

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

27062 *Resolución de 29 de noviembre de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Málaga n.º 4 a inscribir una escritura de desvinculación «ob rem».*

En el recurso interpuesto por don A. J. P. P., en nombre y representación y como administrador único de la mercantil «Cid Ruiz Orcajo, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Málaga número 4, doña María Luisa Vozmediano Rodríguez, a inscribir una escritura de desvinculación «ob rem».

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 1 de febrero de 2024 ante el notario de Málaga, don Miguel Olmedo Martínez, con el número 402 de protocolo, por don A. J. P. P., en nombre y representación y como administrador único de la mercantil «Cid Ruiz Orcajo, S.L.», se solicitó la desvinculación «ob rem» de seis plazas de aparcamiento, fincas registrales número 19.715, 19.717, 19.719, 19.721, 19.723 y 19.725 del Registro de la Propiedad de Málaga número 4, todas ellas vinculadas urbanísticamente a un edificio situado en una calle de Málaga, con fachada también a otra calle.

En la escritura se hizo constar que «dado el tiempo transcurrido desde la vinculación de las fincas y estando vendido prácticamente la totalidad de las fincas que componen el edificio al que se vincularon las mismas» se solicitaba la desvinculación de las antedichas plazas de aparcamiento, añadiéndose: «El Sr. compareciente, conforme actúa, solicita del Señor Registrador de la Propiedad proceda a las anotaciones al margen de las inscripciones de las fincas descritas de las desvinculaciones que se formalizan por esta escritura, teniendo en cuenta que, como señala, por ejemplo, la sentencia del TSJ de Navarra de 15 de mayo de 2014, la normativa urbanística “puede exigir, la creación de un número determinado, el que sea, de plazas de aparcamiento en relación a las viviendas construidas, pero no puede condicionar su situación jurídica en un futuro, que entra de lleno en las relaciones jurídicas particulares de sus propietarios”, y por otro lado, que si la condición impuesta en la licencia de obras y en la licencia de primera ocupación, en el sentido de vinculación de plazas de aparcamiento y viviendas, fue cumplida mediante escritura pública, no cabe, según la misma sentencia, apreciar que “su posterior desvinculación, también por escritura pública, sea contraria a derecho».

II

Presentada el día 9 de febrero de 2024 dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Málaga número 4, retirado el día 14 de febrero de 2024, devuelto el día 16 del mismo mes, retirado nuevamente el día 8 de marzo de 2024 y devuelto el día 9 de marzo de 2024, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificada la escritura otorgada el 1 de febrero de 2024, ante el Notario de Málaga don Miguel Olmedo Martínez, número 402 de protocolo, el Registrador que suscribe ha suspendido su inscripción con base en los hechos y fundamentos que se dirán. El asiento de presentación quedará prorrogado hasta sesenta días después de la fecha en

que se notifique esta calificación, conforme establece el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, cuya prórroga se hará constar por nota al margen del mismo.

Hechos: Dicha escritura fue presentada el día 9 de febrero de 2.024 en este Registro, causando el asiento número 1.646 del Libro Diario de Operaciones número 62; retirada de esta oficina el día 14 de febrero pasado y devuelta el día 16 del mismo mes, para luego ser retirada nuevamente el día ocho de marzo último y devuelta a esta oficina para su inscripción con fecha 9 de los corrientes.

Para llevar a cabo la desvinculación urbanística pretendida, es preciso aportar el correspondiente documento administrativo que contenga el pronunciamiento del Ayuntamiento acerca de la cancelación de dicha vinculación urbanística, no bastando el simple consentimiento del titular registral para ello, al haberse configurado dicha vinculación como una condición especial de la concesión de la licencia de primera ocupación, tal como consta por nota marginal en cada una de las fincas afectadas, y respecto de la cual hoy se pretende la cancelación.

Fundamentos de Derecho: Se suspende la inscripción por los siguientes defectos subsanables:

Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, 172 Ley Ordenación Urbanística de Andalucía 7/2002, de 17 de diciembre, 307.4 y 309.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo 1/1992, de 26 de junio, ambos derogados, vigentes en el momento de la práctica de la nota marginal estableciendo la vinculación urbanística en el Registro. Y artículo 341 Reglamento General de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía (Decreto 550/2022, de 29 de noviembre) y Resoluciones de 22 de marzo de 2.022 y 5 de septiembre de 2.023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

Artículo 172 Ley O.U.A. (derogado).

Apartado 4: "Las licencias se otorgarán de acuerdo con las previsiones de la legislación y de la ordenación urbanística de aplicación, debiendo constar en el procedimiento informe técnico y jurídico sobre la adecuación del acto pretendido a dichas previsiones."

Artículo 307. 4 T. R. Ley del Suelo 1/1992, hoy derogado: "Serán inscribibles en el Registro de la Propiedad: Las condiciones especiales de concesión de licencias, en los términos previstos por las leyes."

Artículo 309. 3 T.R. Ley del Suelo 1/1992, hoy derogado: "Se harán constar mediante nota marginal los demás actos y acuerdos a que se refiere el artículo 307. Salvo que otra cosa se establezca expresamente, las notas marginales tendrán vigencia indefinida, pero no producirán otro efecto que dar a conocer la situación urbanística en el momento a que se refiera el título que las originara."

Artículo 341 Reglamento de la Ley de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, apartados 1 y 2: "1. Las Administraciones competentes procurarán la coordinación de su acción administrativa con el Registro de la Propiedad, mediante la utilización de los mecanismos establecidos en la legislación hipotecaria para la constancia registral de actos de naturaleza urbanística. En particular, podrán hacerse constar en el Registro de la Propiedad, en la forma y con los efectos dispuestos por la legislación reguladora de éste, y sin perjuicio de los actos inscribibles conforme a los preceptos de la legislación estatal, los actos administrativos siguientes:

k) Las condiciones especiales de concesión de licencias o de otras autorizaciones administrativas, reflejando literalmente las condiciones a las que se sujetan las mismas, que hayan de cumplirse en la finca a la que afectan, con arreglo a las Leyes o a los instrumentos de ordenación.

2. El acceso al Registro de la Propiedad a que se refiere el apartado 1 se instará por la Administración actuante, la cual también requerirá o, en su caso, autorizará las correspondientes cancelaciones cuando los actos administrativos hayan dejado de surtir efecto.

A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el titular de la Secretaría del Ayuntamiento o funcionario habilitado para ello expedirá certificación del contenido íntegro del acto administrativo en la forma prevista por la normativa registral."

De la nota marginal existente en el Registro de la Propiedad estableciendo la vinculación urbanística que hoy se pretende cancelar, consta claramente que la mencionada vinculación es una condición esencial de la concesión de la licencia de primera ocupación, con referencia expresa a los artículos 172 de la L.O.U.A. y 307.4 y 309.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo 1/1992, de 26 de junio, que aunque hoy están derogadas motivaron la práctica del asiento registral, de los cuales se desprende además la vigencia indefinida de las citadas notas marginales. A la posibilidad de la inscripción de condiciones especiales de concesión de licencias y su cancelación mediante la necesaria intervención de la Administración actuante se refiere hoy el artículo 341 del Reglamento de la Ley de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía y en el mismo sentido concluye la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 22 de marzo de 2.022, señalando que es determinante examinar si la vinculación que se pretende cancelar es condición esencial de la concesión de la licencia, circunstancia que concurre en este supuesto, según expresamente consta en la nota marginal, por lo cual para su cancelación será precisa la incorporación a la escritura calificada del documento administrativo expedido por el Ayuntamiento, consintiendo en la cancelación de dicha vinculación.

Contra la anterior calificación (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por María Luisa Vozmediano Rodríguez registrador/a de Registro Propiedad de Málaga 4 a día treinta de abril del dos mil veinticuatro».

Tal calificación fue notificada al presentante y al notario anteriormente mencionados el mismo día 30 de abril de 2024.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma al registrador de la Propiedad de Mijas número 3, don Francisco José Castaño Bardisa, quien emitió, el día 27 de mayo de 2024, calificación confirmando la emitida por la registradora de la Propiedad de Málaga número 4, haciendo constar que, si bien el día 14 de mayo de 2024 se aportó la citada escritura de desvinculación «ob rem» acompañada de la licencia de obras (en la que no se condicionó la vinculación de los garajes a la concesión de la licencia, según manifestaciones del promotor del expediente), no podía deducirse que dicha licencia fuera aportada en el momento de la calificación del documento. Y que por todo ello, no podía tenerse en cuenta para fundamentar la calificación sustitutoria, ya que no podía deducirse que tal licencia fuera conocida por el registrador sustituido en el momento de emitir su calificación, pero además, añadía, «del tenor de la nota marginal extendida al margen de la inscripción 1.ª de la finca 19.715 resulta que la vinculación urbanística de las fincas en cuestión es condición de la obtención de la Licencia de Primera Ocupación (...) documento que no ha sido aportado, ni en el momento de la calificación de fecha 30 de abril de 2024, ni en el momento de la presente calificación (...) Acreditándose, de este modo y en virtud de dicho escrito, que la vinculación constituye una condición necesaria para la obtención de la Licencia de primera ocupación, el Registrador que suscribe no puede más que confirmar la nota de calificación emitida por Doña María Luisa Vozmediano Rodríguez».

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don A. J. P. P., en nombre y representación y como administrador único de la mercantil «Cid Ruiz Orcajo, S.L.», interpuso recurso el día 10 de septiembre de 2024 mediante escrito del siguiente tenor:

«1) Que he sido notificado el pasado día 1 de julio de 2024 de la nota de calificación del Ilmo. Sr. Registrador del Registro de la Propiedad n.º 3 de Mijas, dictada en el procedimiento de calificación sustitutoria previsto en el RD 1039/2003 de 1 de agosto, por la que se confirma la nota de calificación emitida por D.ª María Luisa

Vozmediano Rodríguez, Registradora del Registro de la Propiedad n.º 4 de Málaga, suspendiendo la inscripción, de la escritura otorgada el 1 de febrero de 2.024, ante el Notario de Málaga don Miguel Olmedo Martínez, número 402 de protocolo.–(Asiento de presentación número número [sic] 1.646 del Libro Diario de Operaciones número 62).

2) Que entendiendo dicha calificación, emitida por la Ilma. Registradora del Registro de la Propiedad n.º 4 de Málaga, lesiva para nuestros intereses y no ajustada a derecho, en términos de defensa, mediante el presente escrito y al amparo del art. 324 y el art. 19.bis 5.ª de la Ley Hipotecaria, formulo recurso gubernativo ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en base a los siguientes

Hechos y fundamentos.

Primero. En fecha 9 de febrero de 2.024 el solicitante presentó en el Registro de la Propiedad n.º 4 de Málaga, escritura de desvinculación de seis plazas de aparcamientos descritas en el expositivo I de la escritura otorgada el 1/2/2024 en nombre de Cid Ruiz Orcajo, S.L ante el Notario de Málaga Miguel Olmedo Martínez (n.º de protocolo 402) (...)

Segundo. Dicho documento presentado fue objeto de calificación negativa, con fundamento en que “De la nota marginal existente en el Registro de la Propiedad estableciendo la vinculación urbanística que hoy se pretende cancelar, consta claramente que la mencionada vinculación es una condición esencial de la concesión de la licencia de primera ocupación, con referencia expresa a los artículos 172 de la L.O.U.A. y 307.4 y 309.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo 1/1992, de 26 de junio, que aunque hoy están derogadas motivaron la práctica del asiento registral, de los cuales se desprende además la vigencia indefinida de las citadas notas marginales. A la posibilidad de la inscripción de condiciones especiales de concesión de licencias y su cancelación mediante la necesaria intervención de la Administración actuante se refiere hoy el artículo 341 del Reglamento de la Ley de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía y en el mismo sentido concluye la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 22 de marzo de 2.022, señalando que es determinante examinar si la vinculación que se pretende cancelar es condición esencial de la concesión de la licencia, circunstancia que concurre en este supuesto, según expresamente consta en la nota marginal, por lo cual para su cancelación será precisa la incorporación a la escritura calificada del documento administrativo expedido por el Ayuntamiento, consintiendo en la cancelación de dicha vinculación” (...)

Tercero. De conformidad a lo dispuesto en el art. 19.bis de la Ley Hipotecaria, y dentro del plazo de quince días establecido al efecto, se solicitó del Registrador sustituto la calificación del título presentado.

Cuarto. Que con fecha 1 de julio de 2024 se ha notificado a Cid Ruiz Orcajo, S.L nota de calificación del Ilmo. Sr. Registrador del Registro de la Propiedad n.º 3 de Mijas, dictada en el procedimiento de calificación sustitutoria previsto en el RD 1039/2003 de 1 de agosto, por la que se confirma la nota de calificación emitida por D.ª María Luisa Vozmediano Rodríguez, suspendiendo la inscripción, de la escritura otorgada el 1 de febrero de 2.024, ante el Notario de Málaga don Miguel Olmedo Martínez, número 402 de protocolo.–(Asiento de presentación número número [sic] 1.646 del Libro Diario de Operaciones número 62) (...)

Quinto. Que en dicha nota de calificación se indica que “la licencia de obras en la que no se condicionó la vinculación de los garajes a la concesión de la licencia” no puede ser tenida en cuenta para fundamentar la calificación sustitutoria, ya que no puede deducirse del documento presentado que fuera conocido por el Registrador Sustituido en el momento de emitir su calificación. Y, asimismo, que del tenor de la nota marginal extendida al margen de la inscripción 1.ª de la finca 19.715 resulta que la vinculación urbanística de las fincas en cuestión es condición de la obtención de la Licencia de Primera Ocupación.

Sexto. Que, sin embargo, dicho documento, la licencia de obras, sí era conocido por el Registrador sustituido, ya que fue puesto en su conocimiento antes de emitir la nota de calificación (...)

Séptimo. Que si la licencia de obras no se condicionó a la vinculación de los garajes, no puede condicionarse la licencia de primera ocupación a dicha vinculación, pues el objeto de esta es comprobar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras. En este sentido, por ejemplo, la Audiencia Provincial de Málaga, “La primera ocupación de edificios se encuentra sujeta a licencia administrativa urbanística, materializada en la licencia de primera ocupación. Así lo establecen el art. 21.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (...) y el art. 1.10 del Reglamento de Disciplina Urbanística (...). La concesión de la licencia de primera ocupación requiere la acreditación, mediante certificado final de obra, de que la construcción ha concluido, pues su objeto es comprobar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras, y que la obra reúne las condiciones de habitabilidad...” (AP Málaga (Sección 4.ª), sentencia núm. 523/2023 de 18 julio, JUR 2023\386239; AP Málaga (Sección 4.ª), sentencia núm. 51/2023 de 24 enero, JUR 2024\179067; AP Málaga (Sección 4.ª), sentencia núm. 267/2015 de 18 mayo, JUR 2015\225146; AP Málaga (Sección 4.ª), sentencia núm. 455/2014 de 16 octubre, JUR 2015\48060; AP Málaga (Sección 4.ª), sentencia núm. 427/2013 de 24 julio, JUR 2013\375584, entre otras muchas resoluciones).

Octavo. Que de acuerdo con la Resolución núm.. 5932\2022 de 22 marzo, de la DGSJFP, “En primer lugar, debe este Centro Directivo recordar que la vinculación ‘ob rem’ de dos fincas no supone sino la determinación de la unidad de destino jurídico y económico entre las mismas, fundada en el principio de autonomía de la voluntad, en consideración a circunstancias económicas y funcionales. Debe reconocerse, por tanto, la plausible desvinculación posterior en caso de desaparición de la finalidad perseguida. Por tanto, cabe concluir la posibilidad de, en aplicación del principio de autonomía de la voluntad, practicar la pretendida desvinculación de fincas registrales desde el punto de vista jurídico privado”.

Por estos motivos, solicito de la Dirección General que, previos los trámites legales, revoque la calificación del título presentado y acuerde la práctica de la inscripción.

Por lo expuesto,

Suplico al Registro de la Propiedad n.º 4 de Málaga que tenga por presentado este escrito, con su documentación adjunta, y de al mismo el trámite previsto en el art. 327 y concordantes de la Ley Hipotecaria, y en consecuencia: 1) Expida, al recibir el recurso, el titular del Registro, recibo acreditativo con expresión de la fecha de presentación del mismo o, en su caso, selle la copia que le presente el recurrente, con idéntico contenido. 2) Dé traslado al notario autorizante, en el plazo de cinco días, el recurso para que, en los cinco días siguientes a contar desde su recepción realice las alegaciones que considere oportunas. 3) A la vista del recurso y, en su caso, de las alegaciones presentadas, rectifique la calificación en los cinco días siguientes a que hayan tenido entrada en el Registro los citados escritos, accediendo a la inscripción en los términos solicitados, y comunique su decisión al recurrente y al Notario en los diez días siguientes a contar desde que realizara la inscripción. 4) Si mantuviera la calificación forme expediente conteniendo el título calificado, la calificación efectuada, el recurso, su informe y, en su caso, las alegaciones del Notario, remitiéndolo, bajo su responsabilidad, a la Dirección General en el inexcusable plazo de cinco días contados desde el siguiente al que hubiera concluido el plazo indicado en el número anterior. La falta de emisión en plazo de los informes previstos en este precepto no impedirá la continuación del procedimiento hasta su resolución, sin perjuicio de la responsabilidad a que ello pudiera dar lugar.

Y suplico a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública que admita el presente escrito, con los documentos que acompaño, tenga por presentado recurso gubernativo contra la nota de calificación del Ilmo. Sr. Registrador del Registro de la Propiedad n.º 4 de Málaga, suspendiendo la inscripción, de la escritura otorgada el 1 de

febrero de 2.024, ante el Notario de Málaga don Miguel Olmedo Martínez, número 402 de protocolo.–(Asiento de presentación número número [sic] 1.646 del Libro Diario de Operaciones número 62) y, en su vista y previos los trámites que procedan, dicte resolución ordenando la inscripción interesada.»

V

Dado traslado del recurso interpuesto el día 17 de septiembre de 2024 al notario de Málaga, don Miguel Olmedo Martínez, como autorizante del título calificado, al objeto de que en el plazo de cinco días siguientes a su recepción realizase las alegaciones que considerara oportunas, «habiéndose recibido la contestación [sic] el día veintisiete de septiembre de dos mil veinticuatro» (así lo expresa el registrador de la Propiedad accidental de Málaga número 4 en su informe); no obstante, al no constar las alegaciones en el expediente, fueron reclamadas y ulteriormente remitidas a esta Dirección General. La contestación del notario autorizante de la escritura estaba fechada el día 24 de septiembre de 2024, y se transcriben acto seguido sus alegaciones a efectos de contar con los elementos de juicio necesarios para el recurso, a la vista de las imprecisiones del expediente –fechas de recepción del traslado del recurso por el notario autorizante y de remisión de las alegaciones–, y a fin de no apreciar indebidamente una dudosa extemporaneidad. En sus alegaciones, el notario de Málaga, don Miguel Olmedo Martínez, expresaba lo siguiente:

«I. Que el día 1 de Febrero de 2024, bajo el número 402 de protocolo autorice escritura en la que la sociedad Cid Ruiz Orcajo S.L. procedió a desvincular determinadas de aparcamiento que estaban vinculadas ob rem con las viviendas de un edificio colindante de propiedad de la sociedad Cid Ruiz Orcajo S.L. en los términos que constan en la escritura reseñada.

II. Que dicha escritura se calificó como defectuosa por la Registradora del Registro de la Propiedad n.º 4 de Málaga e, instada la calificación sustitutoria, el día 1 de Julio de 2024 el administrador único de la sociedad recibió del Registrador de Mijas n.º 3 la calificación confirmatoria de la anterior.

Dicha argumentación, básicamente, es la existencia, a juicio del Registrador, de una condición en la licencia de primera ocupación consistente en la vinculación ob rem de las plazas de aparcamiento.

III. Expuesto lo anterior, realizo las siguientes

Alegaciones.

1. Que me adhiero a la argumentación del recurrente, por cuanto es esa misma argumentación es la que se tuvo en cuenta para el otorgamiento de la escritura en los términos en que quedó redactada ya que la licencia de obras no establece vinculación ob rem alguna y la licencia de 1.ª ocupación no es más que la constatación de que la obra se ha realizado de acuerdo con la legalidad urbanística, sin que a posteriori se puedan imponer nuevas obligaciones al promotor del edificio, que pueden suponer condicionantes económicos y legales y tener repercusión en su actividad normal. En este sentido la licencia de primera ocupación únicamente tiene por objeto constatar la legalidad urbanística de la edificación y que la misma reúne las condiciones necesarias de seguridad y salubridad. Así, entre otras, una sentencia del TS de 22 de Mayo de 2.013.

2. Que, a mi juicio, la Resolución de la DGSJFP de 22 de Marzo de 2.022 establece la posibilidad de desvinculación si no es dicha vinculación elemento condicionante de la licencia de edificación.

Todo ello en los términos alegados por el recurrente.

3. Que esto es todo cuanto tengo que alegar en relación a la calificación del Sr. Registrador sobre la escritura mi protocolo antes meritada».

VI

El día 3 de octubre de 2024, don Rafael Blay Biosca, registrador de la Propiedad accidental de Málaga número 4, emitió informe en el que mantuvo la calificación de la registradora de la Propiedad titular, por considerarla totalmente ajustada a Derecho y lo elevó, junto a su expediente, a este Centro Directivo para su resolución.

En dicho informe, se indicaba que «la calificación efectuada con fecha treinta de abril de dos mil veinticuatro fue notificada el mismo día, tal y como se acredita con la documentación que se acompaña en el presente expediente, y la notificación de la calificación sustitutoria se produce con fecha veintisiete de mayo de dos mil veinticuatro». Por ello, entendía una posible extemporaneidad «del presente recurso, al haber transcurrido el plazo de un mes contemplado en el artículo 326 de la Ley hipotecaria, así como el vencimiento del asiento de presentación que motivó la reseñada escritura». Por tal razón, solicitaba «de la Dirección General la inadmisión del recurso y que se confirme la nota de calificación recurrida, y para el supuesto de que no se aprecie la extemporaneidad, emite el presente informe y remite expediente reiterándose en todos los aspectos argumentos en la nota de calificación recurrida».

Dada la falta de acreditación de la fecha en la que se notificó la calificación del registrador sustituto al interesado, ya que no se incorporó al expediente remitido a este Centro Directivo, y la evidente contradicción entre las fechas alegadas por el interesado y el registrador de la Propiedad accidental de Málaga número 4 en su informe, se requirió el acuse de recibo de dicha notificación por parte de este Centro Directivo. En dicho justificante, emitido por el Servicio de Correos, constaba la entrega y recepción por el recurrente el día 1 de julio del 2024.

Siendo, por tanto, que con fecha 1 de julio de 2024 se había notificado a la mercantil «Cid Ruiz Orcajo, S.L.» la nota de calificación emitida por el registrador de la Propiedad de Mijas número 3, dictada en el procedimiento de calificación sustitutoria, y no en fecha 27 de mayo de 2024, como se alegaba en el informe del registrador de la Propiedad accidental de Málaga número 4, y dado que el recurso tuvo entrada en la Sede Electrónica del Registro General del Ministerio de Justicia el día 30 de julio de 2024, el mismo ha sido interpuesto dentro del plazo de un mes (a contar obviamente desde la notificación de la calificación sustitutoria) establecido en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. Se excluye, por tanto, el carácter extemporáneo del presente recurso.

Por último, dada la alusión que contenía el informe a la falta de vigencia del asiento de presentación (que no se precisaba ni concretaba por el informante, con fechas exactas, en orden a apreciar, a la vista de las incidencias reseñadas, la secuencia de fechas que motivaran tal efecto), y sin olvidar que la solicitud de calificación sustitutoria conlleva el importante efecto de la suspensión de los plazos para interponer los recursos administrativo o judicial; por todo ello, en aplicación del principio «pro actione» y dadas las dichas imprecisiones de orden procedimental, en torno a la sucesión y reseña de plazos hasta la interposición del recurso, se entra a resolver el mismo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 18, 19 bis, 322, 323 y 326 de la Ley Hipotecaria; 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; 307.4 y 309.3 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, ambos derogados y vigentes en el momento de la práctica de la nota marginal estableciendo la vinculación urbanística en el Registro; 169 y 172 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 137 de Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía; 98 a 100 y 109 del Reglamento Hipotecario; 341 del Decreto 550/2022, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, y las

Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 22 de noviembre de 2021 y 22 de marzo de 2022.

1. Son hechos relevantes para la resolución del recurso los siguientes:

Don A. J. P. P., en representación de la sociedad «Cid Ruiz Orcajo, S.L.», como administrador único de la misma, otorgó escritura de desvinculación «ob rem» ante el notario de Málaga, don Miguel Olmedo Martínez, el día 1 de febrero de 2024 y bajo el número 402 de su protocolo. En dicho instrumento se procedió a desvincular seis plazas de aparcamiento vinculadas «ob rem» con las viviendas de un edificio colindante, también propiedad de la sociedad «Cid Ruiz Orcajo, S.L.».

En la escritura se hizo constar que, «dado el tiempo transcurrido desde la vinculación de las fincas y estando vendido prácticamente la totalidad de las fincas que componen el edificio al que se vincularon las mismas», se solicita la desvinculación de las antedichas plazas de aparcamiento; añadiéndose: «El Sr. compareciente, conforme actúa, solicita del Señor Registrador de la Propiedad proceda a las anotaciones al margen de las inscripciones de las fincas descritas de las desvinculaciones que se formalizan por esta escritura, teniendo en cuenta que, como señala, por ejemplo, la sentencia del TSJ de Navarra de 15 de mayo de 2014, la normativa urbanística “puede exigir, la creación de un número determinado, el que sea, de plazas de aparcamiento en relación a las viviendas construidas, pero no puede condicionar su situación jurídica en un futuro, que entra de lleno en las relaciones jurídicas particulares de sus propietarios”, y por otro lado, que si la condición impuesta en la licencia de obras y en la licencia de primera ocupación, en el sentido de vinculación de plazas de aparcamiento y viviendas, fue cumplida mediante escritura pública, no cabe, según la misma sentencia, apreciar que “su posterior desvinculación, también por escritura pública, sea contraria a derecho”».

Dicha escritura fue calificada con defectos (subsanales) por la registradora de la Propiedad de Málaga número 4, alegando que para llevar a cabo la desvinculación urbanística pretendida, es preciso aportar el correspondiente documento administrativo que contenga el pronunciamiento del Ayuntamiento acerca de la cancelación de dicha vinculación urbanística, no bastando el simple consentimiento del titular registral para ello, al haberse configurado dicha vinculación como una condición especial de la concesión de la licencia de primera ocupación, tal como consta por nota marginal en cada una de las fincas afectadas, y respecto de la cual hoy se pretende la cancelación. Y hace referencia expresa a los artículos «172 Ley Ordenación Urbanística de Andalucía 7/2002, de 17 de diciembre, 307.4 y 309.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo 1/1992», que, aunque hoy están derogadas motivaron la práctica del asiento registral, de los cuales se desprende además la vigencia indefinida de las citadas notas marginales.

Añade, además, que a la posibilidad de la inscripción de condiciones especiales de concesión de licencias y su cancelación mediante la necesaria intervención de la Administración actuante se refiere hoy el artículo 341 del Reglamento de la Ley de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía; y en el mismo sentido concluye la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 22 de marzo de 2022, señalando que es determinante examinar si la vinculación que se pretende cancelar es condición esencial de la concesión de la licencia, circunstancia que concurre en este supuesto, según expresamente consta en la nota marginal, por lo cual para su cancelación será precisa la incorporación a la escritura calificada del documento administrativo expedido por el Ayuntamiento, consintiendo en la cancelación de dicha vinculación.

Con fecha siete 7 mayo de 2024, se solicitó en el Registro de la Propiedad de Mijas número 3 el inicio del procedimiento de calificación sustitutoria contra la calificación de fecha 30 de abril de 2024 reseñada anteriormente. Don Francisco José Castaño Bardisa, registrador de la Propiedad de Mijas número 3, emitió el día 27 de mayo de 2024 nueva nota de calificación, confirmando la emitida por doña María Luisa Vozmediano Rodríguez, haciendo constar que, si bien el día 14 de mayo de 2024 se aportó la citada

escritura de desvinculación «ob rem» acompañada de la licencia de obras (en la que no se condicionó la vinculación de los garajes a la concesión de la licencia, según manifestaciones del promotor del expediente), no puede deducirse que dicha licencia fuera aportada en el momento de la calificación del documento; estimando que no podía tenerse en cuenta para fundamentar la calificación sustitutoria, ya que no puede deducirse que tal licencia fuera conocida por el registrador sustituido en el momento de emitir su calificación. Pero, además –añadía–, del tenor de la nota marginal extendida al margen de la inscripción 1.^a de la finca 19.715 resulta que la vinculación urbanística de las fincas en cuestión es condición de la obtención de la licencia de primera ocupación, documento que no ha sido aportado ni en el momento de la calificación de fecha 30 de abril de 2024, ni en el momento de la calificación sustitutoria.

En base a ello, el registrador sustituto confirmó la nota de calificación, firmando electrónicamente tal calificación sustitutoria a día 27 de mayo de 2024, y ordenado que se notificara al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días.

Se recurre la calificación inicial (confirmada por la sustitutoria), alegándose que la licencia de obras sí era conocida por la registradora sustituida, ya que fue puesta en su conocimiento antes de emitir la nota de calificación; e incorporaba al recurso un correo electrónico remitido por el abogado de «Cid Ruiz Orcajo, S.L.» con fecha de 10 de abril de 2024, adjuntando la licencia de obras.

Añadía el recurrente, que en la misma licencia de obras se puede comprobar que su concesión no se condicionó a la vinculación, motivo por el cual se solicitó que se procediese a la inscripción, siguiendo lo dispuesto por este Centro Directivo en la Resolución de 22 de marzo de 2022; y que si la licencia de obras no se condicionó a la vinculación de los garajes, no puede condicionarse la licencia de primera ocupación a dicha vinculación, pues el objeto de ésta es comprobar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras, con arreglo a diferentes sentencias de la misma Audiencia Provincial de Málaga.

A reseñar que, en relación con el defecto objeto de recurso y para justificar su pretensión, el recurrente aportó al registrador sustituto (titular del Registro de la Propiedad de Mijas número 3) la citada escritura de desvinculación «ob rem» acompañada de la licencia de obras.

2. Así las cosas, y a la vista tanto de la calificación inicial como de la sustitutoria, alega el recurrente en su escrito que la licencia de obras sí era conocida por la registradora sustituida, ya que fue puesta en su conocimiento antes de emitir la nota de calificación mediante correo electrónico remitido por el abogado de «Cid Ruiz Orcajo, S.L.» en fecha de 10 de abril de 2024, adjuntando la licencia de obras para la construcción del edificio.

Ahora bien, tal documentación no puede ser tomada en consideración para la resolución del presente recurso, al no haber sido presentada en tiempo y forma para la calificación, dados los tajantes términos del artículo 326 de la Ley Hipotecaria. Y en ese sentido, son reiterados los pronunciamientos de este Centro Directivo, como por ejemplo en la Resolución de 22 de noviembre de 2021, según la cual: «(...) es necesario recordar que constituye reiterada doctrina de este Centro Directivo que en los recursos sólo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación, toda vez que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria limita el recurso exclusivamente a las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

Y es que, partiendo de la base de que el objeto de la licencia de primera ocupación es comprobar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras y que la obra reúne las condiciones de habitabilidad; resulta evidente que la licencia de obras - su debida aportación, en definitiva- era imprescindible para que la registradora pudiera valorar si dicha vinculación «ob rem» era elemento condicionante de la licencia de edificación o no. Tal y como es criterio constante de las Resoluciones de esta Dirección

General, como la antedicha Resolución de 22 de marzo de 2022, que expresamente señala: «(...) la licencia de obras es el acto administrativo emitido por la autoridad local autorizando la construcción, al comprobar la adecuación de la solicitud a la normativa urbanística. En estos supuestos es determinante examinar si la vinculación constituye una condición de la licencia o si no constituye condición».

Y qué duda cabe que el envío (no cabe emplear aquí el vocablo «presentación») de dicha licencia de obras sin más, y vía simple correo electrónico, no cumple los requisitos de titulación impuestos por el artículo 3 de la Ley Hipotecaria (sin que proceda ahora la más mínima alusión a los reformados artículos 245 y siguientes de dicho texto legal, vigentes desde el 9 de mayo de este año).

Lo procedente, por tanto, sería haber complementado la escritura en cuestión, bien por diligencia en la matriz, o en escritura separada, incorporando la licencia de obras, y ser objeto de presentación en el Registro de la Propiedad de Málaga número 4 para su calificación. La presentación de tal licencia, vía correo electrónico, ni es conforme al precepto reseñado, ni garantiza su recepción por parte de la registradora; es más, no consta en el expediente su contestación o confirmación de recepción, por lo que tampoco puede darse por hecho que la registradora conociera el contenido de tal licencia.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación recurrida en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho; a salvo la posibilidad de presentar en el citado Registro, en tiempo y forma y cumpliendo las vigentes exigencias legales, la documentación –licencia de obras– que ahora se pretende hacer valer por el recurrente en defensa de su pretensión. Extremos, todos ellos, que habrán de ser objeto de nueva calificación.

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, 29 de noviembre de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.