

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**16000** *Resolución de 12 de septiembre de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Alcorcón, don Urbano Álvarez Merino, contra la negativa del registrador de la propiedad de Torrijos, a la inscripción de una escritura de cesión de suelo por obra futura.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Alcorcón, don Urbano Álvarez Merino contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Torrijos, don José-Antonio Garvía Pastor, a la inscripción de una escritura de cesión de suelo por obra futura (n.º de Protocolo 4.967/ 2006).

#### Hechos

##### I

Se presenta en el Registro escritura por la que don Antonio L. C., expone que es dueño de una finca que según se describe en el Registro es una era, sita en Santo Domingo, calle de Los Molinos, de veinticinco áreas, ochenta y cinco centiáreas, que Linda, al Norte, Carretera de Toledo, Sur, calle de los Molinos, Este, matadero público y Oeste, la mentada carretera, dice que actualmente es un solar, según consta en certificado expedido por el Ayuntamiento de Santo Domingo-Caudilla –que se testimonia– que se describe así: Urbana: Solar en la calle general Primo de Rivera con vuelta a la carretera N-403 Toledo-Ávila, con una superficie de mil quinientos cuarenta y seis metros y sesenta y cinco decímetros cuadrados, si bien tras cesión para viales la superficie real es 1.032,02 m<sup>2</sup>; Linda: Norte, calle general Primo de Rivera; al Sur, carretera N-403, Toledo-Ávila; Este, finca propiedad del Ayuntamiento; y Oeste, con la intersección de la calle General Primo de Rivera con la carretera N-403 Toledo-Ávila.

El propietario anteriormente expresado cede el pleno dominio de la finca anteriormente descrita a la mercantil M. P., S.A., la cual, como contraprestación a la cesión entrega determinado cheque y, además, se compromete a construir y ceder al transmitente cinco viviendas que se relacionan.

En la copia se testimonia certificación del Secretario del Ayuntamiento de la que resulta que, estudiada por los técnicos la delimitación entre una finca de propiedad municipal y la parcela catastrada con el n.º 34 de la carretera Toledo-Ávila, propiedad de don Antonio L. C., que constituye un enclave de aquélla, «se aprueba regularizar la situación actual, tratando de, manteniendo las mismas superficies, eliminar el enclave y dejar las dos fincas con un aprovechamiento más racional», para lo cual se aprueba una de las soluciones propuestas quedando la finca propiedad de don Antonio L. C. con la descripción anteriormente expuesta.

##### II

La escritura es calificada negativamente con la siguiente nota:

«Registro de la propiedad de Torrijos.

Acuerdo relativo a la calificación registral del documento relacionado, en base a los siguientes:

##### I. Fundamentos de Hecho:

Primero.–Que con fecha 01/12/2006 fue presentada en este Registro la escritura pública relacionada en el encabezamiento, en virtud de comunicación del notario

autorizante, recibida por telefax, causando el asiento número 598, del Diario 147, consolidado definitivamente con fecha 14 de diciembre siguiente; constando retirado el título y posteriormente reingresado, acreditando, a su vez, el pago del Impuesto, con fecha 25 de enero último, pendiente de otros asientos.

## II. Fundamentos de Derecho:

Primero.—La Legislación Hipotecaria —Ley de 8 de febrero de 1946 y su Reglamento de 14 de febrero de 1947—, otorga al Registrador de la Propiedad el control de legalidad de los documentos presentados a inscripción, mediante la calificación registral.

Segundo.—Una vez calificado el documento objeto del presente acuerdo, conforme a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, se observa/n el/los siguiente/s defecto/s que impiden la inscripción del mismo:

1.º No se acredita debidamente el cambio de clasificación urbanística de la finca cedida, que en el Registro consta como “rústica”. Al efecto debe presentarse certificación expedida por el Secretario o Arquitecto Municipal correspondiente, de la que resulte la clasificación urbanística de finca conforme al Planeamiento vigente —arts. 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento—, El documento administrativo protocolizado no acredita tal cambio de clasificación.

2.º Salvo que se acredite debidamente su carácter de “urbana” y dependiendo de la fecha de su clasificación, será necesario acreditar si la finca cedida quedó excluida de los expedientes de Concentración Parcelaria tramitados en los términos municipales de Gerindote, Alcabón y Novés-Caudilla, que afectaron parcialmente al término municipal de Santo Domingo Caudilla —arts 171 y siguientes de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 12 de enero de 1973 y 8 de la Ley Hipotecaria y 313 de su Reglamento—.

Con la conformidad expresa de los interesados, puede practicarse la inscripción haciendo constar que no ha sido acreditada dicha exclusión.

3.º No puede inscribirse la modificación de la descripción de la finca objeto de la escritura por cuanto la misma según el documento administrativo protocolizado deriva de una permuta realizada por el propietario, don Antonio L. C., con el Ayuntamiento de Santo Domingo-Caudilla que debe formalizarse en el documento público correspondiente, con intervención de dicho Ayuntamiento y previas las oportunas operaciones de segregación, división y agrupación, con las licencias municipales correspondientes, en su caso. Además la menor superficie que consta en la escritura tampoco puede hacerse constar por cuanto la superficie correspondiente a la misma ha sido objeto de cesión, que debe formalizarse en documento público, previa la oportuna segregación, con la debida licencia municipal de parcelación —arts 1.261, 1.280 y 1.538 del Código Civil, 47 y siguientes del Reglamento Hipotecario, 259 de la Ley del Suelo, 64, 91 y 165.1 de la Ley 2/1998, de 4 de junio de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha, 89, 90 y 91 del DLeg. 1/2004, de 28 de diciembre de 2004—.

Tercero.—El/los indicado/s defecto/s se fundamenta/n en las normas legales o reglamentarias citadas.

Por lo indicado acuerdo:

Uno.—Suspender la inscripción del documento relacionado, por los defectos que se indican en el segundo de los fundamentos de derecho.

Dos.—Hacer saber a los interesados: 1.º Que el asiento de presentación que motivó el título calificado queda prorrogado en los términos expresados en los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. 2.º Que podrá precederse a la inscripción parcial del documento a solicitud escrita del presentante, con la descripción de la finca que resulta del Registro. 3.º Que no será objeto de inscripción el contenido de la estipulación Quinta y de los dos últimos párrafos de la Sexta, 4.º Que conforme a lo dispuesto en los artículos 38 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, BOE del día 8 siguiente, es obligatorio acreditar ante este Registro la/s referencia/s catastral/es de la/s finca/s objeto del documento calificado en la forma establecida en el artículo 41 de dicha norma. En otro

caso, y una vez subsanados los indicados defectos, se practicarán los oportunos asientos registrales haciendo constar el incumplimiento de dicha obligación.

Contra el presente acuerdo (...)  
Torrijos, 15 de marzo de 2007 – El Registrador.»

### III

Se vuelve a presentar la escritura anterior acompañada de instancia con firma legitimada solicitando la inscripción parcial y de otra escritura complementaria en la que los mismos comparecientes anteriores, con la finalidad de subsanar los dos primeros defectos anteriormente señalados incorporan copia legitimada de una certificación del Ayuntamiento y, con relación al tercero, don Antonio L.C. pone de manifiesto no haber realizado permuta alguna con el Ayuntamiento, exponiendo que lo único que se hizo fue un deslinde. Se testimonia certificación municipal que expresa que «de los informes recabados, y que obran en el expediente instruido al efecto...» la finca «identificada catastralmente como parcela urbana consolidada, con referencia catastral 640381IUK8360S0001TI, situada en la carretera Toledo-Ávila n.º 34, con vuelta a la calle General Primo de Rivera se encuentra dotada de todos los servicios urbanos, teniendo calzada pavimentada y acerada, en la calle General Primo de Rivera, por lo que tiene la condición de solar».

### IV

El Registrador suspende la inscripción solicitada extendiendo la siguiente nota de calificación:

«Acuerdo relativo a la calificación registral del documento relacionado, en base a los siguientes:

#### I. Fundamentos de Hecho:

Primero.—Que la copia de la precedente escritura pública ha sido presentada nuevamente con fecha 17/10/2008, con el número 562 del Diario 160, junto con una instancia de inscripción parcial suscrita el 16/09/2008 por don Fernando Muñoz Ortega en representación de la entidad interesada “M. P., S.A.”, a cuyo dorso consta extendida, con la misma fecha, diligencia de legimitación de firma por el Notario autorizante; y copia auténtica de una escritura otorgada el 28/10/2008 ante dicho Notario, bajo el número 3.791 de su protocolo, siendo retirado y, posteriormente, reingresado con fecha 29 de octubre último.

#### II. Fundamentos de Derecho:

Primero.—Una vez calificada nuevamente dicha escritura y los complementarios relacionados, se observa que no han sido subsanados los defectos 1.º, 2.º y 3.º del anterior acuerdo de calificación de 15/03/2007, por lo que se indica a continuación:

1.º Respecto del 1.º, porque el documento administrativo protocolizado en la escritura complementaria presentada, se remite a un mero “informe”, sometido, como todos, a otro mejor fundado, sin certificar claramente la clasificación de urbana de la finca; no identifica debidamente la finca a que se refiere con la registral objeto del título, relacionando únicamente la parcela catastral que se cita en el mismo, que no consta en el Registro; y no cita el instrumento de planeamiento del que resulta la clasificación de “urbana” de dicha finca, ni que ésta tuviera tal clasificación a la entrada en vigor de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha.

2.º Respecto del 2.º porque no ha sido acreditada la exclusión del expediente de Concentración Parcelaria a que el mismo se refiere, ni consentida claramente la inscripción del título con la advertencia de no haberse acreditado tal exclusión.

3.º Respecto del 3.º, porque el mismo no puede entenderse subsanado con la manifestación contenida en el "Exponen VI" de la escritura complementaria presentada, que no acredita la modificación de la descripción de la finca objeto del precedente documento.

Segundo.—Se advierte a los interesados que de la instancia presentada, relacionada como documento complementario, no resultan los términos para los que fue solicitada la inscripción parcial del título.

Tercero.—Los indicados defectos se fundamentan en las normas legales y reglamentarias citadas en este acuerdo y en el anterior, y el 1.º, en especial, en lo dispuesto en los siguientes artículos del Texto Refundido de la LOTAU:

El artículo 44, que establece las clases de suelo, conforme al cual: "1. Únicamente el planeamiento puede clasificar el suelo. La totalidad del suelo del correspondiente término municipal deberá clasificarse en alguna de las clases de urbano, urbanizable y rústico, salvo en los Municipios exentos del deber de formulación de Plan de Ordenación Municipal. En estos últimos el suelo se clasificará mediante el Plan de Delimitación de Suelo Urbano en suelo urbano y rústico. 2. En los Municipios que carezcan de planeamiento urbanístico municipal tendrá la consideración de suelo urbano el que reúna las condiciones establecidas en el artículo 48.2.A) a), y de rústico el resto".

Por su parte el indicado artículo 48 hace referencia a los Municipios exentos del deber de contar con Plan de Ordenación Municipal, disponiendo que "la adscripción de los terrenos a una clase de suelo se producirá mediante Plan de Delimitación de Suelo Urbano".

Y en el documento protocolizado no consta referencia alguna al Plan de Ordenación, ni al Plan de Delimitación de Suelo urbano aprobado que justifique el cambio de clasificación de la finca a que se refiere. Tampoco se hace referencia a la existencia de planeamiento urbanístico alguno aprobado con anterioridad a la entrada en vigor de la LOTAU.

Por tanto, no constando en este Registro que en el indicado Municipio exista aprobado planeamiento alguno y no resultando tal aprobación del documento presentado, resulta aplicable lo establecido en la Disposición Transitoria Séptima de la LOTAU. para Municipios sin Planeamiento, conforme a la cual "Los Municipios que, a la entrada en vigor de esta Ley, no dispongan de ningún instrumento de planeamiento urbanístico, hasta que se aprueben y entren en vigor los correspondientes Planes de Delimitación de Suelo Urbano o de Ordenación Municipal, seguirán rigiéndose por las Normas Subsidiarias Provinciales, sin perjuicio de la aplicación directa de las siguientes reglas: 1.ª En el suelo situado fuera de los núcleos de población, se estará a lo dispuesto en el artículo 55 de esta Ley, así como al procedimiento previsto en la misma para la calificación urbanística. 2.ª En los núcleos de población, se podrá edificar un número de plantas que alcance la altura media de los edificios ya construidos en cada tramo de fachada comprendida entre dos calles adyacentes o paralelas consecutivas sin que, en ningún caso, puedan superarse las tres plantas o los 10 metros de altura máxima".

Y el indicado artículo 55 regula los actos de aprovechamiento y uso del suelo rústico.

Por lo indicado acuerdo:

Suspender la inscripción del documento relacionado por los defectos que se indican en el primero de los fundamentos de derecho, reiterando el contenido de la anterior nota de calificación.

Contra el presente acuerdo (...)

Torrijos, 17 de noviembre de 2008. El Registrador.»

V

El Notario autorizante impugna la calificación alegando: a) en cuanto al primer defecto, que las pruebas aportadas acreditan la condición de finca urbana, que tal condición se ratifica por la licencia de obras que consta en el registro, sin que la función calificadora pueda basarse en meras sospechas o dudas personales; que el certificado debe hacer referencia al Plan de Ordenación; b) en cuanto al segundo defecto, que no procede al

haberse acreditado el carácter urbano de la finca y c), en cuanto al tercer defecto, que no existió permuta alguna sino deslinde.

## VI

El Registrador se mantuvo en su criterio elevando las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 25 de marzo de 2009.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 9 de la ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento, 44 del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha, aprobado por Decreto Legislativo 1/2004, de 28 de diciembre, así como la Resolución de esta Dirección General de 16 de abril de 2008.

1. Son tres los defectos que el registrador achaca al documento presentado: 1) La documentación presentada acredita suficientemente el cambio de calificación de una finca de rústica a urbana; 2) Hallándose la misma en un término municipal que ha sido objeto de Concentración Parcelaria, ha de acreditarse hallarse la finca exceptuada de ésta y 3) De la documentación presentada se deduce que se han realizado operaciones de permuta que no se han documentado ni inscrito.

2. En cuanto al primero de los problemas, si el Secretario del Ayuntamiento certifica que una finca es urbana, resultando además que está situada en una calle con su número correspondiente, está suficientemente acreditado el carácter de la finca, sin que, como dice el recurrente, pueda el Registrador poner en duda lo afirmado por otro funcionario, como es el Secretario del Ayuntamiento, por medio del correspondiente documento, como es la certificación aportada. Por otra parte, la finca tal y como se describe en el certificado está perfectamente identificada con la del título, por corresponder la calle y el número.

3. El segundo de los defectos ha de ser revocado igualmente, pues, si la finca es urbana, no tiene objeto exigir ninguna precisión sobre si ha estado o no sujeta a una Concentración Parcelaria.

4. Por el contrario, el tercero de los defectos ha de ser confirmado. Del acuerdo del Ayuntamiento que se denomina «deslinde» resulta que la finca objeto de la escritura calificada era un enclave dentro de otra perteneciente al Ayuntamiento. Si ya no es tal enclave, es evidente que ha existido una permuta u otra operación análoga que no ha tenido acceso al Registro y que ha de documentarse suficientemente para su acceso registral.

Esta Dirección General ha acordado revocar los dos primeros defectos y confirmar el tercero.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 12 de septiembre de 2009.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>ª</sup> Ángeles Alcalá Díaz.