

LA PROPIEDAD URBANA Y EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

URBANISMO Y REGISTRO: CONSIDERACIONES GENERALES. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA. ACTOS URBANÍSTICOS INSCRIBIBLES EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD. ASPECTOS REGISTRALES DE LOS SISTEMAS DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA. 1.- Proyectos de equidistribución. 2.- Expropiación. LICENCIAS PARA LA SEGREGACIÓN Y OBRA NUEVA. 1.- Naturaleza jurídica y caracteres de las licencias. 2.- Parcelaciones y obras nuevas. LA PROPIEDAD HORIZONTAL. 1.- Afeción de los pisos o locales al pago de los gastos comunes. 2.- Naturaleza jurídica de la comunidad de propietarios. 3.- Prehorizontalidad. LOS CONJUNTOS INMOBILIARIOS. 1.- Posibilidades de configuración. 2.- Tratamiento registral.

URBANISMO Y REGISTRO: CONSIDERACIONES GENERALES

Constituye el Derecho Urbanístico, en palabras de ARNÁIZ EGUREN, la rama del Derecho objetivo que tiene por finalidad ordenar el proceso de transformación del suelo, el desarrollo de los núcleos urbanos, su conservación y la intervención de policía de la Administración en el mantenimiento de la legalidad urbanística, así como su actuación en el mercado del suelo. Así entendido, es evidente el servicio que el Registro de la Propiedad puede prestar al cumplimiento de esta finalidad.

Pero, como dice CHICO ORTIZ, aunque ya desde la primera Ley del Suelo, de 1956, el legislador español pretendió formular una especie de código urbanístico que sirviera de estatuto a la propiedad urbana (en cuya configuración repetimos, la intervención del Registro debería ser relevante), el mal enfoque que se dio a la cuestión impidió que el Derecho Urbanístico utilizara la institución registral como medio para la consecución de sus fines.

La razón principal de este fracaso fue quizá el encuadramiento del Derecho Urbanístico dentro del Derecho Administrativo (siendo así que el Registro se incardina en el Civil), así como su desviación de los principios de certeza, legalidad, seguridad jurídica, publicidad y otros (propios de la institución registral). Ello, unido a la falta de unidad legislativa, provocó el distanciamiento del Derecho Urbanístico respecto del resto del ordenamiento jurídico. A esta distorsión también contribuyó, sin duda, la postura de autores como GARCÍA DE ENTERRÍA, que, al considerar que el ordenamiento administrativo era capaz de autointegrar sus propias lagunas, sobre la base de sus principios generales, llevó a una desconexión del Derecho Urbanístico respecto del ordenamiento jurídico general.

Pero, como acertadamente pone de relieve CORRAL DUEÑAS, una ordenación del territorio, sea éste rústico o urbano, no puede llevarse a cabo sin contar con la indispensable colaboración de la publicidad registral.

Nos dice este autor que, nacido en 1861 el Registro de la Propiedad en España como un medio de proporcionar seguridad y certeza a los derechos privados, es indudable que desde la Ley Hipotecaria de dicho año a la vigente de 1944, con su desarrollo reglamentario, hay un abismo, pues con esta última desaparece la idea de que el Registro sólo valía para proteger los derechos de los titulares inscritos, para convertirse en una institución encaminada a facilitar el

mejor cumplimiento de las demandas de la comunidad en relación con el derecho de propiedad, derivadas de la función social de éste.

En efecto, en nuestros días, el concepto de la propiedad del suelo se parece bien poco al que imperaba en la época liberal e individualista en que surgió la institución registral. Y así, de la definición de derecho casi ilimitado que el art. 348 del Código Civil (asimismo fruto de aquella época) hace del derecho de propiedad, se ha pasado a la necesidad de que el derecho de propiedad cumpla con la función social que le atribuye la Constitución. Lo cual nos lleva a una concepción estatutaria de este derecho, y a que, como pone de relieve TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ con relación al ámbito del urbanismo, el derecho de propiedad del suelo no sea ya un derecho potencialmente ilimitado, sino más bien un derecho encerrado en límites precisos que empieza por definir la legislación específica sobre la materia (es decir, la urbanística), y que terminan de perfilar los Planes de Ordenación que en ejecución de aquélla se dictan. En otras palabras: la Ley y los Planes no recortan un derecho que inicialmente tenga una extensión mayor, sino que definen cuál es en cada caso la extensión misma de ese derecho, al precisar sus fronteras o límites normales en función de la clasificación y calificación urbanística de los terrenos.

En conexión con ello, sigue diciendo CORRAL DUEÑAS que el Registro tiene actualmente una faceta social que no le permite desentenderse de las exigencias impuestas por la comunidad y que conforman el vigente estatuto social de la tierra: los asientos registrales sirven de base para conformar adecuadamente la ordenación territorial, tanto en sus fases iniciales de preparación como en la efectiva ejecución de los planes urbanísticos, y más aún en la fase posterior de conservación de las nuevas fincas y de mantenimiento de la disciplina. Como acertadamente señalaba DE LA RICA, de una propiedad privada individual entregada al libérrimo arbitrio de su titular por el liberalismo económico, se ha pasado a una propiedad de marcado matiz social o de interés común que impone nuevos deberes a los propietarios en aras de ese bien social, y esta función social tiene al Registro de la Propiedad como idóneo auxiliar para el cumplimiento práctico que las modernas concepciones requieren.

Por todo ello, como dice MERCEDES FUERTES, justificar el conveniente entrelazado entre las actividades urbanísticas y el Registro de la Propiedad no precisa de profundos argumentos: toda la doctrina lo admite sin excepción. Y ello porque, dotando el Registro de seguridad, y sobre todo de publicidad, a las relaciones jurídicas que se constituyen y surgen sobre los bienes inmuebles, no se concibe un eficaz respeto a las exigencias del Derecho Urbanístico sin el perfecto reflejo en el Registro de la Propiedad de sus consecuencias sobre las titularidades inmobiliarias. Abundando en la misma idea, opina PRETEL SERRANO que la realidad práctica ha puesto de manifiesto la necesidad que tiene la norma urbanística de contar con la legislación hipotecaria para llegar a ser verdaderamente eficaz: el Registro de la Propiedad se ha convertido en la sociedad actual en una institución viva, y los poderes públicos la ven como pieza necesaria en la ordenación urbana.

Examinada ya con amplitud la evidente necesidad de que el Derecho Urbanístico se sirva de la institución registral para el cumplimiento de sus previsiones, cabe estudiar la forma en que el Registro puede cumplir dicha misión.

Para ello debemos movernos en el ámbito de la llamada publicidad registral. No en la formal (denominación con la cual se alude a la forma y medios con que se exterioriza el contenido del Registro), sino en la llamada publicidad material, término con el cual se hace

referencia a los efectos que el hecho de la registración produce sobre los derechos inscritos. Se manifiesta esta publicidad material en dos principios registrales básicos: los de legitimación y fe pública registral, profusamente estudiados por la doctrina, y en los cuales no vamos a detenernos por no ser propiamente objeto de estas notas. Pero su cita nos lleva a otra cuestión: la posibilidad de que el Registro sea utilizado como medio de divulgación de determinadas situaciones que no afectan a los derechos inscritos, pero sí a la finca.

Este tipo de publicidad se ha dado en llamar “publicidad-noticia”, por cuanto no produce efectos jurídicos, sino meramente publicitarios o divulgativos, lo cual supone situarnos al margen de los principios básicos que tradicionalmente han regido la eficacia de los asientos registrales (es decir, los antes mencionados de legitimación y fe pública).

Explicando la cuestión, señala ARNÁIZ EGUREN que no se trata en estos casos de añadir un efecto especial a un negocio jurídico inmobiliario, ni de advertir de una posible modificación del derecho inscrito, sino, simplemente, de dar a conocer la existencia de determinadas circunstancias que afectan a la situación de la finca, desde la perspectiva de los usos o modalidades de explotación permitidas sobre el inmueble. (Circunstancias cuya divulgación no es en principio necesaria, pues ya de antiguo es regla constante en la legislación española urbanística, hoy consagrada en el art. 21 de la Ley del Suelo de 1998, la de que el adquirente de una finca se subrogue “ope legis” en los deberes y cargas que por razón de la finca afecten al anterior titular).

Esta nueva vía de publicidad registral fue preconizada por un sector doctrinal ya en los años ochenta del pasado siglo, aunque no faltaron autores que se opusieron a esta novedad, por entender que suponía una desvirtuación de los postulados del sistema registral. Por todos, podemos citar a CHICO ORTIZ, para quien esta novedad rompe con la esencial distinción entre Registros jurídicos y Registros de carácter administrativo que consagra la Constitución: la publicidad noticia constituye un ataque frontal a los principios inspiradores del sistema, tal y como fue concebido en la primitiva Ley Hipotecaria de 1861, y puede dar lugar a un grave riesgo en la propia eficacia del Registro de la Propiedad.

Y no le falta razón a este autor en sus críticas a esta nueva vía de publicidad. Y ello porque el Registro pretende, ante todo, dar seguridad a las relaciones jurídicas, fijando claramente la titularidad y cargas de las fincas a través de asientos que reflejan derechos “típicos”, en cuanto que están tipificados por las leyes, y cuyos efectos frente a terceros son igualmente los que predeterminan las leyes; de manera que admitir la inscripción de “situaciones” o “condiciones” especiales de las fincas, sin eficacia jurídica frente a terceros, y con la sola finalidad de “advertir” de su existencia, remitiendo para su exacto alcance a otras instituciones o a las leyes, supone desvirtuar el fin primordial que persigue el Registro (fijar por sí solo la “verdad oficial” sobre la titularidad y cargas de las fincas), implica convertir a éste en un mero tablón de anuncios y transformar al Registrador en un simple transmisor de información sin valor jurídico: el Registro cumple funciones más propias de los departamentos de Urbanismo de los Ayuntamientos o de las Oficinas Municipales de Información al Consumidor (baste ver, como ejemplo de lo que decimos, la Ley de Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles, de 1998).

En resumidas cuentas, con la “publicidad-noticia” se acerca al Registro a la noción de “publicación” (propia de los simples Registros administrativos) y se le aleja de la de “publicidad” (entendida como información productora de eficacia jurídica), propia de los

Registros jurídicos.

Ahora bien, a pesar de la oposición frontal de CHICO, y la más matizada de otros autores, la idea ha cuajado, no sólo legislativamente, como veremos, sino también doctrinalmente (PRETEL, LASO, GARCÍA GARCÍA). Igualmente se manifiesta a favor el citado ARNÁIZ, quien no ve peligro alguno de debilitamiento de la institución registral por dar acogida a estas situaciones; antes al contrario, el debilitamiento provendrá de posturas ancladas en el pasado, en las que la distinción entre el mundo del Derecho Privado y el Público pueden llegar a generar una especie de compartimentos estancos carentes de justificación, que dejen al Registro al margen de las nuevas realidades. Alude igualmente dicho autor a la trascendencia cada vez mayor de la delimitación normativa del contenido económico y la función social de la propiedad inmueble (en línea con la opinión antes expuesta de TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ acerca del carácter estatutario de la propiedad actual), y la necesidad de que tal delimitación logre el máximo de difusión. Y, en fin, también se ha señalado como argumento la propia implantación social del Registro de la Propiedad: es evidente la conveniencia de que una institución constantemente consultada en el tráfico privado colabore con la actividad de la Administración urbanística en la divulgación de aquellas circunstancias cuyo conocimiento resulta esencial para el adquirente de derechos, aunque no refuercen en absoluto su adquisición (desde el punto estrictamente civil).

Por todas las razones apuntadas, la figura de la “publicidad-noticia” en el ámbito urbanístico fue plenamente asumida por el legislador, que en la Ley de 25 de julio de 1990 -de reforma del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976- introdujo varios supuestos concretos de la misma, posteriormente ampliados por la Ley del Suelo de 1992, hasta llegar al Real Decreto 1093/97 de 4 de julio, de Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario sobre Inscripción de Actos de Naturaleza Urbanística, en el que ya aparece plenamente consolidada.

Llegados a este punto, y asumida ya plenamente la trascendencia de la moderna noción de publicidad noticia junto a la tradicional de publicidad material, procede estudiar los puntos concretos de conexión entre el Registro y el Urbanismo (es decir, qué aspectos de las actuaciones urbanísticas han de publicarse en el Registro de la Propiedad). Cuestión que ha tratado GARCÍA GARCÍA distinguiendo entre la fase de planeamiento, la de gestión o ejecución, la de parcelaciones, la de edificación y la de disciplina urbanística:

— La fase de planeamiento supone la aprobación del Plan, cuyas determinaciones más importantes, a efectos registrales, son la clasificación del suelo (urbano, urbanizable, etc.), los usos e intensidades de las parcelas (residencial, industria, etc.), las limitaciones que afecten a éstas, los sistemas de ejecución (cooperación, compensación, expropiación), los plazos de urbanización y edificación, etc.). Podrán inscribirse siempre que, como veremos, impliquen algún tipo de modificación jurídico-real sobre fincas concretas.

Aboga decididamente GARCÍA GARCÍA por el reflejo registral de las previsiones de los Planes urbanísticos, como medida coadyuvante a la mayor eficacia de los mismos. Loable intención, que sin embargo no tiene la traducción práctica deseada, sin duda por las diferentes perspectivas con que el planeamiento urbanístico y el Registro de la Propiedad contemplan el terreno. Como dice ARNÁIZ: “Mientras que el Registro de la Propiedad utiliza como unidad de cuenta la finca, es decir, la superficie terrestre delimitada por su titularidad dominical, el Plan considera dicha superficie en función de sus posibilidades de implantación de tejido urbano. En este sentido, el Plan urbanístico determina, distingue y ordena zonas, sectores o

parcelas, entendiendo este último concepto en función de los criterios de idoneidad, como la unidad mínima de actuación distribuible en varias fincas o comprensiva de diferentes fincas. Por tanto, puede afirmarse que el Plan de Ordenación y el Registro de la Propiedad se refieren a una misma realidad objetiva, el suelo, pero contemplada desde dos puntos de vista radicalmente distintos”. Esta diferente perspectiva, unida al hecho de la complejidad de los planes urbanísticos (integrados por una prolija documentación de carácter mayoritariamente técnico, con escaso aporte jurídico), hacen que, en la mayoría de los casos, la Administración actuante prescinda del Registro, confiada en el carácter normativo del planeamiento (que lleva a que, aun no inscritas, sus previsiones sean obligatorias para los dueños del suelo).

— En la fase de gestión se procede a la ejecución del planeamiento sobre fincas concretas, de ahí la mayor relación que existe en esta fase entre finca registral y actuación urbanística, que se manifiesta como veremos en la inscripción como fincas independientes de las parcelas adjudicadas a los respectivos titulares en los proyectos de equidistribución.

— En la fase de parcelaciones urbanísticas, existe la necesidad de un control por parte de la Administración actuante para evitar la aparición de parcelaciones ilegales; control en el que el Registro colabora, mediante la exigencia por el Registrador de la oportuna licencia municipal de parcelación o segregación de terrenos.

— En la fase de edificación, el auxilio del Registro es clave para la observancia de la legalidad urbanística, a través de la exigencia de la licencia de edificación y del certificado de técnico competente acreditativa de la legalidad de la obra; así como de la posibilidad de que ciertas condiciones de las licencias de edificación puedan acceder al Registro. En la práctica, constituye la aportación registral más importante en materia de urbanismo.

— Y en la fase de disciplina urbanística se pretende, en fin, que los expedientes que puedan abrirse a fincas concretas accedan al Registro, que se convierte así en una verdadera oficina de publicidad de las medidas de protección de la legalidad urbanística (publicidad que se articula a través de diferentes anotaciones preventivas, como las de resoluciones administrativas recaídas en expedientes disciplinarios, o de recursos contencioso-administrativos).

— A todo lo cual cabe añadir los supuestos de constatación registral, en cualquiera de las fases anteriores, de la situación urbanística de las fincas, a efectos meramente divulgativos (publicidad-noticia, como antes vimos).

EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

Aclaradas todas estas ideas, y como muestra que puede servir de ejemplo a las legislaciones de otros países, digamos que la primera norma urbanística que en España se ocupó del Registro de la Propiedad fue la primera Ley del Suelo, de 1956, que se limitó a establecer la posibilidad de que los actos administrativos derivados de la ordenación urbana accedieran al Registro. El laconismo de esta genérica norma, unida a la inexistencia de preceptos específicamente urbanísticos en la Ley y Reglamento hipotecarios, anuló su ya de por sí escaso valor, sumiéndolo en el desuso y en la inaplicación práctica.

Posteriormente, la Ley de 1975, precursora del Texto Refundido de la Ley del Suelo

de 1976, insistió en dicha disposición general; y, además, con el fin de remediar su imprecisión, habilitó al Gobierno para reformar la legislación hipotecaria, con el fin de que el Registro de la Propiedad no viviera al margen de la realidad urbanística. Esta habilitación legal no fue utilizada, con lo cual los problemas que impedían el conveniente reflejo de la normativa urbanística en el Registro persistieron. Si bien ello no impidió que, en ciertos aspectos concretos (inscripción de los acuerdos de reparcelación, publicidad del sistema de compensación y afección de las parcelas a las obligaciones inherentes al mismo, etc.) se lograra una incipiente conexión.

La Ley de reforma 1990 supuso ya un paso decisivo en la incardinación de la publicidad registral de las situaciones urbanísticas, que se plasmó en los arts. 307 a 310 del posterior Texto Refundido de la Ley del Suelo 1992 (en adelante, LS92), que luego examinaremos.

Ahora bien, en paralelo a esta evolución legislativa, y a partir de 1978 (fecha de promulgación de la Constitución), comenzó a plantearse un problema de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (recordemos que a España se la conoce como “Estado de las Autonomías”), al atribuir la Constitución a éstas la competencia en materia de urbanismo y ordenación del territorio (art. 148.1.3ª).

Sin perjuicio de lo que más detalladamente explicaremos más adelante, digamos ahora que dicho problema competencial motivó varios recursos de inconstitucionalidad contra la Ley de 1992, resueltos por el Tribunal Constitucional en la trascendental sentencia de 20 de marzo de 1997, que derogó más de la mitad de sus artículos.

Fruto de la nueva situación fue la vigente Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, de 13 de abril de 1998 (en adelante, LS98), que, dentro del limitado marco a que la antedicha sentencia redujo el ámbito competencial del Estado, fija las normas básicas sobre configuración de la propiedad urbana y sobre valoración del suelo (declarando al efecto la vigencia de determinados artículos de la LS92).

Por lo que respecta al ámbito específicamente registral, señalemos que la habilitación legislativa que como vimos introdujo la Ley de 1975 (y que reiteró la de 1990) no se cumplió hasta el Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, de Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario sobre Inscripción en el Registro de Actos de Naturaleza Urbanística (en adelante, RD 1093/97). Esta norma se sitúa al margen de los problemas competenciales que acabamos de exponer, dado que la Constitución consagra la competencia exclusiva del Estado en materia de ordenación de los registros públicos (art. 149.1.8ª). Por ello, como advierte el preámbulo del Real Decreto, su contenido es exclusivamente registral, por lo que, en cuanto normas hipotecarias (jurídico-privadas) están llamadas a tener una pervivencia independiente de las vicisitudes de las normas en cada momento vigentes en materia urbanística; y de ahí que se procure en su texto evitar referencias concretas a la legislación urbanística, remitiéndose genéricamente a la que resulte aplicable en cada territorio autonómico.

ACTOS URBANÍSTICOS INSCRIBIBLES EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

Las normas básicas en este punto son los arts. 307 a 310 de la LS92 (declarados expresamente en vigor por la LS98) y el RD 1093/97 (que deroga todas las referencias al Registro de la Propiedad contenidas en los Reglamentos de Gestión Urbanística, de 1978, de Parcelaciones y Reparcelaciones, de 1966, y de Edificación Forzosa y Registro Municipal de Solares, de 1964; todos ellos, por lo demás, en vigor en la parte así declarada por Real Decreto de 26 de febrero de 1993, en cuanto no se opongan a la normativa estatal o autonómica aplicable).

Dispone el art. 307 de la LS92:

“Serán inscribibles en el Registro de la Propiedad:

1. Los actos firmes de aprobación de los expedientes de ejecución del planeamiento en cuanto supongan la modificación de las fincas registrales afectadas por el Plan, la atribución del dominio o de otros derechos reales sobre las mismas o el establecimiento de garantías reales de la obligación de ejecución o de conservación de la urbanización

2. Las cesiones de terrenos con carácter obligatorio en los casos previstos por las leyes o como consecuencia de transferencias de aprovechamiento urbanístico.

3. La incoación de expediente sobre disciplina urbanística o de aquellos que tengan por objeto el apremio administrativo para garantizar el cumplimiento de las sanciones impuestas.

4. Las condiciones especiales de concesión de licencias, en los términos previstos por las leyes.

5. Los actos de transferencia y gravamen del aprovechamiento urbanístico.

6. La interposición de recurso contencioso-administrativo que pretenda la anulación de instrumentos de planeamiento, de ejecución del mismo o de licencias.

7. Las sentencias firmes en que se declare la anulación a que se refiere el número anterior, cuando se concreten a fincas determinadas y haya participado su titular en el procedimiento.

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.”

Añade el art. 308: “Salvo en los casos en que la legislación establezca otra cosa, los actos a que se refiere el artículo anterior podrán inscribirse en el Registro de la Propiedad mediante certificación administrativa expedida por el órgano urbanístico actuante, en la que se harán constar en la forma exigida por la legislación hipotecaria las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a que afecte el acuerdo”.

En fin, el art. 309 determina el tipo de asiento a practicar según el acto de que se trate, y el 310 se ocupa de la reparcelación y la compensación (como medios de reflejar en el Registro la nueva descripción de las fincas resultantes de las actuaciones urbanísticas llevadas a cabo por los sistemas de cooperación y de compensación).

El desarrollo del art. 307 LS92 se contiene en el RD 1093/97, del que ya nos ocupamos antes. Como explica su preámbulo, este RD tiene una finalidad de clarificación jurídica en una materia compleja, cuya aplicación debe suponer la agilización de los procesos urbanísticos de transformación del suelo, evitando la especulación. Se facilita la creación de suelo urbano proporcionando el instrumento técnico adecuado para la protección jurídica, mediante la publicidad registral, del derecho de propiedad, atendiendo a la función social de éste.

ASPECTOS REGISTRALES DE LOS SISTEMAS DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA

Tienen los sistemas de actuación urbanística, como dice TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, la doble finalidad de facilitar la ejecución del planeamiento urbanístico y de asegurar el retorno a la comunidad de una parte de las plusvalías generadas por aquél. En relación con ellos, la ayuda del Registro es clave para:

- facilitar la marcha del procedimiento (mediante la práctica de la nota marginal de iniciación del mismo),
- garantizar el pago de los costes de urbanización (a través de la nota marginal de afección de la finca al pago de éstos), y
- asegurar los derechos de los adjudicatarios de las fincas (con la inscripción del dominio de las fincas adjudicadas).

Tradicionalmente se han venido distinguiendo en la legislación urbanística española (Textos Refundidos de la Ley del Suelo de 1976 y 1992, Reglamento de Gestión Urbanística de 1978) tres diferentes sistemas de actuación (de ejecución de los planes), diferenciados entre sí, como después veremos, por el mayor o menor protagonismo que en su desarrollo tienen los propietarios de los terrenos afectados: los sistemas de expropiación, compensación y cooperación.

Ahora bien, como ya hemos señalado anteriormente, la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997 declaró inconstitucionales dos tercios de los artículos de la LS92, y entre ellos los que se ocupaban de esta materia, declarando la competencia de las Comunidades Autónomas para legislar sobre ella (conforme a lo establecido en el art. 148 de la Constitución). De ahí que la LS98 no se ocupe de los sistemas de actuación, que han quedado así huérfanos de regulación en el ámbito estatal.

Por contra, en materia registral, de ordenación de los registros públicos, sí es competente, como vimos, el Estado (art. 149.1.8ª de la norma fundamental), razón por la cual la regulación de los aspectos registrales de los sistemas de actuación urbanística hay que buscarla en una norma estatal. Concretamente, en el RD 1093/97, que se ocupa de la materia

alterando la terminología que, según hemos visto, tradicionalmente se ha venido utilizando tanto legal como doctrinalmente; y así, si bien la mantiene para la expropiación (en su vertiente de sistema de actuación, pues puede tener otras finalidades, como veremos), sustituye los clásicos de cooperación y compensación por el genérico de “proyectos de equidistribución”. Alude con este término genérico a la distribución igualitaria de beneficios y cargas derivados de la actuación urbanística, que debe presidir el empleo de estos sistemas; y lo emplea con la finalidad de dar cabida tanto a los clásicos sistemas de cooperación y compensación como a cualquier modalidad de actuación, presente o futura, que en uso de su competencia regule cada Comunidad Autónoma. Es decir, se trata de fijar un marco general que permita el acceso al Registro de cualquier modalidad que diseñen las variadas legislaciones autonómicas.

Con las salvedades que acabamos de hacer, podemos destacar, siguiendo a TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, las características básicas de cada uno de los tres sistemas tradicionales de actuación, que se diferencian entre sí, según dijimos, por el mayor o menor protagonismo de los propietarios en el proceso. Así:

— el protagonismo privado es nulo en el sistema de expropiación, ya que al expropiar los terrenos es la propia Administración la que asume su titularidad, los urbaniza de acuerdo con el Plan y los devuelve al mercado, percibiendo la plusvalía inherente al aumento de valor experimentado a consecuencia de la urbanización.

— en el sistema de compensación ocurre exactamente lo contrario: son los propietarios, agrupados en la Junta de Compensación, los que realizan por sí mismos, y a su costa, todas las operaciones inherentes a la ejecución del planeamiento (distribución de beneficios y cargas, urbanización, etc.) utilizando incluso, según los casos, las prerrogativas públicas que en otro caso corresponderían a la Administración, de la que vienen a ser agentes descentralizados.

— y el de cooperación, en fin, es un sistema intermedio entre los dos anteriores, en el que la Administración ejerce por sí misma los poderes de dirección y control del proceso de ejecución, asegurando a través de ellos la efectividad del cumplimiento de los deberes que la Ley impone a los propietarios de ceder gratuitamente los terrenos necesarios para el equipamiento colectivo y de costear la urbanización, garantizando la realización de ésta con la colaboración y auxilio (de ahí el nombre del sistema) de los propietarios afectados.

1.- Proyectos de equidistribución.

Suponen, básicamente, la reordenación de los terrenos incluidos en la unidad de ejecución, actuándose sobre las fincas aportadas (fincas “de origen”) que se transforman, previa deducción de los terrenos destinados a servicios generales y equipamientos colectivos, en nuevas fincas ajustadas al Plan (fincas “de resultado”) que se adjudican a los propietarios afectados y al Ayuntamiento.

a) Fincas y derechos sujetos.

Según el art. 4 del RD, quedarán sujetos al procedimiento de equidistribución que resulte aplicable las fincas, partes de fincas o derechos de aprovechamiento urbanístico, comprendidos dentro de los límites de la unidad de ejecución, y las fincas, partes de fincas o

derechos de aprovechamiento adscritos, cuyos titulares tengan derecho a participar en el aprovechamiento reconocido a dicha unidad, aunque tales fincas o aprovechamientos constituyan o se refieran a terrenos situados fuera de los límites de la misma.

b) Nota marginal de iniciación del procedimiento.

A fin de asegurar los resultados del mismo, dispone el art. 5 que, a requerimiento de la Administración o de la entidad urbanística actuante, así como de cualquier otra persona o entidad que resulte autorizada por la legislación autonómica aplicable, el Registrador practicará la nota al margen de cada finca afectada, expresando la iniciación del procedimiento, y expedirá, haciéndolo constar en la nota, certificación de dominio y cargas.

La duración de esta nota es de tres años, si bien puede prorrogarse por otros tres a instancia de la Administración actuante o de la entidad urbanística colaboradora.

Tiene como finalidad (como muestra del auxilio que según hemos dicho el Registro presta al buen fin del procedimiento) advertir a los adquirentes posteriores de derechos sobre la finca de la existencia del procedimiento, de manera que (por el principio registral de cognoscibilidad) se entiendan hechas a los mismos las citaciones que el Reglamento de Gestión Urbanística ordena hacer a los titulares de derechos sobre las fincas.

c) Título inscribible.

El art. 6 admite dos títulos, ambos idóneos para la inscripción de la reorganización de la propiedad:

— la certificación de la Administración actuante, acreditativa de la aprobación definitiva del proyecto.

— la escritura pública otorgada por todos los titulares de las fincas y aprovechamientos incluidos en la unidad, a la que se acompañe certificación de la aprobación administrativa de las operaciones realizadas.

d) Inscripción del proyecto.

Conforme al art. 13, la inscripción de las fincas adjudicadas, o de resultado, se practicará a favor del titular registral (a salvo los supuestos de reanudación del tracto y otros que luego veremos), reiterando las cuotas y sujeción a un determinado régimen económico-matrimonial con que en su caso estuviesen inscritas las fincas de origen, si el proyecto guardase silencio sobre tales extremos.

Si fuere necesario inmatricular, reanudar el tracto, rectificar datos descriptivos o cancelar derechos incompatibles, todas estas operaciones se inscribirán en las fincas de origen con carácter previo a la inscripción de las operaciones de equidistribución (art. 18), ocupándose el art. 9 de la forma de proceder a la reanudación del tracto, y el 10 del modo en que se ha de actuar en los casos de doble inmatriculación, de titularidad desconocida o controvertida, o de titular en ignorado paradero.

Se ocupan, en fin, los arts. 11 y 12 de la actuación registral con relación a las

titularidades limitadas, derechos y gravámenes inscritos sobre las fincas de origen (regulando su cancelación en caso de incompatibilidad con la ordenación urbanística, o su traslado a las fincas de resultado en caso contrario), y respecto de aquellas cargas que, siendo compatibles con la ordenación, sean de imposible subsistencia debido a la situación, características o usos de la finca de resultado.

e) Afección de las fincas de resultado.

Como antes dijimos, uno de los principios básicos de los proyectos de equidistribución es el de que los costes de los mismos serán satisfechos por los titulares de las fincas, en proporción a sus respectivos derechos. Y, como vimos, la ayuda que el Registro presta para su cobro es poco menos que decisiva.

Como medio de garantizar este cobro, dispone el art. 19 que quedarán afectos al cumplimiento de la obligación de urbanizar, y de los demás deberes dimanantes del proyecto y de la legislación urbanística, todos los titulares del dominio u otros derechos reales sobre las fincas de resultado, incluso aquellos cuyos derechos constasen inscritos en el Registro con anterioridad a la aprobación del proyecto, con excepción del Estado en cuanto a los créditos a que se refiere el art. 73 de la Ley General Tributaria y a los demás de este carácter, vencidos y no satisfechos, que constasen anotados en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la práctica de la afección. No será necesaria la constancia registral de esta afección cuando del proyecto de equidistribución resulte que la obra de urbanización ha sido realizada y pagada, o que la obligación de urbanizar se ha asegurado mediante otro tipo de garantías admitidas por la legislación urbanística aplicable.

Cuál sea la naturaleza de esta afección, como dice ARNAIZ, es una de las materias que mayor desconcierto producen entre los comentaristas de la legislación urbanística. Sin que podamos detenernos en su estudio, bástenos señalar aquí que el citado autor, y otros como GARCÍA GARCÍA y CORRAL GIJÓN, la equiparan a los derechos reales de realización de valor, pues, como veremos, faculta al órgano urbanístico actuante para llegar al remate en caso de impago de la deuda urbanística.

Como reglas especiales para el reflejo de esta afección establece el RD que en la inscripción de cada finca de resultado se hará constar lo siguiente:

— que la finca queda afecta al pago del saldo de la liquidación definitiva de la cuenta del proyecto.

— el importe que le corresponda en el saldo de la cuenta provisional y la cuota que se atribuya en el pago de la liquidación definitiva por los gastos de urbanización y los demás del proyecto.

Si la obligación de pago fuera incumplida, la Administración podrá instar su cobro en vía de apremio, en cuyo caso habrá de dirigirse contra el titular o titulares del dominio y se notificará a los demás que lo sean de otros derechos inscritos o anotados sujetos a la afección (y si alguno de éstos pagase, podrá repetir contra el propietario).

De la caducidad de la afección se ocupa el art. 20, disponiendo que caducará a los siete años de su fecha; pero si antes se hubiese elevado a definitiva la cuenta provisional de

liquidación, la caducidad se producirá por el transcurso de dos años a partir de la fecha en que se constate registralmente el saldo definitivo (y sin que, en ningún caso, pueda el plazo exceder de siete años desde la fecha originaria de la afección).

2.- Expropiación.

Veámos antes que la expropiación, además de en actuaciones aisladas, puede también ser utilizada como sistema de actuación. Y así, el art. 194.b del Reglamento de Gestión Urbanística lo contempla para la urbanización de polígonos o unidades de actuación completos, en ejecución del Plan de que se trate.

Implica, como todo supuesto expropiatorio, la actuación de la Administración sin contar con la voluntad del propietario, a diferencia de los sistemas de cooperación y compensación. Procede cuando así se haya establecido en el Plan, cuya aprobación (conforme al art. 33 LS98) “implicará la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios correspondientes, a los fines de expropiación o imposición de servidumbres”.

Será título inscribible:

— el acta de ocupación y pago (conforme a la legislación general de expropiación forzosa), cuando la Administración opte por la inscripción individualizada de las fincas incluidas en la unidad.

— la certificación de la oportuna resolución administrativa, si el órgano actuante ha optado por la inscripción conjunta de la totalidad o parte de las superficies expropiadas.

LICENCIAS PARA LA SEGREGACIÓN Y OBRA NUEVA

Uno de los principios tradicionales del Derecho Urbanístico español lo constituye el sometimiento de todas las actividades que impliquen un uso artificial del suelo a un control previo, cuya finalidad es apreciar la conformidad de aquéllas con las normas en cada caso aplicables, y que se articula mediante la imposición de un deber general de solicitar a la Administración municipal autorización o licencia para todos los actos que signifiquen una transformación material de los terrenos o del espacio.

Disponía al efecto el art. 242 LS92, en su ap. 1, la necesidad de obtener licencia para los actos de edificación, añadiendo el ap. 2 que igualmente estarían sujetos otros actos que implicaban un uso artificial del suelo, y entre ellos los de parcelación. Este apartado segundo fue derogado por la LS98 (a consecuencia de la doctrina de la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997), pero no por ello puede decirse que no tenga vigencia lo que antes decíamos. Así se desprende no sólo de lo dispuesto en el art. 259.3 LS92 sino también de la aplicación supletoria que hoy cabe predicar de los preceptos de la Ley del Suelo de 1976 y del Reglamento de Disciplina Urbanística que se manifestaban en semejantes términos, así como, en fin, del hecho de que las Comunidades Autónomas, que son en última instancia las competentes para legislar sobre la materia, hayan mantenido en sus respectivas legislaciones (con matices en cuyo estudio no podemos detenernos) la necesidad de que los Ayuntamientos autoricen estas específicas formas de uso de del suelo.

1.- Naturaleza jurídica y caracteres de las licencias.

La naturaleza jurídica de la licencia urbanística la explica TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ diciendo que es el tipo mismo de los actos de autorización, pues responde a la concepción clásica de esta clase de actos, con los que la Administración remueve los obstáculos que se oponen al libre ejercicio de un derecho del que ya es titular el sujeto autorizado, previa comprobación de que dicho ejercicio no pone en peligro interés alguno protegido por el ordenamiento. En otras palabras: el propietario tiene un derecho preexistente, el de propiedad, cuyo despliegue efectivo viene condicionado por la Ley al cumplimiento de ciertos deberes (cesión obligatoria de suelo, equidistribución, urbanización), de manera que, satisfechas estas condiciones, se consolida el aprovechamiento inherente a la titularidad dominical y el propietario puede ya materializarlo en los términos previstos por el Plan.

Por tanto, el uso autorizado por la licencia no se “concede” por la Administración, sino que se “tiene” desde el momento en que se cumplen en plazo los deberes legales, por mucho que para su ejercicio concreto sea preciso superar el control preventivo que todo mecanismo autorizador supone (cabe destacar aquí la similitud que, salvando las distancias, guarda esta figura con la de la “verificación” de determinadas operaciones, prevista en la normativa sobre control de cambios y transacciones exteriores).

Se dice por ello que la naturaleza de la licencia es reglada, lo cual, como sigue diciendo TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, constituye su característica más llamativa, pues a la hora de decidir sobre su otorgamiento carece la Administración de toda libertad de acción, debiendo ceñirse estrictamente a la comprobación de la conformidad o disconformidad de la actividad proyectada por el solicitante con las disposiciones aplicables.

Cabe, en fin, señalar como otras características de la licencia que es una autorización:

-simple, por cuanto su objetivo único es controlar la actividad autorizada y definirla en sus concretos límites.

— por operación, pues no crea ningún vínculo estable entre la Administración que la otorga y el sujeto que la recibe, agotándose todos sus efectos al realizarse la actividad a que se refiere.

— de carácter real, pues se centra exclusivamente en el objeto sobre el que recae (el suelo y el uso que respecto de él se solicita), abstracción hecha de las circunstancias personales del sujeto que la pide. De ahí que un eventual cambio de las personas resulte del todo irrelevante (son por ello transmisibles en los términos del art. 13.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales), mientras que, por el contrario, una modificación en las condiciones del objeto se considera decisiva.

2.- Parcelaciones y obras nuevas.

Con la Ley del Suelo de 1976, para las parcelaciones, y con la Ley de 25 de julio de 1990, para las declaraciones obra nueva, se concretó legalmente la colaboración y auxilio de Notarios y Registradores en orden al mantenimiento de la legalidad urbanística, al prohibirse a aquéllos el otorgamiento de escrituras, y a éstos su inscripción, si la división del terreno o la

obra nueva declarada carecen de la preceptiva licencia.

Reflejo de la evolución legislativa en esta materia es la doctrina de la Dirección General de los Registros (órgano administrativo encargado de resolver los recursos planteados contra las calificaciones negativas de los Registradores), que si en la Res. de 6 de noviembre de 1981 (en relación con una declaración de obra nueva) decía que al ser competencia de la autoridad urbanística el cumplimiento de las normas de edificación no correspondía al Notario ni al Registrador entrar en el examen de esta materia, que al suponer una limitación legal no precisa de la inscripción para su debida aplicación; pasó a declarar en la de 6 de septiembre de 1991 (a propósito igualmente de una declaración de obra nueva) que las facultades inspectoras de los Ayuntamientos no eliminan la actuación de los fedatarios, que han de colaborar en el control del planeamiento y acción de las Administraciones Públicas para evitar la existencia de edificaciones ilegales.

Enlaza GARCÍA GARCÍA esta cuestión con la más compleja de cuál sea la eficacia y validez de los actos de parcelación y edificación que, estando sujetos a licencia, se realicen prescindiendo de ella. Sin adentrarnos en la discusión acerca de la “licitud civil” de dichos actos, frente a la “ilicitud urbanística” derivada de la inobservancia de la regla, pone de relieve el citado autor (citando a DIAZ FRAILE) cómo la Ley exige a Notarios y Registradores su colaboración, impidiéndoles autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras en que exista un “ilícito urbanístico”: el Registro se utiliza, así, como mecanismo de “cierre registral” para aquellos supuestos en que, a pesar de que el acto pueda ser válido desde la perspectiva civil, se han incumplido obligaciones urbanísticas que el legislador considera fundamentales.

El examen de esta cuestión hemos de hacerlo estudiando cada figura por separado.

a) Parcelaciones.

Dispone al efecto el art. 259.3 LS92:

“Régimen de las parcelaciones. Los Notarios y los 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”.

La razón de ser del control que se impone en materia de parcelaciones (licencia y exigencia de ésta por Notario y Registrador) es clara: evitar la aparición de parcelas cuya superficie sea inferior a la definida como indivisible por el planeamiento, lo que podría dar lugar a que se edificara en pequeñas superficies que no cuenten con los servicios dotacionales apropiados.

Además, y bajo el imperio de esta LS92 (gran parte de cuyos artículos, como sabemos, fueron declarados inconstitucionales por la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997, y posteriormente derogados por la LS98) se discutió si esta exigencia era únicamente predicable respecto del suelo urbano y del urbanizable, o también lo era del no urbanizable. Justificaba un sector doctrinal esta última opción en la necesidad de impedir la formación en este tipo de suelo de un “núcleo de población”, auténtica obsesión del legislador urbanístico. Sostenían por contra otros autores que respecto del suelo no urbanizable había que estar exclusivamente a la legislación agraria, sin que la normativa urbanística fuera de

aplicación. La Dirección General de los Registros se alineó con la primera postura, y en la Res. de 17 de enero de 1995 (cuya doctrina reiteraría en pronunciamientos posteriores) declaró que una división sobre finca rústica (cuyo carácter de suelo no urbanizable se acreditaba) requería inexcusablemente licencia municipal o declaración de su innecesariedad. Igualmente ha cerrado la Dirección General la posibilidad de que, por la vía de vender cuotas indivisas de una parcela rústica “concretadas” en el uso exclusivo de porciones determinadas de terreno, se trate de encubrir parcelaciones en suelo no urbanizable (Resolución de 27 de mayo de 2002).

Dispone en la actualidad el art. 20.2 LS98 que en el suelo no urbanizable “quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas, sin que, en ningún caso, puedan efectuarse divisiones, segregaciones o fraccionamientos de cualquier tipo en contra de lo dispuesto en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza”.

Combinando este precepto con el art. 259.3 LS92 y con la doctrina de la Dirección General de los Registros, resulta evidente la importante colaboración que el Registro puede prestar a la hora, no sólo de controlar la obtención de la pertinente autorización administrativa para las parcelaciones propiamente dichas, es decir, las realizadas en suelo urbano o urbanizable, sino también, y muy destacadamente, de evitar la comisión de parcelaciones ilegales sobre terrenos en los que sólo cabe la división ajustada a la normativa agraria, es decir, en el suelo no urbanizable.

Y así se desprende claramente del RD 1093/97, que en su art. 78 dice que ha de acreditarse a los Registradores la obtención de licencia, o declaración sustitutoria, en toda división o segregación de terrenos, y en el 79 regula la forma en que aquéllos han de proceder en los casos de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, cuando de la operación resulten parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo o, en todo caso, aun siendo superiores, tuviere dudas fundadas sobre el peligro de creación de un núcleo de población, en los términos señalados por la legislación u ordenación urbanística aplicable.

b) Obras nuevas.

Conforme al art. 22 LS98:

“Los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán para autorizar o inscribir, respectivamente, escrituras de declaración de obra nueva terminada, que se acredite el otorgamiento de la preceptiva licencia y la expedición por técnico competente de la certificación de finalización de la obra conforme al proyecto objeto de la misma.

Para autorizar e inscribir escrituras de obra nueva en construcción, a la licencia de edificación se acompañará certificación expedida por técnico competente de que la descripción de la obra nueva se ajusta al proyecto para el que se obtuvo la licencia. En este caso, el propietario deberá hacer constar la terminación mediante acta notarial que incorporará la certificación de finalización de la obra antes mencionada.

Tanto la licencia como las mencionadas certificaciones deberán testimoniarse en las correspondientes escrituras.”

El desarrollo reglamentario de esta norma (aunque paradójicamente sea de fecha anterior) se encuentra recogido en el RD 1093/97, el cual, y por lo que aquí nos interesa,

dispone en su art. 46.1 que para que una edificación, o mejora de la misma, pueda tener acceso al Registro es preciso que en el título que la refleje se acredite la obtención de la licencia que corresponda (a menos que legalmente no fuera exigible), testimonio literal de la cual habrá de incorporarse a dicho título (art. 48.1). El adecuado cumplimiento de este requisito es de inexcusable calificación por el Registrador, de tal forma que los títulos que no lo cumplan no serán inscribibles, sin perjuicio de lo dispuesto sobre publicidad registral de la irregularidad urbanística en la legislación que resulte aplicable en cada caso (art. 55).

Con el fin de no hacer en exceso prolija la exposición, vamos a referirnos ahora exclusivamente a ciertas cuestiones que plantean las licencias de edificación.

a) Conforme a la legislación sobre procedimiento administrativo, la licencia puede obtenerse no sólo por acto expreso, sino también por acto presunto de la Administración.

b) Además de las obras nuevas terminadas y en construcción de que habla el art. 22 LS98, se ocupa el RD 1093/97 de las edificaciones “antiguas”, es decir, de aquellas que no cumplan alguno de los requisitos exigidos por dicho precepto (licencia y certificado de técnico), pero respecto de las cuales, por su antigüedad, no quepa el ejercicio de acciones para el restablecimiento de la legalidad urbanística eventualmente conculcada; en otras palabras, de aquellas cuya infracción urbanística, de haberse cometido, ha prescrito con arreglo a la legislación que resulte aplicable.

La posibilidad de que dichas construcciones accedieran al Registro fue admitida por la disposición transitoria 6ª de la Ley de 21 de julio de 1990 (que fue la primera Ley que exigió el control de la licencia por el Registrador), siempre que se acreditara debidamente la antigüedad de la construcción. La norma fue posteriormente reiterada por la disposición transitoria 5ª de la LS92, lo que planteó la duda de si el régimen era solamente aplicable a las edificaciones anteriores a 1990, de manera que las posteriores debían sujetarse inexcusablemente a los requisitos de licencia y certificación del técnico, o si por el contrario las construcciones posteriores a 1990 podían acogerse igualmente a este sistema de acceso registral, siempre que se acreditara debidamente su antigüedad.

Esta segunda opción es la que en definitiva se plasmó en el RD 1093/97 (que ha planteado no pocas dudas doctrinales acerca de su posible extralimitación respecto de lo que la Ley dispone), que trata del asunto en su art. 52, bajo el epígrafe “Reglas aplicables a otras construcciones”:

“Podrán inscribirse en el Registro de la Propiedad las declaraciones de obra nueva correspondientes a edificaciones terminadas en las que concurran los siguientes requisitos:

— que se pruebe por certificación del Catastro o del Ayuntamiento, por certificación técnica o por acta notarial, la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título.

— que dicha fecha sea anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante.

— que no conste del Registro la práctica de anotación preventiva de incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca que haya sido objeto de la edificación”.

c) Y en relación con las dos cuestiones anteriores, en concreto para el caso de que la obra nueva se hubiere inscrito por licencia presunta, o mediante certificación de técnico o acta notarial acreditativas de su antigüedad, impone el art. 54 a los Registradores la obligación de notificar al Ayuntamiento la práctica de la inscripción (lo que constituye una muestra más del auxilio que el Registro presta a la Administración en materia de disciplina urbanística, pues sin duda la norma tiene la finalidad de que el Ayuntamiento pueda, una vez recibida la notificación, y si así procediere, adoptar las medidas que estime oportunas para el restablecimiento de la legalidad urbanística eventualmente infringida).

LA PROPIEDAD HORIZONTAL

Una de las manifestaciones más claras de las relaciones de la propiedad urbana con el Registro de la Propiedad es la institución conocida en España como “Propiedad Horizontal”.

Surge ante la necesidad de regular las relaciones entre los propietarios de los diferentes componentes (pisos o locales) de un edificio, problema que el legislador español no se planteó hasta mediados del siglo pasado (cuando el desarrollismo económico hizo insostenible la situación de falta de cobertura legal), y que resolvió con la Ley de 21 de Julio de 1960 (en adelante, LPH), que, aparte de regular estatutariamente la Propiedad Horizontal y reformar los arts. 396 y 401 del Código Civil, introdujo ciertas formas de inscripción en la Ley Hipotecaria.

La opción elegida fue la de distinguir entre una propiedad privativa, exclusiva y excluyente de cada propietario sobre su respectivo componente (piso o local), y una propiedad común, de nuevo cuño, una especie de comunidad germánica, sobre los elementos comunes del edificio (tales como suelo, cimentaciones, escaleras, terrazas, conducciones, etc.).

Dispone así el art. 3 LPH:

“En el régimen de propiedad establecido en el artículo 396 del Código Civil corresponde al dueño de cada piso o local:

a) El derecho singular y exclusivo de propiedad sobre un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente, con los elementos arquitectónicos e instalaciones de todas clases, aparentes o no, que estén comprendidos dentro de sus límites y sirvan expresamente al propietario, así como el de los anejos que expresamente hayan sido señalados en el título, aunque se hallen situados fuera del espacio delimitado.

b) La copropiedad, con los demás dueños de pisos o locales, de los restantes elementos, pertenencias y servicios comunes.

(...)

Cada propietario puede libremente disponer de su derecho, sin poder separar los elementos que lo integran y sin que la transmisión del disfrute afecte a las obligaciones derivadas de este régimen de propiedad”.

Las relaciones entre los condueños se rigen por las normas imperativas que la LPH establece y, además, y si aquéllos lo estiman conveniente, por los estatutos de que puedan dotar a la comunidad. Los acuerdos se adoptan a través de la llamada Junta o Comunidad de Propietarios, bien por unanimidad, bien por mayoría, según los casos expresamente recogidos en la Ley. Y necesariamente ha de fijarse la cuota de participación de cada componente, a los

efectos tanto de la adopción de acuerdos entre los condueños como de la contribución de éstos a los gastos y cargas comunes.

La conexión del Registro de la Propiedad con este especial régimen comunitario se articula a través de la inscripción del edificio en su conjunto (que servirá para publicar la existencia del régimen, con el necesario sometimiento de los adquirentes a lo que imperativamente disponga la Ley, así como a los estatutos que en su caso figuren inscritos), y la inscripción separada de cada componente (que reflejará la propiedad exclusiva que sobre el mismo tiene su respectivo propietario), de suerte que cada uno de éstos tendrá su propio historial registral que reflejará las sucesivas titularidades que sobre él recaigan.

Hecha esta introducción, digamos que del reflejo registral de esta especial forma de copropiedad se ocupa al art. 8 de la Ley Hipotecaria:

En su ap. 4º prevé la inscripción del régimen en su conjunto:

“Se inscribirán como una sola finca bajo un mismo número:

4º. Los edificios en régimen de propiedad por pisos cuya construcción esté concluida o, por lo menos, comenzada.

En la inscripción se describirán, con las circunstancias prescritas por la Ley, además del inmueble en su conjunto, sus distintos pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente, asignando a éstos un número correlativo escrito en letra y la cuota de participación que a cada uno corresponde en relación con el inmueble. En la inscripción del solar o del edificio en conjunto se harán constar los pisos meramente proyectados.

Se incluirán, además, aquellas reglas contenidas en el título y en los Estatutos que configuren el contenido y ejercicio de esta propiedad.

La inscripción se practicará a favor del dueño del inmueble constituyente del régimen o de los titulares de todos y cada uno de sus pisos o locales”.

Y en su ap. 5º regula la inscripción de cada componente, al prever que también podrán inscribirse separadamente “los pisos o locales de un edificio en régimen de propiedad horizontal, siempre que conste previamente en la inscripción del inmueble la constitución del dicho régimen”.

Obviando (por su falta de interés para los fines del presente trabajo) el estudio detallado de la mecánica registral, nos referiremos únicamente a tres cuestiones que tienen importancia a efectos registrales. A saber:

- la afección de cada piso o local al pago de los gastos comunes (art. 9.5 LPH).
- la naturaleza jurídica de la comunidad de propietarios, a efectos del embargo.
- la prehorizontalidad.

1.- En cuanto a la **afección**, constituye una inestimable muestra de auxilio de la

institución registral a las comunidades de propietarios, como medio de hacer efectivos los créditos contra los comuneros morosos. A este respecto, la Dirección General de los Registros ha declarado (Res. de 9 de Febrero y 18 de Mayo de 1987 y 1 de Junio de 1989) que la LPH establece una afección real de los pisos y locales al pago de los gastos de comunidad, cuya publicidad resulta suficiente, aunque con cierta indeterminación, por la mera inscripción de la constitución en Propiedad Horizontal, y que tiene carácter preferente a cualquier otro derecho real o de crédito (sería una auténtica hipoteca legal tácita, según la Res. de 15 de enero de 1997), si bien para que tal preferencia se haga constar en el Registro, caso de que existan inscritas cargas anteriores, será preciso dirigir igualmente la demanda contra los titulares de dichas cargas (Resoluciones de 26 de diciembre de 1999 y de 3 y 7 de abril de 2001).

2.- Por lo que se refiere a la **naturaleza jurídica de la comunidad de propietarios**, se han suscitado algunas dudas en los casos en que la misma actúa como parte en un proceso, pues aunque la comunidad de propietarios carece de personalidad jurídica (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1995 y Resolución de la Dirección General de los Registros de 1 de septiembre de 1981 y 23 de junio de 2001), a través del Presidente podrá demandar y ser demandada.

a.- Comunidad de propietarios como demandante.- En este caso, doctrina y jurisprudencia (Resolución de 19 de febrero de 1993) siempre entendieron que no existía inconveniente para practicar a favor de la comunidad una anotación de embargo, aunque aquella carezca de personalidad jurídica, pues la anotación no publica que la comunidad sea titular de derecho real alguno, sino que declara erga omnes la sujeción de la finca al proceso de ejecución.

Esta posibilidad se plasmó en el último párrafo del art. 11 del Reglamento Hipotecario, tras la reforma introducida en éste por el RD de 4 de septiembre de 1998; y, a pesar de que dicho precepto fue anulado por la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001, la práctica registral continúa invariable y admite este tipo de anotaciones.

b.- Comunidad de propietarios como demandada.- Ha declarado la Dirección General de los Registros que cuando se demanda y condena a la comunidad se demanda y condena realmente a los propietarios que la constituyen, puesto que aquella carece de personalidad jurídica (aunque el demandante sólo podrá actuar contra los elementos comunes, pues para que pueda dirigirse contra los privativos deberá dirigirse individualmente contra sus titulares).

3.- En cuanto a la **prehorizontalidad**, digamos que, aunque no existe unanimidad doctrinal al respecto, con tal término se suele denominar la situación previa a la constitución efectiva de la Propiedad Horizontal, en cuanto comprendería la fase anterior al inicio de la construcción del edificio, y se ocuparía de regular las relaciones nacidas entre el promotor o constructor y los que con él firman contratos de adquisición de los futuros pisos o locales.

Ciertamente es una cuestión de gran importancia, por cuanto afecta en forma directa a la seguridad y garantía de quien realiza un desembolso económico para, por ej., la compra de una vivienda, pero no puede acudir al Registro como garante de su inversión, bien por haber adquirido en documento privado (en cuyo caso carece de la titulación pública exigible para lograr el acceso al Registro), bien porque la vivienda que adquiere todavía no tiene existencia registral (al no haber otorgado, e inscrito, el promotor el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal).

La doctrina, unánimemente, ha reclamado la necesidad de que legalmente se arbitre la fórmula para que quien compra en estas condiciones pueda tener algún tipo de garantía tabular. Pero lo cierto es que el legislador español se ha mostrado remiso a resolver el problema, por lo que sin remedio las reclamaciones de los adquirentes contra los promotores acababan dirimiéndose ante los Tribunales de Justicia.

Por su parte, la Dirección General de los Registros se ha manifestó sobre el particular en la Res. de 24 de junio de 1991. En ella declaró que es anotable, sobre finca inscrita como solar, la demanda interpuesta por el comprador (en documento privado) de uno de los pisos a edificar sobre dicho solar; entendiéndose que desde que se produzca acuerdo suficientemente determinado sobre la construcción (siendo éste un hecho a calificar por el Juez) y sobre el destino de las viviendas, procede la anotación, de suerte que los departamentos vendidos pueden actuar como términos de referencia de los derechos que sobre la finca pudiera tener el demandante si el Juez estima la demanda. Abrió con ello la puerta a la posibilidad de que quien adquiere una vivienda en la fase de prehorizontalidad pueda acogerse a la protección registral; pero lo cierto es que, desgraciadamente, esta posibilidad apenas ha tenido traducción práctica.

LOS CONJUNTOS INMOBILIARIOS

1.- Posibilidades de configuración.

Los modernos procesos constructivos y las nuevas formas de asociación comunal han dado origen a lo que se ha dado en llamar “Conjunto inmobiliario”, denominación genérica bajo la cual podemos distinguir los siguientes supuestos fácticos, del más simple al más complejo:

a) Un solo edificio sobre un solo solar, que si bien, como decimos, es una unidad arquitectónica, presenta varias fachadas, a varias calles, con diferentes portales.

Sería la llamada “**Propiedad Horizontal compleja**”, en cuanto que existiría una sola PH, integrada por: componentes privativos, elementos comunes por naturaleza (suelo, cubierta, etc.), y elementos comunes por destino (los propios de cada portal, que se determinarán en el título constitutivo). Existirá una comunidad general, y tantas subcomunidades como portales.

b) Edificios independientes sobre un solar común. Sería el caso de un solar sobre el que se construyen diversos edificios arquitectónicamente independientes, sin servicios comunes (pero, a veces, con una o varias plantas, destinadas a garajes, que les sirven de soporte común).

Constituye un supuesto muy discutido doctrinalmente, en especial acerca de si existe en tal caso una sola propiedad horizontal, o tantas como edificios, inclinándose los autores por la primera solución (pues la existencia de varias PH dará lugar a un complejo régimen de medianerías y servidumbres, muy poco funcional). Existirían por tanto, y al igual que en el supuesto anterior, una comunidad general y tantas subcomunidades como edificios (admitiendo los garajes diferentes configuraciones, como luego veremos).

c) Las **Urbanizaciones**, en las que sobre una sola finca registral, y a resultas de un proceso urbanizador, existen varias construcciones (bien unifamiliares, sean adosadas o separadas, bien plurifamiliares) destinadas a aprovechamiento independiente, pero que cuentan con zonas destinadas a servicios y usos comunes (viales, aparcamientos, jardines, piscina, zonas deportivas, etc.).

La configuración jurídica de la Urbanización, así entendida, está pendiente de regulación en nuestro Derecho, entendiéndose la doctrina y la jurisprudencia que en tanto dicha normativa no llega, hay que aplicar, haciendo las necesarias correcciones y adaptaciones, el régimen de la Propiedad Horizontal. Ello dará lugar a la existencia de:

— los elementos privativos (que pueden ser, según los casos, viviendas unifamiliares como casas adosadas, bungalows, pisos integrantes de los varios edificios, etc.).

— los elementos comunes (como hemos dicho, viales, jardines, etc.).

— la cuota de participación de los elementos privativos (que pueden ser dos, si existen subcomunidades).

— el régimen organizativo, que suele referirse a una supra-comunidad o comunidad general y a varias subcomunidades (tantas como edificios o zonas diferenciadas existan).

d) Los **Conjuntos Inmobiliarios**, que vendrían a ser las mismas Urbanizaciones pero en su configuración más compleja, en cuanto implicarían la existencia de varios edificios sobre varias fincas, entre los cuales existen determinados puntos de conexión, que, por aplicación analógica de la normativa sobre Propiedad Horizontal, pueden ser (alternativa o cumulativamente):

— bien elementos comunes a todas las fincas (jardines, campos de deportes, piscinas, etc., que tanto pueden estar repartidos por las diversas fincas como agrupados en una sola finca que sería elemento común de las demás),

— bien obligaciones comunes a todos los propietarios (mantenimiento y conservación de los elementos comunes, vigilancia del complejo, etc.),

— e incluso obligaciones urbanísticas comunes a todas las fincas, derivadas de la ejecución del planeamiento.

2.- Tratamiento registral.

Plantean los Conjuntos Inmobiliarios el grave problema de la inexistencia en Derecho español de una norma que se ocupe específicamente de esta materia, pues la vigente Ley de Propiedad Horizontal data de 1960, y fue dictada por tanto para una realidad urbanística y constructiva mucho menos compleja que la actual.

Cierto es que la LPH fue objeto en 1999 de una reforma tras la cual su art. 24 se ocupa de los que llama “complejos inmobiliarios privados” (definiéndolos genéricamente como aquellos complejos en los que existan dos o más parcelas independientes, o edificaciones

destinadas a viviendas o locales, cuyos titulares ostenten la copropiedad indivisible de otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios), pero lo hace a los solos efectos de regular su funcionamiento (creación de una o varias comunidades de propietarios, régimen de los acuerdos sociales), sin adentrarse en las cuestiones que al presente trabajo interesan (especialmente la relativa a su plasmación tabular).

Esta insuficiencia legislativa ha obligado a doctrina y jurisprudencia (así como a la práctica notarial y registral) a ir adaptando en lo posible la LPH a la nueva realidad, combinado ello con las posibilidades que ofrece la normativa registral.

Así, la que podríamos llamar “Propiedad Horizontal compleja” (un solo edificio con varios portales) no plantearía demasiados problemas desde el punto de vista registral, por cuanto la Ley de PH y el art. 8 LH proporcionan herramientas suficientes para reflejarla adecuadamente en el Registro.

Mayores dificultades, indudablemente, se plantean con las Urbanizaciones y los Conjuntos Inmobiliarios, realidades que a estos efectos registrales vamos a tratar conjuntamente.

Los criterios básicos a seguir en este punto los marcó la Dirección General de los Registros en su Resolución de 2 de abril de 1980, que resolvió sobre un supuesto en el que existían varios bloques de viviendas, y que ideó la desde entonces denominada técnica del “triple folio”, pues implica abrir:

— un folio general para toda la Urbanización o Conjunto (finca matriz), en el que se reflejarían todos los edificios, cuotas respectivas, elementos comunes y régimen de administración del Conjunto.

— folios separados para cada bloque o edificio (cada uno de los cuales sería una especie de matriz de segundo grado), conectados con el general, y en que constarían sus específicos regímenes, cuotas y elementos comunes.

— y folios separados para cada uno de los componentes privativos, conectados con el de su respectivo bloque (a través del cual lo estarían por tanto con el de la matriz).

Esta técnica registral es por tanto más complicado que la del doble folio propio de la PH normal, e incluso de la compleja (un folio para el edificio y otro para cada componente privativo), pero inevitable si se quiere plasmar en el Registro con la mayor claridad posible la realidad que refleja.

Al margen de este fallo (que, por lo dicho, marcó la pauta para la configuración registral, con carácter general, de los Complejos Inmobiliarios), el Centro Directivo se ha ocupado en otras Resoluciones de aspectos concretos de esta materia. Así:

— en las Resoluciones de 21 de octubre de 1980 y 5 de noviembre de 1982 se ocupó de la registración del especial régimen jurídico al que se sujeta la, por el momento sólo proyectada, construcción de un conjunto de edificios interdependientes entre sí, con elementos comunes, como garantía de los derechos de los futuros propietarios. Se admitió la inscripción de limitaciones autoimpuestas por el promotor o constructor, consistentes normalmente en

servidumbres que sirven para conectar unas fincas con otras (normalmente las destinadas a garajes, pero no sólo éstas). El inconveniente planteado por la prohibición de constitución de derechos reales sobre cosa propia se salva (por la vía del art. 541 del Código Civil) sujetando dichas servidumbres a la condición suspensiva de que un tercero adquiriera alguna de las fincas afectadas).

— en la de 3 de septiembre de 1982 acudió a la figura de la titularidad “ob rem” para admitir la inscripción de un derecho dominical sobre una finca (normalmente destinada a un servicio común: piscina, zona deportiva) cuyo titular o titulares vienen determinados mediatamente, por ostentar la titularidad, también dominical, de una finca distinta (normalmente, un componente privativo). Debe existir una causa económica, y a la vez jurídica, que fundamente dicha conexión; normalmente, existirá una relación de dependencia o accesoriedad entre la titularidad llamémosla “principal” y aquélla cuyos titulares se determinan mediatamente, “ob rem”. Esta configuración, por exceder del contenido propio de los estatutos, debe tener su sede en el propio título constitutivo del Complejo.

— y en la Res. de 12 de noviembre de 1991 se ocupó de la edificación por fases. Es éste un supuesto frecuente en la práctica, que se da cuando el dueño de un solar pretende realizar en él varias edificaciones (bloques, bungalows, adosados, etc.) no de una vez, sino en fases sucesivas, conforme a sus posibilidades económicas o la marcha de la demanda. Su configuración jurídica y registral es muy diversa en la práctica, ante la falta de pautas doctrinales y jurisprudenciales: simple reserva en favor del promotor, en los estatutos, del derecho a realizar las futuras construcciones (lo cual plantea el interesante problema de fijar la naturaleza jurídica de tal reserva: derecho subjetivo, facultad, derecho potestativo, etc., cuestión apenas estudiada); constitución en favor del promotor de un derecho de vuelo sobre el terreno no edificado; delimitación inicial del terreno no edificado como un componente privativo de la división horizontal, y subdivisión, o sucesivas subdivisiones, del mismo hasta completar la edificación, etc. La Dirección General de los Registros, como decíamos, se ha ocupado de esta cuestión, pero sólo tangencialmente: se planteaba, en la citada Resolución, la inscribibilidad de una escritura en la que el originario dueño de un solar sobre el que se habían levantado (e inscrito bajo el mismo número de finca registral) varios edificios, pretendía la segregación del resto de terreno no edificado. Rechazó la Dirección tal posibilidad, argumentando que “cuando un edificio (en rigor, el todo formado por el suelo y la construcción) se constituye en régimen de propiedad horizontal, todo el terreno --y no sólo la parte ocupada básicamente por el edificio-- se convierte en elemento común, de modo que en lo sucesivo no podrá segregarse ninguna porción del mismo no edificada sin el acuerdo unánime de todos los propietarios de los pisos o locales”. Si bien, y en cuanto al problema de fondo o civil que plantea esta cuestión, ha de tenerse en cuenta la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1991, que en un caso similar admitió la segregación pretendida por el promotor, tras haberse demostrado que el terreno a segregar no se incluyó en las ventas de los diferentes componentes del complejo, ni se produjo la ocupación material de aquél por los propietarios de dichos componentes. Con posterioridad, la Dirección General se volvió a ocupar de la edificación por fases (Res. de 21 de marzo de 2001), pero sólo se pronunció en el sentido de admitir la reserva estatutaria de tal derecho en favor del promotor, pero sin que, desgraciadamente, diera ninguna pista acerca de cuál podría ser la naturaleza jurídica de esta reserva, o los requisitos exigibles para que se pudiera inscribir.

Constancio Villaplana García
Registrador de la Propiedad
Marzo de 2003