferencia y gravamen del aprovechamiento urbanístico, incluso cuando den lugar a un derecho separado del suelo mediante la apertura de folio de independiente*».

6.2.5. *Inscripción de la declaración de obra nueva*

El artículo 19 del proyecto de ley dispone lo siguiente:

«1. *Para autorizar escrituras de declaración de obra nueva en construcción, los notarios exigirán, para su testimonio, la aportación de certificación expedida por técnico competente y acreditativa del ajuste de la descripción de la obra al proyecto que haya sido objeto de la conformidad, aprobación o autorización administrativa dispuesta por la legislación de ordenación territorial y urbanística.*

(49) GARCÍA GARCÍA, J. M., *El artículo 21...* ARNÁIZ EGUREN, sin embargo, niega esta posibilidad. En su opinión, «en materia de propiedad horizontal o de conjuntos inmobiliarios, las obligaciones *propter rem*, con eficacia *erga omnes*, ...vienen a suplir el régimen de relaciones de vecindad tradicional entre fincas ordinarias. En cambio, en materia de compromisos contraídos frente a la Administración, lo lógico es pensar que la relación obligacional, si se quiere que acceda al Registro, se asegure con una relación real de garantía, cuya formulación más lógica es la hipoteca. En otro caso, la ley no hubiera utilizado el término “mutación real”, sino que hubiera acudido a otra formulación distinta, del tipo de la establecida en el artículo 307.4 de la Ley del Suelo sobre condiciones legales impuestas a las licencias».

Tratándose de escrituras de declaración de obra nueva terminada, exigirán, además de la certificación expedida por técnico competente acreditativa de la finalización de ésta conforme a la descripción del proyecto, la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y el otorgamiento de cuantas autorizaciones administrativas prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística.

2. *Para practicar las correspondientes inscripciones de las escrituras de declaración de obra nueva, los registradores exigirán el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado anterior».*

Esta norma del proyecto corresponde al vigente artículo 22 de la Ley 6/1998, y sus precedentes en el ámbito del Derecho estatal pueden encontrarse en el artículo 208 del Decreto de 8 de febrero de 1946, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Hipotecaria; el artículo 308 del Decreto de 14 de febrero de 1947, por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario; el artículo 25 de la Ley 8/90, así como el artículo 37 del TRLS/1992. Asimismo, hay que tener en cuenta lo dispuesto por los artículos 45 a 55 del Real Decreto 1093/1097, de 4 de julio, por el que se aprueban las Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario para la inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística.

La novedad más importante que introduce el proyecto consiste en que, tratándose de obra nueva terminada, es necesario exigir, no sólo la preceptiva licencia o autorización y el certificado expedido por técnico competente, únicos requisitos exigidos por la legislación vigente, sino también:

«la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y el otorgamiento de cuantas autorizaciones administrativas prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística».

Desde luego no parece que este nuevo requisito esté justificado para poder autorizar la inscripción de declaración de obra nueva. En todo caso, tendría sentido exigirlo en el de venta o enajenación por cualquier título *inter vivos* del promotor, y por cuya virtud se produjese la primera ocupación de la vivienda o local en cuestión. Una cosa son los requisitos exigibles para considerar que una obra nueva finalizada se ajusta al proyecto para el que se obtuvo licencia y otra muy distinta los exigibles para que pueda autorizarse por la Administración competente la ocupación de la misma. Los requisitos necesarios para esto último, únicamente deberían ser exigibles en el ámbito registral, cuando se pretenda la inscripción del derecho resultante del negocio jurídico que de lugar a una primera ocupación, no antes.

Convendría asimismo un desarrollo reglamentario de este punto, a fin de evitar disparidades interpretativas en el ámbito registral, dado que la mayor parte de la documentación a la que se refiere el precepto es de competencia infraestatal.

Me parece conveniente resaltar, en este apartado, que la evolución legislativa de la regulación de la actuación registral en materia de inscripciones de obra nueva ilustra nítidamente la evolución del registro como institución de *law enforcement*, mediante su utilización por el ordenamiento como *gatekeeper* o cancerbero.

En efecto, tradicionalmente venía entendiendo la doctrina científica (50), que no correspondía al Notario, al autorizar las escrituras de declaración de obra nueva, ni al Registrador de la Propiedad, al ejercitar su función calificadora, velar por el cumplimiento de las normas de edificación, pues se consideraba que esa tarea era competencia exclusiva de las autoridades municipales. De ahí que los artículos 208 de la Ley Hipotecaria y 308 de su Reglamento no exigieran que se acreditase el otorgamiento de licencia o cualquier otra autorización administrativa para la autorización e inscripción de declaraciones de obra nueva.

Así, el acto jurídico privado formalizado en la correspondiente escritura pública era suficiente para que la obra ejecutada o en fase de construcción tuviese acceso al Registro de la Propiedad.

A este respecto, resulta sumamente ilustrativa la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 16 de noviembre de 1981, la cual en sus considerandos octavo y noveno decía:

«Considerando que, al ser competencia exclusiva de las autoridades municipales y urbanísticas, el velar por el cumplimiento de las normas de edificación, no corresponde al Notario al autorizar las escrituras de declaración de obra nueva ni tampoco al Registrador al ejercitar su función calificadora el entrar en el examen de esta materia, ya que la posible infracción urbanística se produce no por el hecho de otorgarse la declaración de obra, sino porque la construcción no se adaptó a lo ordenado en el Planeamiento, y como además, del contenido de los artículos 57 y 88 de la Ley se infiere que las disposiciones sobre ordenación urbana contenidas en la Ley de Suelo y en los Planes, Programas de Actuación Urbanística, estudios de detalle, proyectos, normas y ordenanzas tienen fuerza de Ley, y obligan a su cumplimiento a todos los adquirentes del inmueble, y de ahí, por tanto, su naturaleza de limitaciones legales, lo que origina que la inscripción en el registro de la obra nueva no perjudique u obstaculice la posible actuación sancionadora de la infracción urbanística.

(50) BELTRÁN AGUIRRE, J. L., «Declaración de obra nueva», en *op. cit.*, pág. 453 y sigs.

Considerando que en los artículos 208 de la Ley Hipotecaria y 308 de su Reglamento se contienen los requisitos para que la obra nueva ingrese en los libros registrales, sin que tales preceptos exijan que se acredite la concesión de la licencia municipal para que pueda practicarse la inscripción, y en el mismo sentido se manifiesta la propia Ley del Suelo que en ninguno de sus preceptos impone esta obligación a Notarios y Registradores, a diferencia de lo que sucede cuando ha querido imponerla como en el caso de las parcelaciones en que expresamente el artículo 96 de la Ley del Suelo lo establece y por otro lado hay que tener en cuenta que la constancia registral de haberse expedido la licencia puede originar en el tercero la creencia de estar sanadas las posibles infracciones que pudieran existir, lo que no es así dado el contenido del artículo 88 de la Ley del Suelo, que permite hacer efectivos en los sucesivos titulares de las fincas todos los deberes o imperativos derivados del planeamiento».

El artículo 25.2 de la Ley 8/1990 dio un giro radical, al exigir, para autorizar e inscribir la declaración de obra nueva, la acreditación del otorgamiento de la licencia de edificación y la expedición por técnico competente de certificación de finalización de la obra conforme al proyecto o de que ésta, en lo construido, se ajusta al mismo.

Con esta exigencia se pretendía que Notarios y Registradores de la Propiedad asumieran un papel importante en el fortalecimiento de la legalidad urbanística, ya que todo el proceso urbanizador culmina con la edificación y su inscripción en el Registro de la Propiedad, cuyo papel como guardián de la legalidad urbanística, en general, y, específicamente en este punto, es reforzado por el Real Decreto 1093/1097 en sus artículos 45 a 55 anteriormente mencionados.

Ahora, el proyecto da un paso más y exige que el Registrador «para practicar las correspondientes inscripciones», exija también, en el caso de obra nueva en construcción «la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y el otorgamiento de cuantas autorizaciones administrativas prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística».

Como vemos, el Registro ya no controla solamente la legalidad privada envuelta en las transacciones entre particulares, sino también, con ocasión de la pretensión de protección registral para los derechos resultantes de las mismas, la legalidad pública afectada por las mismas y, de ese modo, que las partes transaccionales no violen derechos de terceros. A este respecto me remito a lo expuesto al tratar de la consideración del Registro de la Propiedad como *gatekeeper*, guardián de la legalidad o cancerbero.

6.2.6. *Actuación del Registro de la Propiedad en los casos de expropiación forzosa por razón de la ordenación territorial y urbanística*

6.2.6.1. Planteamiento

La organización territorial de los poderes públicos establecida por la Constitución de 1978 ha determinado que las Comunidades Autónomas sean las competentes para fijar los supuestos expropiatorios por razones urbanísticas (51), así como para desarrollar los principios generales del procedimiento administrativo aplicable a las expropiaciones urbanísticas. La sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987 —relativa a la Ley de Reforma Agraria de Andalucía— produjo un reparto material de las competencias expropiatorias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que la tan repetida sentencia del Alto Tribunal 61/1997, de 20 de marzo, se ha encargado de ratificar y precisar en cuanto a las expropiaciones urbanísticas.

Así, puede afirmarse que la distribución competencial en esta materia es la siguiente:

1. Corresponde al Estado:

1.1. La definición *ex lege* de las causas de expropiación referidas a los deberes *básicos* inherentes al derecho de propiedad urbana, al amparo del artículo 149.1.1 de la Constitución. El Estado carece, por tanto, de competencia para dictar, si quiera con carácter básico o de aplicación del artículo 149.1.18 de la Constitución una causa de expropiar cuando ya no es titular legítimo de competencias sobre una materia o sector, aunque esté relacionado con esos deberes.

1.2. La regulación, con carácter general, y a partir del artículo 149.1.18 de la Constitución del procedimiento de expropiación. Dicha regulación ha de ser general, de igual modo que se articula el juego entre el modelo común del procedimiento administrativo y su precisión y desarrollo por las Comunidades Autónomas en sus respectivas competencias.

1.3. La determinación de las garantías expropiatorias básicas o mínimas para el expropiado dentro de los procedimientos administrativos especiales de privación de los bienes necesarios, siempre que dichas garantías sean expresión de las configuradas por el Estado como generales.

1.4. La fijación de los criterios de valoración o determinación del justiprecio de los bienes inmuebles a expropiar, con la finalidad de impedir que los bienes puedan ser evaluados con criterios diferentes en unas y otras partes del territorio nacional.

(51) Seguimos en este apartado a ENÉRIZ OLAECHEA, F. J., «Título IV. Expropiaciones», en *Comentarios...*, pág. 564 y sigs.

1.5. Las cuestiones relativas a la inscripción de los bienes expropiados en el Registro de la Propiedad.

2. Corresponde a las Comunidades Autónomas:

2.1. Establecer la *causa expropriandi* en los sectores materiales en los que ostenten competencias, entre ellos la ordenación del territorio y el urbanismo.

2.2. La regulación de los procedimientos administrativos para la expropiación por razón de urbanismo, si bien, como se ha expuesto, la legislación urbanística habrá de respetar en todo caso las garantías que establezca a favor del expropiado, con carácter mínimo, la legislación general de expropiación forzosa.

2.3. La regulación de los supuestos, modos y requisitos en que procede la liberación de determinados interesados en los procedimientos expropiatorios urbanísticos.

6.2.6.2. Título inscribible

Aparece regulado en el artículo 28.4 del proyecto, a cuyo tenor:

«El acta de ocupación para cada finca o bien afectado por el procedimiento expropiatorio será título inscribible, siempre que incorpore su descripción, su identificación conforme a la legislación hipotecaria, su referencia catastral y su representación gráfica mediante un sistema de coordenadas y que se acompañe del acta de pago o justificante de la consignación del precio correspondiente.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, la referencia catastral y la representación gráfica podrán ser sustituidas por una certificación catastral descriptiva y gráfica del inmueble de que se trate.

La superficie objeto de la actuación se inscribirá como una o varias fincas registrales, sin que sea obstáculo para ello la falta de inmatriculación de alguna de estas fincas. En las fincas afectadas y a continuación de la nota a que se refiere la legislación hipotecaria sobre asientos derivados de procedimientos de expropiación forzosa, se extenderá otra en la que se identificará la porción expropiada si la actuación no afectase a la totalidad de la finca.

Si al proceder a la inscripción surgiesen dudas fundadas sobre la existencia, dentro de la superficie ocupada, de alguna finca registral no tenida en cuenta en el procedimiento expropiatorio, se pondrá tal circunstancia en conocimiento de la Administración competente, sin perjuicio de practicarse la inscripción».

Corresponde este precepto con el vigente artículo 39 de la Ley 8/1990, y sus antecedentes inmediatos en el ordenamiento jurídico estatal, son los si-

güentes: artículo 53 de la vigente Ley de Expropiación Forzosa, artículos 140 y 141 del TRLS/1976 y artículos 223 y 224 del TRLS/1992. La regulación específicamente registral de las expropiaciones urbanísticas aparece en los artículos 22 a 28 del Real Decreto 1093/1997, concretamente, artículos 24 y 25.

La única novedad real que introduce el proyecto, en lo relativo al título inscribible, consiste en que la referencia catastral y la descripción gráfica georeferenciada que debe acompañar, pueden ser sustituidos por una certificación catastral descriptiva y gráfica del inmueble de que se trate.

Al igual que el artículo 39 vigente, el artículo 38 del proyecto exige un acta de ocupación *«para cada finca o bien afectado por el procedimiento»*, separándose en este punto de lo dispuesto por el artículo 223 del TRLS/1992, que permitía *«levantar una o más actas de ocupación e inscribir, como una o varias fincas registrales, la totalidad o parte de la superficie objeto de su actuación, sin que sea necesaria la previa inscripción de todas y cada una de las fincas expropiadas»*, y que era el precepto vigente cuando se redactó el Real Decreto 1093/1997, cuyos artículos 24.2 y 25 siguen previendo la posibilidad de una sola acta de ocupación para todas las fincas.

En cualquier caso, desaparecen las dudas planteadas por el artículo 39.2 vigente, según el cual *«será título inscribible el acta o actas de ocupación acompañada de las actas de pago o los justificantes...»*, pues el número 4 del artículo 28 del proyecto exige un acta de ocupación para cada bien o derecho afectado por el procedimiento.

Ahora bien, en el caso de que sean varias las fincas expropiadas, el proyecto permite expresamente que la superficie objeto de la actuación se inscriba como *«una o varias fincas registrales»*.

Pues bien, en el caso de que la Administración opte por la inscripción conjunta de la totalidad o parte de las superficies expropiadas, según el artículo 24.2 del Real Decreto 1093/1997, Normas Complementarias —el título inscribible será la certificación administrativa, y no el acta de ocupación y pago o justificante de la consignación del justiprecio—, si bien acompañada de los documentos complementarios a que se refiere el artículo 25 del citado Real Decreto, que son, precisamente, el acta de ocupación y la de pago del justiprecio o consignación.

Ello mantiene vivo el problema de si tales preceptos reglamentarios deben considerarse derogados o, en todo caso, si el proyecto, en caso de convertirse en ley, implicaría una derogación de los mismos.

De acuerdo con OTAZU AMATRIAIN, cuya opinión comparto en este punto, habría que inclinarse por una opinión negativa (52), si hacemos una interpretación integrada de los preceptos.

(52) OTAZU AMATRIAIN, B., «Ocupación e inscripción en el Registro», en *Comentarios...*, pág. 678.

En efecto, incluso si se considerase que tales preceptos han sido derogados por el artículo 39 de la vigente Ley 8/1990, o que lo serían, a la entrada en vigor del proyecto, sería necesaria, en todo caso, una resolución administrativa, como ya sostenían algunos autores, como ARNÁIZ EGUREN, para el artículo 223.2 del TRLS/1992 (53).

Era precisamente el TRLS/1992 la ley urbanística vigente cuando se publicó el Real Decreto 1093/1997, y a la que se refería la Exposición de Motivos de este último al afirmar que pretendía prever y solucionar las especiales patologías que pudieran presentarse al llevar a cabo la inscripción de las fincas expropiadas si la Administración optaba por la inscripción conjunta de las mismas —tal y como admitía el art. 223.2 del TRLS/1992 vigente en ese momento—. Y, por tanto, la misma adecuación e integración de estos preceptos reglamentarios con aquel precepto legal es la que existe hoy, con el vigente artículo 39 de la Ley 8/1990 y, en su caso, con el precepto que comentamos del proyecto.

6.2.6.3. Actuación registral en los supuestos de reversión y retasación

A ellas se refiere el artículo 29 del proyecto, a cuyo tenor:

«1. Si se alterara el uso que motivó la expropiación del suelo, en virtud de modificación o revisión del instrumento de ordenación territorial y urbanística, procede la reversión salvo que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que el uso dotacional público que hubiera motivado la expropiación hubiera sido efectivamente implantado y mantenido durante ocho años, o bien que el nuevo uso asignado al suelo sea igualmente dotacional público.*
- b) Haberse producido la expropiación para la formación o ampliación de un patrimonio público de suelo, siempre que el nuevo uso sea compatible con los fines de éste.*
- c) Haberse producido la expropiación para la ejecución de una actuación de urbanización.*
- d) Haberse producido la expropiación por incumplimiento de los deberes o no levantamiento de las cargas propias del régimen aplicable al suelo conforme a esta ley.*
- e) Cualquiera de los restantes supuestos en que no proceda la reversión de acuerdo con la Ley de Expropiación Forzosa.*

(53) ARNÁIZ EGUREN, R., en «Registro de la Propiedad y Urbanismo», *op. cit.*

2. *En los casos en que el suelo haya sido expropiado para ejecutar una actuación de urbanización:*

- a) *Procede la reversión cuando hayan transcurrido diez años desde la expropiación sin que la urbanización se haya concluido.*
- b) *Procede la retasación cuando se alteren los usos o la edificabilidad del suelo en virtud de una modificación del instrumento de ordenación territorial y urbanística que no se efectúe en el marco de un nuevo ejercicio pleno de la potestad de ordenación y ello suponga un incremento de su valor conforme a los criterios aplicados en su expropiación. El nuevo valor se determinará mediante la aplicación de los mismos criterios de valoración a los nuevos usos y edificabilidades. Corresponderá al expropiado o sus causahabientes la diferencia entre dicho valor y el resultado de actualizar el justiprecio. En lo no previsto por el párrafo anterior será de aplicación al derecho de retasación lo dispuesto para el derecho de reversión, incluido su acceso al Registro de la Propiedad.*

3. *No procede la reversión cuando del suelo expropiado se segreguen su suelo o subsuelo, conforme a lo previsto en el apartado 4 del artículo 17, siempre que se mantenga el uso dotacional público para el que fue expropiado o concurra alguna de las restantes circunstancias previstas en el apartado primero».*

Desde una perspectiva registral, la auténtica novedad del proyecto estriba en la regulación de la retasación (54), la cual procede en los supuestos contemplados en la letra *b)* del número 2 del artículo 9 y en la declaración, contenida en la propia norma, de que el régimen de acceso al Registro de la Propiedad de la retasación es el establecido para la reversión.

Como es sabido, la reversión no consiste en una anulación de la expropiación ni en una declaración de invalidez originaria de la misma (55), sino en una cesación de sus efectos y resolución de la misma, que se habilita mediante una retransmisión de signo contrario al inicial y recíproca devolución de las prestaciones.

En definitiva, se configura como un derecho real de adquisición referible al bien expropiado, que, como tal puede incluirse/anteponerse a otros derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad, tal y como establece el

(54) Cabe preguntarse —aunque ello excede de los márgenes de este trabajo— si tiene sentido regular la retasación y, más aún, que sólo se admita en caso de modificación parcial pero no de revisión general. No parece que existan razones para admitirla en ningún caso.

(55) Seguimos en este punto a OTAZU AMATRIAIN, B., «Supuestos de reversión», en *Comentarios...*, pág. 691.

artículo 69 del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa, en relación a los artículos 37 y 34 de la Ley Hipotecaria, precepto este último expresamente citado por la norma reglamentaria, la cual dispone:

«cuando se dé alguna de las causas legitimadoras de la reversión, procederá ésta aunque los bienes o derechos hayan pasado a poder de terceros adquirentes por la presunción del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, sin perjuicio del derecho de repetición de los mismos contra quien proceda por los daños y perjuicios ocasionados. En todo caso, los terceros adquirentes tendrán derecho a ser oídos en el expediente de reversión para aportar los datos y alegaciones que consideren oportunos en contra de la misma».

Como observa ARNÁIZ EGUREN (56), este precepto viene a ratificar el carácter de *conditio iuris* de la reversión, cuya eficacia se desenvuelve en el terreno de lo previsto en el artículo 37 de la Ley Hipotecaria.

Por último, el artículo 31 del Reglamento Hipotecario completa lo dispuesto por el artículo 69 citado, al imponer al Registrador la obligación de hacer constar en las inscripciones de segregación de fincas procedentes de expropiación el título de adquisición de la matriz, de forma que queda rastro registral en las nuevas fincas de la posibilidad de readquisición como consecuencia del ejercicio del derecho de reversión.

6.2.7. Actuación registral en los casos de venta o sustitución forzosa

Los supuestos en los que procede la venta o sustitución forzosas, así como su alcance, aparecen regulados en el artículo 31 del proyecto, a cuyo tenor:

«1. El incumplimiento de los deberes de edificación o rehabilitación previstos en esta Ley habilitará para la expropiación por incumplimiento de la función social de la propiedad o la aplicación del régimen de venta o sustitución forzosas, sin perjuicio de que la legislación sobre ordenación territorial y urbanística pueda establecer otras consecuencias.

2. La sustitución forzosa tiene por objeto la facultad de edificación para imponer su ejercicio en régimen de propiedad horizontal con el propietario actual del suelo.

3. En los supuestos de expropiación, venta o sustitución forzosas previstos en este artículo, el contenido del derecho de propiedad del suelo nunca podrá ser minorado por la legislación reguladora de la ordenación territorial y urbanística en un porcentaje superior al 50 por 100 de su valor, correspondiendo la diferencia a la Administración».

(56) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, pág. 209 y sigs.

Y el régimen de la venta o sustitución forzosa —incluyendo la actuación registral— en el artículo 32, a cuyo tenor:

«1. La venta o sustitución forzosa se iniciará de oficio o a instancia del interesado y se adjudicará mediante procedimiento con publicidad y concurrencia.

2. Dictada resolución declaratoria del incumplimiento de deberes del régimen de la propiedad del suelo y acordada la aplicación del régimen de venta o sustitución forzosas, la Administración actuante remitirá al Registro de la Propiedad certificación del acto o actos correspondientes para su constancia por nota al margen de la última inscripción de dominio. La situación de venta o sustitución forzosas se consignará en las certificaciones registrales que de la finca se expidan.

3. Resuelto el procedimiento, la Administración actuante expedirá certificación de la adjudicación, que será título inscribible en el Registro de la propiedad.

En la inscripción registral se harán constar las condiciones y los plazos de edificación a que quede obligado el adquirente en calidad de resolutorias de la adquisición».

La venta forzosa ha tenido siempre una regulación muy fragmentaria en nuestro Derecho, si bien, como afirma Mercedes FUERTES, la adopción de medidas coercitivas en caso de incumplimiento de deberes urbanísticos es una figura de importante tradición en el Derecho Histórico español (57).

Prescindiendo de la exposición de tales antecedentes, el procedimiento de venta forzosa se reguló con detalle en el Reglamento de Edificación Forzosa y Registro Municipal de Solares aprobado por Decreto 635/1964, de 8 de marzo, cuya característica esencial, como recuerda ARNÁIZ EGUREN (58), consistía en la creación de un Registro Administrativo especial, denominado Registro Municipal de Solares, cuyo contenido se coordinaba en todo caso con el del Registro de la Propiedad.

Por su parte, el TRLS/92 añadió a las causas tradicionales de venta forzosa el supuesto de incumplimiento de deberes urbanísticos —especialmente el de urbanizar y el de edificar—, entendidos éstos dentro de la escalera de deberes contrapuesta a la adquisición gradual de facultades, que constituía la esencia de la nueva regulación legal, por lo que la venta forzosa no sólo podía alcanzar a determinados solares, edificados o no, sino también a terre-

(57) FUERTES, Mercedes, *Urbanismo y Publicidad Registral*, pág. 98 y sigs. Recuerda la completa cita realizada al respecto por GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y PAREJO, L., en sus *Lecciones de Derecho Urbanístico*, pág. 617, Ed. Civitas, Madrid, 1981, así como el artículo de RAMOS MEDRANO, J. L., «El expediente de declaración de incumplimiento de los deberes urbanísticos», en *RDU*, núm. 133, pág. 136.

(58) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, pág. 638 y sigs.

nos pendientes de urbanización o que no hubiesen alcanzado la condición de solares. Como consecuencia, el Registro pasa a denominarse de Solares y Terrenos sin Urbanizar, regulándose todo lo relativo a la venta forzosa en los artículos 227 y siguientes de rogados por la Ley 6/1998.

Prescindiendo ahora de los problemas de legislación aplicable, interesa resaltar que el proyecto vuelve a regular la venta forzosa en los preceptos citados. También viene regulado por los artículos 87 a 91 del Real Decreto 1093/1097, que contiene las Normas Complementarias para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los Actos de Naturaleza Urbanística, cuya aplicación, en su caso, hay que compatibilizar con lo dispuesto en las correspondientes normas autonómicas.

La venta forzosa ha sido, por lo demás, tradicionalmente, una institución escasamente aplicada.

6.2.8. *La inscripción de las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones de destino en caso de enajenación de fincas integrantes de un patrimonio público de suelo*

El proyecto regula esta cuestión en los números 2 y 3 del artículo 35, según los cuales:

«2. *Las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones de destino de las fincas integrantes de un patrimonio público de suelo que se hagan constar en las enajenaciones de dichas fincas son inscribibles en el Registro de la Propiedad, no obstante lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley Hipotecaria, y sin perjuicio de que su incumplimiento pueda dar lugar a la resolución de la enajenación.*

3. *El acceso al Registro de la Propiedad de las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones a que se refiere el apartado anterior produce los siguientes efectos:*

a) *Cuando se hayan configurado como causa de resolución, ésta se inscribirá en virtud, bien del consentimiento del adquirente, bien del acto unilateral de la Administración titular del patrimonio público del suelo del que proceda la finca enajenada, siempre que dicho acto no sea ya susceptible de recurso ordinario alguno, administrativo o judicial.*

Sin perjuicio de la resolución del contrato, la Administración enajenante podrá interesar la práctica de la anotación preventiva de la pretensión de resolución en la forma prevista por la legislación hipotecaria para las anotaciones preventivas derivadas de la iniciación de procedimiento de disciplina urbanística.

b) *En otro caso, la mención registral producirá los efectos propios de las notas marginales de las condiciones impuestas sobre determinadas fincas».*

La Disposición Adicional cuarta, en su número 1, declara aplicable este régimen registral a los *«bienes inmuebles del patrimonio del Estado... en las enajenaciones de fincas —integrantes de dicho patrimonio, lógicamente— destinadas a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública que permita tasar su precio máximo de venta o alquiler»*.

El número 1 del artículo 35 establece una limitación —limitación legal, por tanto— en relación a los terrenos *«adquiridos por una Administración en virtud del deber a que se refiere la letra b) del apartado 1 del artículo 16, que estén destinados a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública que permita tasar su precio máximo de venta o alquiler»*.

Tal limitación consiste en que dichos terrenos *«no podrán ser adjudicados, ni en dicha transmisión ni en las sucesivas, por un precio superior al valor máximo de repercusión del suelo sobre el tipo de vivienda de que se trate, conforme a su legislación reguladora. En el expediente administrativo y en el acto o contrato de la enajenación se hará constar esta limitación»*.

Lo primero que cabe decir es que esta regulación es una absoluta novedad del proyecto. No hay ningún precedente en ninguna ley reguladora del suelo ni de la ordenación urbana.

También es una novedad en un sentido registral, ya que el régimen registral de las prohibiciones de disponer se contiene, básicamente, en los artículos 26 y 27 de la Ley Hipotecaria, los cuales, en síntesis, vienen a disponer lo siguiente:

- Las establecidas por las leyes que, sin expresa declaración judicial o administrativa, tengan plena eficacia jurídica, surten sus efectos como limitaciones legales del dominio, no necesitando para ello, inscripción alguna en el Registro (art. 26-1 LH).
- Las que deban su origen inmediato a alguna resolución administrativa son objeto de anotación preventiva (art. 26-2 LH).
- Las establecidas en actos a título gratuito son inscribibles siempre que la legislación vigente reconozca su validez (art. 26-3 LH).
- Las establecidas en actos a título oneroso no tienen acceso al Registro, sin perjuicio de que mediante hipoteca o cualquiera otra forma de garantía real se asegure su cumplimiento (art. 27 LH).

Puede sostenerse, pues, que conforme a lo dispuesto por el artículo 27 LH, los supuestos a los que se refiere el artículo 35 —y núm. 1 de la DA 4— del Proyecto no serían inscribibles en el Registro, por contenerse en actos a título oneroso, sin perjuicio de que se pudiese garantizar su cumplimiento mediante hipoteca u otra garantía real, conforme al propio artículo 27 LH, sin que tal garantía, como ya advirtió ARNAIZ EGUREN, pudiese consistir en la resolución del negocio traslativo, ya que dicha garantía se admite únicamente, con carácter excepcional, para asegurar el incumplimiento de la obliga-

ción de pago del precio aplazado en la compraventa (arts. 1.504 del CC, 11 LH y 59 RH) (59).

Sin embargo, como ya señaló el citado autor, el problema surge cuando en las enajenaciones de bienes de patrimonios públicos, el órgano transmitente condiciona resolutoriamente la venta de los mismos, no sólo al cumplimiento de la obligación de pago del precio aplazado, sino, además, a un conjunto de obligaciones de hacer o de no hacer, generalmente consistentes en el deber de urbanizar y de construir en determinadas condiciones y plazos, de mantener el uso urbanístico previsto, de no transmitir si no es por un determinado precio o de no hipotecar más que en casos muy concretos.

Esta situación da lugar a una contradicción entre la norma positiva que establece las condiciones de venta y el régimen ordinario previsto en la legislación hipotecaria, brevemente expuesto, lo que a su vez genera todo tipo de respuestas, desde la negativa a la inscripción de tal conjunto de limitaciones, hasta su mera mención en el folio registral, lo que genera dudas de su eficacia frente a tercero.

Por ello, ARNÁIZ EGUREN reclamaba que una norma de rango legal especificara la solución o soluciones procedentes. Y esto es, precisamente, lo que hace el proyecto en su artículo 35 (60).

Por otro lado, la experiencia demuestra que tanto la Administración como los particulares han incurrido constantemente en prácticas especulativas y retentivas de este tipo de suelo, con las inevitables consecuencias en el precio de la vivienda, razón última de la prohibición contenida en el artículo 35-1 del proyecto, dirigida, sin duda, a erradicar este tipo de prácticas. Como dice la Exposición de Motivos del Proyecto:

«Son muchas y autorizadas las voces que, desde la sociedad, el sector, las Administraciones y la comunidad académica denuncian la existencia de prácticas de retención y gestión especulativas de suelos que obstruyen el cumplimiento de su función y, en particular, el acceso de los ciudadanos a la vivienda.

(59) ARNÁIZ EGUREN, R., «Registro de la Propiedad y Urbanismo», *op. cit.*, pág. 643.

(60) De hecho, este autor sostiene, con la legislación vigente —*op. cit.*, pág. 644— la posibilidad de acceso al Registro de la garantía resolutoria, aduciendo lo siguiente: a) el artículo 27 LH regula el tráfico privado en el que el principio de equivalencia de las prestaciones y la presunción contrariaba las limitaciones del dominio son principios básicos; b) la Ley Hipotecaria admite en su artículo 26 las prohibiciones de disponer de origen administrativo, si bien bajo la fórmula de la anotación preventiva; c) el motivo último de las limitaciones impuestas no es el beneficio patrimonial del órgano transmitente, sino el aseguramiento de un interés público prevalente, constituido por la necesidad de evitar un crecimiento de precios del suelo que obstaculice el principio constitucional de que las administraciones han de facilitar el acceso a la vivienda de todos los ciudadanos.

Los avances en la capacidad de obrar de los diversos agentes por los que apuesta este proyecto —apertura de la iniciativa privada, mayor proporcionalidad en la participación de la Administración en las plusvalías— debe ir acompañada de la garantía de que esa capacidad se ejercerá efectivamente para cumplir con la función social de la propiedad y con el destino urbanístico del suelo que aquélla tiene por objeto, ya sea público o privado su titular».

Y es aquí donde vuelve a aparecer la extraordinaria fuerza del registro como *law enforcer*, mediante su actuación como *gatekeeper* o guardabarreras y, en este caso, con una intensidad reforzada, pues una de las medidas que viene a establecer el artículo 35 del Proyecto no es otra cosa que el denominado «cierre registral» para los actos de disposición de fincas integrantes de patrimonios públicos de suelo realizados por el titular registral, sin respetar las «limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones de destino» de las mismas, inscritas en el Registro de la Propiedad, por constar en el expediente administrativo, acto o contrato en cuya virtud adquirió el actual titular registral que pretende disponer. Sin inscripción, difícilmente puede haber financiación y, sin ésta, operación inmobiliaria alguna.

Sin la menor duda, los valores constitucionales vigentes —función social de la propiedad, derecho de los ciudadanos a una vivienda digna— justifican esta medida, que debe ser elogiada. Este es, a mi juicio, el sentido exacto de la expresión «no obstante lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley Hipotecaria», artículo que prohíbe, como he expuesto, el acceso al Registro de las prohibiciones de disponer impuestas en actos o negocios a título oneroso. Esta interpretación viene apoyada, además, por la afirmación contenida en el inciso último del número 2 del artículo 35 del proyecto «y sin perjuicio de que su incumplimiento pueda dar lugar a la resolución de la enajenación».

Conforme a esta interpretación, un acto dispositivo que violara las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones inscritas en el Registro de la Propiedad sobre una finca integrante de patrimonio público de suelo adquirido por una Administración en virtud del deber a que se refiere la letra *b)* del apartado 1 del artículo 16, no sería inscribible (ex art. 35.2 del proyecto) y, además, dicho incumplimiento podría ser causa de resolución del acto o negocio, si así se hubiese pactado, en todo caso.

Y dicho pacto resolutorio, a su vez, podría alcanzar a terceros si se garantizase mediante condición resolutoria, cuyo acceso al Registro y efectos aparece regulado por el artículo 35.3-a).

Por último, si las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones de destino a que nos referimos no se articulasen como una prohibición de disponer, ni se garantizasen con condición resolutoria, su mención registral «producirá los efectos propios de las notas marginales de condiciones impuestas sobre determinadas fincas» (art. 35-3-b del proyecto).

A tales notas marginales se refiere el artículo 74 del Real Decreto 1093/1997, sobre Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario para la Inscripción en el Registro de la Propiedad de los Actos de Naturaleza Urbánística (61).

Pues bien, al tratar de delimitar el ámbito objetivo de aplicación de esta norma, nuestra mejor doctrina (62) estimaba que las condiciones impuestas por las Administraciones que hagan referencia a las limitaciones en el poder de disposición del titular sobre el inmueble, a la creación a favor del órgano concedente de derechos reales limitativos o de garantía o de cualquier otro tipo de relación real susceptible de inscripción separada y especial —conforme a la terminología del art. 29 de la Ley Hipotecaria—, no podían entenderse incluidas en el ámbito objetivo de aplicación del artículo 74 citado.

Por ello, para acceder al Registro de la Propiedad y beneficiarse de los efectos ordinarios de la publicidad registral, se requiere el título correspondiente, bien nazca de la voluntad del propietario o de una actuación expropiatoria.

De ahí, la necesidad de la regulación introducida por el artículo 35.3.b) del Proyecto para estos supuestos cuando, además, no se articulen ni como prohibición de disponer ni se garantice su cumplimiento con condición resolutoria.

6.2.9. *El Derecho de superficie*

Al derecho de superficie dedica el proyecto todo su Capítulo III, integrado por los artículos 36 y 37.

El primero de ellos, dedicado a regular el contenido, constitución y régimen del mismo, dispone:

«1. El derecho real de superficie atribuye al superficiario la facultad de realizar construcciones o edificaciones en la rasante y en el vuelo y el subsuelo de una finca ajena, manteniendo la propiedad temporal de las construcciones o edificaciones realizadas. También puede constituirse dicho derecho sobre construcciones o edificaciones ya realizadas o sobre viviendas, locales o elementos privativos de construcciones o edificaciones, atribuyendo al superficiario la propiedad temporal de las mismas, sin perjuicio de la propiedad separada del titular del suelo.

(61) El párrafo primero del artículo 74 de las Normas Complementarias amplía los supuestos a los que se refería el artículo 307 de la Ley 8/1990, que utilizaba la nota marginal como medio de acceso al Registro de las «condiciones especiales de concesión de licencias en los términos previstos por las leyes».

(62) ARNÁIZ EGUREN, R., *La inscripción...*, pág. 507 y sigs.

2. Para que el derecho de superficie quede válidamente constituido se requiere su formalización en escritura pública y la inscripción de ésta en el Registro de la Propiedad. En la escritura deberá fijarse, necesariamente, el plazo de duración del derecho de superficie, que no podrá exceder de noventa y nueve años.

El derecho de superficie sólo podrá ser constituido por el propietario del suelo, sea público o privado.

3. El derecho de superficie puede constituirse a título oneroso o gratuito. En el primer caso, la contraprestación del superficiario podrá consistir en el pago de una suma alzada o de un canon periódico o en la adjudicación de viviendas o locales o derechos de arrendamiento de unos u otros a favor del propietario del suelo, o en varias de estas modalidades a la vez, sin perjuicio de la reversión total de lo edificado al finalizar el plazo pactado al constituir el derecho de superficie.

4. El derecho de superficie se rige por las disposiciones de este Capítulo, por la legislación civil en lo no previsto por él y por el título constitutivo del derecho».

Por su parte, el artículo 37, referente a la transmisión, gravamen y extinción del derecho de superficie dispone:

«1. El derecho de superficie es susceptible de transmisión y gravamen con las limitaciones fijadas al constituirlo.

2. Cuando las características de la construcción o edificación lo permitan, el superficiario podrá constituir la propiedad superficiaria en régimen de propiedad horizontal con separación del terreno correspondiente al propietario, y podrá transmitir y gravar como fincas independientes las viviendas, los locales y los elementos privativos de la propiedad horizontal, durante el plazo del derecho de superficie, sin necesidad del consentimiento del propietario del suelo.

3. El propietario del suelo podrá transmitir y gravar su derecho con separación del derecho del superficiario y sin necesidad de consentimiento de éste. El subsuelo corresponderá al propietario del suelo y será objeto de transmisión y gravamen juntamente con éste, salvo que haya sido incluido en el derecho de superficie.

4. El derecho de superficie se extingue si no se edifica de conformidad con la ordenación territorial y urbanística en el plazo previsto en el título de constitución y, en todo caso, por el transcurso del plazo de duración del derecho.

A la extinción del derecho de superficie por el transcurso de su plazo de duración, el propietario del suelo hace suya la propiedad de lo edificado, sin que deba satisfacer indemnización alguna cualquiera que sea el título en virtud del cual se hubiera constituido el derecho. No obstante,

podrán pactarse normas sobre la liquidación del régimen del derecho de superficie.

La extinción del derecho de superficie por el transcurso de su plazo de duración determina toda clase de derechos reales o personales impuestos por el superficiario.

Si por cualquier otra causa se reunieran los derechos de propiedad del suelo y los del superficiario, las cargas que recayeren sobre uno y otro derecho continuarán gravándolos separadamente hasta el transcurso del plazo del derecho de superficie».

Según la Exposición de Motivos, la regulación va dirigida «a superar la deficiente situación normativa actual de este derecho y favorecer su operatividad para facilitar el acceso de los ciudadanos a la vivienda y, con carácter general, diversificar y dinamizar las ofertas en el mercado inmobiliario». Para ello, el proyecto amplía su objeto y su plazo de duración.

Como observa ARNÁIZ EGUREN (63), el derecho de superficie (64) constituye una de las instituciones típicamente civiles, cuya regulación legal se contiene en los textos urbanísticos, comenzando por la Ley del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956 (65), el Texto Refundido de 1976, así como en la Ley 8/1990 y en los artículos 287 a 289 del TRLS/1992. La Ley 8/1990 no lo reguló y, además, a través de su Disposición Derogatoria, derogó el artículo 287.2 y 3, artículo 288.2 y 3 y 289.

El proyecto recupera la regulación del derecho de superficie, ampliando su plazo y su objeto, con la finalidad de aumentar su utilidad.

En una intervención de estas características no podemos detenernos en un análisis detallado de la regulación que introduce el proyecto.

Sí quisiera referirme a los siguientes aspectos:

En primer lugar, a su régimen jurídico al que hace referencia el artículo 36.4 del proyecto, a cuyo tenor:

«El derecho de superficie se rige por las Disposiciones de este capítulo, por la legislación civil, en lo no previsto por él, y por el título constitutivo del derecho».

(63) ARNÁIZ EGUREN, R., «Registro de la Propiedad y Urbanismo», *op. cit.*, pág. 645 y sigs.

(64) En este sentido, el artículo 1.611 lo contempla con gran desfavor, como forma de vinculación de la propiedad.

(65) Con ello, según la Exposición de Motivos, se pretendía facilitar la enajenación temporal de terrenos edificables integrantes del Patrimonio Municipal del Suelo, que por su calificación de bienes patrimoniales estaban sujetos, bien a su transmisión en pleno dominio, bien a la cesión de su explotación.

Aunque este precepto tiene el carácter previsto en la Disposición Final Primera del Proyecto, hay que considerar que, en aquellas Comunidades Autónomas, con competencias en materia de Derecho Civil, en los aspectos jurídico-privados, prevalecerán estas últimas.

En segundo lugar, para constituir este derecho real es necesario, según el artículo 36.2 del Proyecto, escritura pública e inscripción en el Registro de la Propiedad.

Como ya observó Mercedes FUERTES (66), no es preciso otorgar escritura cuando el derecho recae sobre inmuebles de titularidad pública, siendo suficiente el documento administrativo que adjudica el derecho para formalizar su constitución, sin que exista inconveniente alguno para que este documento público acceda al Registro.

Con respecto a la inscripción, tiene carácter constitutivo.

Por último, en la actualidad, y según la opinión mayoritaria (67), se considera que el derecho de superficie es un derecho real limitado, que permite al superficiario gozar de un terreno ajeno para mantener en él una edificación, ostentando sobre ésta una propiedad superficiaria. Pero dicha propiedad, pese a denominarse de este modo, no es propiamente tal; no sólo por su temporalidad, sino, sobre todo, por la situación de dependencia en la que se encuentra respecto al derecho de superficie, algo anómalo para cualquier relación dominical, por lo que cabría concluir que la llamada propiedad superficiaria permite un goce total de la edificación sobre la que recae, y, quizá, por esa amplitud, ha recibido dicha denominación; no obstante, cuando se dispone total o parcialmente de esa edificación —v.gr., enajenación, hipoteca—, de lo que se está disponiendo, realmente, es del derecho de superficie, evidenciándose de este modo, la falta de autonomía de la propiedad superficiaria.

6.2.10. Actuación registral en el caso de suelos forestales incendiados

A ella se refiere la Disposición Adicional Sexta, según la cual los suelos forestales incendiados conservarán la condición de suelo rural a los efectos del proyecto y se destinarán a uso forestal, al menos durante el plazo previsto en el artículo 50 de la Ley de Montes, con las excepciones que la misma prevé (DA 6.^a-1).

(66) FUERTES, Mercedes, «Urbanismo y Publicidad Registral», *op. cit.*, pág. 145. Sostiene la opinión contraria GONZÁLEZ PÉREZ, J., en *Comentarios a la Ley del Suelo*, pág. 2214, T. III, Ed. Civitas, Madrid, 1993.

(67) DE FRANCO PAZ, F., *El derecho de sobreedificación: su naturaleza jurídica*, pág. 156, Ed. Aranzadi Elcano, Navarra, 2001.

Se impone a la Administración Forestal la obligación de comunicar esta circunstancia al Registro de la Propiedad.

El título para la inscripción es la certificación emitida por la Administración Forestal, la cual debe contener los datos catastrales identificadores de la finca o fincas de que se trate, acompañada del plano topográfico de los terrenos incendiados, a escala apropiada, que se archivará, conforme a lo previsto en el artículo 51.4 del Reglamento Hipotecario, pudiendo acompañarse copia del mismo en soporte magnético u óptico.

El Registrador practicará nota marginal que tendrá duración hasta el vencimiento del plazo, a que se refiere el artículo 50 de la Ley de Montes (68).

(68) Una norma parecida se contiene en el Real Decreto 9/2004, de 14 de enero, cuyo artículo 8 dispone:

«1. Los propietarios de fincas en las que se hayan realizado algunas de las actividades potencialmente contaminantes, estarán obligados a declarar tal circunstancia en las escrituras públicas que documenten la transmisión de derechos sobre aquéllas. La existencia de tal aclaración se hará constar en el Registro de la Propiedad, por nota al margen de la inscripción a que tal transmisión dé lugar.

2. A requerimiento de la Comunidad Autónoma correspondiente, el Registrador de la Propiedad expedirá certificación de dominio y cargas de la finca o fincas registrales dentro de las cuales se halle el suelo a declarar como contaminado. El Registrador hará constar en la expedición de dicha certificación por nota extendida al margen de la última inscripción de dominio, expresando la iniciación del procedimiento y el hecho de haber sido expedida la certificación.

Dicha nota tendrá un plazo de caducidad de cinco años, y podrá ser cancelada a instancia de la Administración que haya ordenado su extensión.

Cuando, con posterioridad a la nota, se practique cualquier asiento en el folio registral, se hará constar en la nota de despacho del título correspondiente el contenido de la misma.

3. La resolución administrativa por la que se declare el suelo contaminado se hará constar en el folio de la finca o fincas registrales a que afecte, por medio de nota extendida al margen de la última inscripción de dominio.

La nota marginal se extenderá en virtud de certificación administrativa en la que se haga inserción literal de la resolución por la que se declare el suelo contaminado, con expresión de su firmeza en vía administrativa y de la que resulte que el expediente ha sido notificado a todos los titulares registrales que aparecieran en la certificación a la que se refiere el número anterior.

Dicha certificación habrá de ser presentada en el Registro por duplicado, y en ella se harán constar, además de las circunstancias previstas por la legislación aplicable, las previstas por la legislación hipotecaria en relación con las personas, los derechos y las fincas a las que afecte el acuerdo.

La nota marginal de declaración de suelo contaminado se cancelará en virtud de certificación expedida por la Administración competente en la que se incorpore la resolución administrativa de desclasificación».

7. BREVE REFERENCIA A LA FUNCIÓN DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD COMO «ENFORCER» DE LA POLÍTICA ESTATAL DE VIVIENDA. EL RECURSO AL REGISTRO EN EL REAL DECRETO 801/2005, DE 1 DE JULIO, POR EL QUE SE APRUEBA EL PLAN ESTATAL 2005-2008, PARA FAVORECER EL ACCESO DE LOS CIUDADANOS A LA VIVIENDA

Como hemos expuesto repetidamente, siguiendo lo dispuesto por la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, la Constitución de 1978 se ocupa de la regulación de los usos del suelo en su artículo 47, a propósito de la efectividad del derecho a la vivienda, uno de los objetivos últimos —junto con el ambiental en sentido amplio— de toda política de ordenación del suelo.

Esta referencia constitucional, junto con la relativa a las «condiciones básicas» de ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 149.1.1 de la propia Constitución posibilitan que el Estado, con pleno respeto a las competencias de las demás administraciones sobre la materia, pueda llevar a cabo una política de vivienda, conforme al canon de constitucionalidad que marcan ambos preceptos constitucionales. Y, obviamente, en esta política, puede utilizar la institución registral, sobre la que tiene competencia exclusiva «*en todo caso*», según el artículo 149.1.8 de la Constitución.

Pues bien, el Real Decreto 801/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Plan Estatal 2005-2008 (69), para favorecer el acceso de los ciudadanos a la vivienda, concreta dicha utilización, o si se prefiere, recurre al Registro de la Propiedad como instrumento de «enforcement», estableciendo, básicamente, lo siguiente:

1. La necesidad de incorporar al folio registral la afectación de la finca al cumplimiento de los fines para los que se concedieron las ayudas.

En este sentido, el Plan Estatal de Vivienda 2005-2008, al regular las medidas para fomentar la utilización del suelo para viviendas protegidas, prevé la inscripción en el Registro de la Propiedad de la afectación del suelo objeto de la financiación a la finalidad establecida.

(69) Dicho Plan persigue los siguientes objetivos: 1. Que la vivienda protegida amplíe su peso en el conjunto de los mercados de vivienda. 2. Fomentar el alquiler. 3. Promover la movilización del parque de viviendas desocupadas. 4. Impulsar un conjunto de actuaciones en materia de suelo edificable destinado preferentemente a viviendas protegidas, favorecer la rehabilitación, la movilización, el patrimonio residencial existente y la conservación del patrimonio histórico. 5. Promover la adaptación de las tipologías de vivienda a las actuales estructuras familiares.

Aunque el Plan pretende tener un alcance universal, se dirige preferentemente a aquellos colectivos con mayores dificultades para acceder a una vivienda digna.

En efecto, según el artículo 46.4 del Real Decreto 801/2005, para la obtención de las subvenciones al promotor por cada vivienda protegida, deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad, la afectación del suelo objeto de financiación a la finalidad establecida, por lo que se refiere a número de viviendas protegidas previstas, incluyendo sus tipologías y otras características.

2. La necesidad de incorporar al folio registral de las viviendas y, por tanto, a la definición registral del derecho de propiedad sobre las mismas, todas las limitaciones que se establezcan sobre las mismas por razón de su carácter de protegidas.

En este sentido, el Plan Estatal de Vivienda 2005-2008 refuerza las prohibiciones de disponer previstas en planes anteriores y extiende las que estaban previstas únicamente para aquellos compradores que obtuvieron préstamos cualificados a todos los compradores de viviendas acogidas a dicho Plan.

Asimismo, prevé la constancia en el Registro de la Propiedad de las limitaciones de uso de la vivienda y precios máximos de venta y renta de las viviendas usadas que hayan sido adquiridas para su posterior destino a alquiler.

En efecto, el artículo 13.2 del Real Decreto 801/2005, establece que los compradores de viviendas al mismo no podrán transmitirlas *inter vivos* ni ceder su uso por ningún título, durante el plazo mínimo de diez años desde la fecha de formalización de la adquisición (70).

(70) El artículo 13 establece varios supuestos en los que queda sin efecto la prohibición de transmitir o ceder el uso de la vivienda. Son los siguientes:

1. En el caso de subasta y adjudicación de la vivienda por ejecución judicial del préstamo. Si se hubieran obtenido ayudas financieras, se requerirá la previa cancelación del préstamo y el reintegro de las ayudas estatales recibidas, más los intereses legales producidos desde el momento de la percepción.

2. En el caso de cambio de localidad de residencia del titular de la vivienda, o cuando concurren otros motivos justificados, siempre que medie autorización de las Comunidades Autónomas o de las ciudades de Ceuta y Melilla y se respeten los procedimientos establecidos por éstas. Si se hubieren obtenido ayudas financieras, igualmente se requerirá la previa cancelación del préstamo y el reintegro de las ayudas económicas directas estatales recibidas a la administración concedente, en su caso, más los intereses legales producidos desde el momento de la percepción.

3. La prohibición de transmitir o de ceder el uso de la vivienda también podrá dejarse sin efecto cuando se trate de cualquiera de los siguientes supuestos:

a) En el caso de familias numerosas que deseen adquirir una vivienda de mayor superficie por el incremento del número de miembros de su unidad familiar, u otra vivienda más adecuada a sus necesidades específicas, por discapacidad sobrevenida de uno de sus miembros.

b) Cuando se trate de personas mayores de sesenta y cinco años que deseen trasladar su domicilio habitual y permanente.

c) En el caso de personas con discapacidad y de víctimas de violencia de género o del terrorismo que deseen trasladarse a otro alojamiento más adecuado a sus necesidades específicas.

d) Cuando se trate de personas que por sus circunstancias personales justificadas necesiten trasladar su domicilio habitual y permanente a otra vivienda de menores dimensiones.

Por su parte, el artículo 13.8 del mismo establece que las prohibiciones de disponer y las limitaciones establecidas en el propio artículo se harán constar expresamente en las escrituras públicas de compraventa, de adjudicación o de declaración de obra nueva en el supuesto de promoción individual para uso propio, debiéndose acompañar a dichas escrituras, una copia testimoniada o compulsada de la calificación definitiva de la vivienda o, en su caso, en la escritura pública de formalización del préstamo hipotecario. Ambos supuestos —prohibiciones y limitaciones— se harán constar en el Registro de la Propiedad por nota marginal.

Por último, según el artículo 41.2, para obtener ayudas financieras en la adquisición de viviendas usadas para alquilar, las limitaciones sobre el destino del uso de la vivienda y sobre los precios máximos de renta y venta habrán de figurar expresamente en las escrituras de compraventa y en la escritura de formalización del préstamo hipotecario, debiéndose hacer constar tal circunstancia, mediante nota marginal, en el Registro de la Propiedad.

3. La necesidad de coordinar la configuración y ejercicio de los derechos de adquisición preferente que se determinen sobre viviendas protegidas, con la inscripción que de las transmisiones sujetas al ejercicio de tales derechos se produzca en el Registro de la Propiedad.

En efecto, la experiencia pone de manifiesto múltiples casos en los que, una vez establecidos los derechos de adquisición preferente, no son utilizados posteriormente, y la mera posibilidad de ejercicio de los mismos no sirve para cumplir su función de evitar el pago de precios situados por encima de los permitidos.

Con la finalidad de facilitar el ejercicio de tales derechos, aumentando así su efectividad, el Plan Estatal de Vivienda 2005-2008 reconoce a las Comunidades Autónomas y también a las ciudades de Ceuta y Melilla, la posibilidad de establecer sobre las viviendas calificadas o declaradas protegidas derechos de tanteo y de retracto, no sólo a favor de las administraciones, sino también a favor de agencias o de sociedades públicas de alquiler legalmente creadas, o de los demandantes de dichas viviendas inscritos en los correspondientes registros públicos (art. 13.9 del Real Decreto).

Junto a dicha innovación, el Real Decreto considera que la regulación concreta que de tales derechos realicen las Comunidades Autónomas y las

En todos estos casos, si se hubieran obtenido ayudas financieras, sólo se requerirá la previa cancelación del préstamo.

Todo ello de conformidad con lo dispuesto por los números 2, 3, 4, y 5 del artículo 13 del Real Decreto 801/2005.

Por otro lado, una vez transcurridos diez años desde la formalización de la compraventa, la transmisión *inter vivos* o la cesión del uso de la vivienda a que se refiere el artículo 13 del Real Decreto, conllevará la condición de convenido del préstamo, en su caso, pudiendo la entidad concedente decidir su resolución, según establece el número 6 del citado precepto.

ciudades de Ceuta y Melilla, debe utilizar la institución registral para reforzar la efectividad de tales derechos, y, a tal efecto, establece:

- a) La imposibilidad de la inscripción en el Registro de la Propiedad de la transmisión realizada —sujeta al derecho de adquisición preferente— sin que se justifique haber realizado las notificaciones pertinentes a fin de que el derecho pueda ser ejercitado.
- b) Un sistema de intercomunicación entre las administraciones competentes y el Registro de la Propiedad a través de un procedimiento formal, estandarizado y telemático, de tal modo que el Registro pueda informar de la práctica de cualesquiera operaciones registrales relacionadas con viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o que se hubieren construido sobre solares sobre los que conste algún tipo de afectación, a los efectos que sean pertinentes, tales como subsistencia del régimen de protección o el ejercicio de derechos de adquisición preferente, y, por su parte, las administraciones competentes puedan comunicar al registro actos relativos al establecimiento, modificación o extinción del régimen, especialmente las calificaciones provisional y definitiva.

4. La necesidad de coordinar el Registro de la Propiedad con los registros administrativos de demandantes de vivienda protegida y con el Registro de Vivienda Protegida cuya creación preve la DA 6.ª del Plan Estatal de Vivienda 2005-2008, y en el que han de incluirse, al menos, los promotores de las viviendas protegidas de nueva construcción y los beneficiarios de ayudas económicas estatales directas.

RESUMEN

URBANISMO. REGISTRO

En este trabajo el autor analiza el Proyecto de Ley de Reforma de la Ley del Suelo y la aportación que el Registro de la Propiedad realiza al control del planeamiento urbanístico y a la ordenación del territorio.

ABSTRACT

URBAN PLANNING. REGISTRATION

In this paper the author analyses the land act reform bill and the contribution the property registration system makes to the supervision of urban planning and land organisation.

(Trabajo recibido el 25-10-2006 y aceptado para su publicación el 2-11-2006)