



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de (...), en escrito de 30 de octubre pasado y registro de entrada en la Diputación el día 5 de noviembre, solicita la emisión de un informe jurídico sobre la petición de licencia de obras, que formula D. (...), para vallar un terreno rústico de su propiedad. Se trata de la parcela (...), polígono (...) del Catastro de Rústica del municipio, cuya compra al Ayuntamiento hace 46 años pudiera adolecer, en su opinión, de vicios originarios determinantes de nulidad.

Del texto de la consulta y de la escasa (aunque suficiente) documentación aportada se pueden extraer los siguientes

ANTECEDENTES

Primero.- El 10 de septiembre de 1963, el entonces Alcalde del Ayuntamiento, utilizando una fórmula similar a la empleada por los Secretarios para certificar acuerdos corporativos, emitió un documento, según el cual, en sesión de 11 de agosto de 1963, la Corporación había acordado vender a (...) una parcela situada en (...), de 389 m2, a 20 pts m2, para destinarla a establo. Señalaba, además, que los ediles habían comprobado *in situ* que se trataba de un sobrante de la vía, y que ese día el comprador había ingresado el precio estipulado del terreno (7.780 pts), y los gastos del expediente en arcas municipales.

Es la parcela que el comprador pretende alambrear.

Segundo.- Sin embargo, en el acta correspondiente a la sesión del Pleno de 11 de agosto de 1963, ese acuerdo no aparece por ninguna parte. En cambio sí se recoge, curiosamente (se señala el dato, sin valorarlo) el acuerdo de vender a (...), padre del anterior, una parcela de 48 m2, sobrante de la vía pública para secadero, en el mismo paraje y al mismo precio. De ambas parcelas (...) era el único colindante.

Tercero.- La Corporación ha detectado vicios de origen en la compraventa, y se plantea ahora la posibilidad de anular el contrato por varias razones:

-En el documento de 10 de septiembre de 1963, pilar de todo el proceso, el Alcalde reconoció la existencia de un acuerdo inexistente, puesto que no quedó reflejado en el acta de 11 de agosto según, se puede comprobar en el libro de actas; no, desde luego, en la sesión que tuvo lugar ese día a las 11 de la mañana. El Sr. Alcalde añade que tampoco en sesión alguna, concluyendo que su predecesor actuó por su cuenta arrogándose una competencia que no le correspondía, y que pudiera viciar de nulidad radical la transacción.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000



-A lo anterior hay que añadir que, como con toda nitidez puede comprobarse al analizar la documentación gráfica del terreno, no se trata de un sobrante de la vía, sino de una subparcela (...) dentro de una parcela, la (...), (en la que se tramita actualmente en el Catastro de Rústica un expediente de cambio de dominio).

Por su parte, el solicitante de la licencia ha manifestado la intención de defender su derecho sobre la parcela, cuya compra negoció directamente con el Alcalde y pagó en su día, como consta en el documento de 10 de septiembre aludido.

DOCUMENTACIÓN

- 1.-Fotocopia del escrito de 10 de septiembre de 1963.
- 2.-Fotocopia del acta del Pleno del 11 de agosto de 1963.
- 3.-Fotocopia de consulta descriptiva y gráfica de datos catastrales (Oficina Virtual del Catastro de Rústica) del terreno.
- 4.-Fotocopia (3 folios) de la escritura notarial, año 2004, en la que se hacen constar los datos del asiento en que la parcela (...) está inscrita en el Registro de la Propiedad (tomo, libro, folio, finca), así como los de "Inscripción, 1ª" y "Anotación 205", a los que nos vamos a referir de forma especial.

PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN:

Primero.-El Sr. Alcalde en su escrito se pregunta cómo es posible que, en base únicamente al documento firmado por su predecesor en septiembre de 1963, el comprador haya podido hacer las escrituras notariales e inscribir la finca en el Registro de la Propiedad. La respuesta es que se han hecho más tramites: esa "Inscripción 1ª" y "Anotación 205"¹, a la que antes se aludió significa que se trataba de la primera anotación, efectuada con arreglo al art. 205 LH; es decir, que el Registrador inscribió la finca tras haber expuesto el expediente al público en el tablón de anuncios del propio Ayuntamiento, sin que –se entienda– ni la

¹ **LH Decreto de 8 de febrero de 1946, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Hipotecaria:**

Artículo 205. *Serán inscribibles, sin necesidad de la previa inscripción, los títulos públicos otorgados por personas que acrediten de modo fehaciente haber adquirido el derecho con anterioridad a la fecha de dichos títulos, siempre que no estuviere inscrito el mismo derecho a favor de otra persona y se publiquen edictos en el tablón de anuncios del Ayuntamiento donde radica la finca, expedidos por el Registrador con vista de los documentos presentados.*

En el asiento que se practique se expresarán necesariamente las circunstancias esenciales de la adquisición anterior, tomándolas de los mismos documentos o de otros presentados al efecto.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

Corporación, ni los vecinos reclamaran. Como la inscripción data de 2004, según parece, ya han transcurrido los dos años a que se refiere el art. 207² de la norma; es decir, ya surte efectos frente a terceros y, en consecuencia, la carga de la prueba de la propiedad del terreno – de plantearse – correspondería al Ayuntamiento

Segundo.- Estamos, pues, ante la venta, hace 46 años, de un terreno municipal, -que, por lo visto, no era una parcela sobrante de la vía pública, aunque no se entra en hipotéticas infracciones de orden penal que, de haber existido, ya hubieran prescrito- gestionada directamente, al parecer, por un Alcalde sin competencia para hacerlo con un comprador de –presumible, incluso evidente - buena fe que pagó el precio, inscribió la finca en el registro; solicita ahora licencia para alambrarla, etc

Así planteado el informe, se analizarán, en primer lugar, las posibilidades que tiene el Ayuntamiento de anular la compraventa de la parcela y la respuesta que, a nuestro juicio, se debe dar a la solicitud de licencia de alambrado.

LEGISLACIÓN APLICABLE

Decreto de 8 de febrero de 1946, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Hipotecaria. (LH)

Código Civil, Real Decreto de 24 de julio de 1889, (CC)

Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC)

Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales. (RSCL)

INFORME

Primero.- Aunque el Ayuntamiento no cuestiona que la venta tuviera lugar, sino la posibilidad de anularla por vicios en origen, hay que recordar, no obstante, que la titularidad registral, (arts. 35 y 38³ LH): produce dos presunciones a favor de quien la ostenta: que está

² **Artículo 207.** *Las inscripciones de inmatriculación practicadas con arreglo a lo establecido en los dos artículos anteriores no surtirán efectos respecto de tercero hasta transcurridos dos años desde su fecha.*

³ **LH**

Artículo 35.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

poseyendo el terreno de buena fe, pública, pacífica e ininterrumpidamente; y que, al tener inscrito el dominio del inmueble, tiene su posesión; presunciones ambas *iuris tantum*, es decir, que admiten prueba en contrario. Esa presunción sólo desaparece por nueva inscripción mediante resolución judicial: para ello el Ayuntamiento habría de impugnar la inscripción aportando prueba suficiente para destruir la presunción. No sería posible ejercitar ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles inscritos (en el presente caso la acción de nulidad de la compraventa) sin que previa o simultáneamente se entablara demanda de nulidad o cancelación de la inscripción.

Segundo.- En este caso y desde el punto de vista del derecho privado resulta improbable, que una demanda de nulidad del contrato de compraventa promovida por el Ayuntamiento pudiera – hubiera podido – prosperar en los tribunales. A juicio de la informante hace 46 años se celebró un contrato válido, que contenía los requisitos previstos en el art. 1261 CC (consentimiento de los contratantes; objeto cierto que sea materia del contrato y causa de la obligación que se establezca). Solo si hubiera adolecido de alguno de los vicios que invalidan los contratos con arreglo a la ley (art. 1.300 CC) hubiera podido, en su día, ser anulado, pero no es el caso, pues no consta que hubiera error, violencia, intimidación o dolo en el consentimiento, ni tampoco falsedad en la causa (art. 1265 y 1276 CC respectivamente).

Es más, aun cuando hubiera habido alguno de esos vicios invalidantes en este contrato, ya sería demasiado tarde para instar la nulidad ante la jurisdicción ordinaria, puesto que “la acción de nulidad solo durará cuatro años” (art. 1301 CC), y este plazo se ha superado con creces.

A los efectos de la prescripción adquisitiva en favor del titular inscrito, será justo título la inscripción, y se presumirá que aquél ha poseído pública, pacífica, ininterrumpidamente y de buena fe durante el tiempo de vigencia del asiento y de los de sus antecesores de quienes traiga causa.

Artículo 38.

A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos.

Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero. (...)



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

Tercero.- Con carácter general y desde el punto de vista del derecho público, la norma permite al Ayuntamiento revisar y privar de efectos, sin necesidad de intervención judicial, los actos propios que se encuentren viciados de nulidad de pleno derecho en cualquier momento, sin que exista un plazo máximo para hacerlo. Los actos preparatorios⁴ de un contrato de compraventa (no así sus efectos) están sujetos al derecho administrativo y un acto administrativo dictado por órgano manifiestamente incompetente, o prescindiendo total y absolutamente del procedimiento está viciado de nulidad radical (art. 62⁵ LRJPAC). El procedimiento para revisar y dejar sin efectos un acto así dictado está recogido en el art. 102⁶ de la norma: pero, antes de adoptar el acuerdo por el Pleno, es preciso un dictamen favorable del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha⁷. En dicho acuerdo se puede establecer la indemnización que correspondería dar al comprador, en aplicación de la responsabilidad patrimonial de la Administración, en su caso, por anormal funcionamiento de los servicios públicos a que hacen referencia los arts. 139 y ss de la norma citada.

⁴ Los contratos de compraventa celebrados por los Ayuntamientos son contrato privados y, en cuanto tales, los actos preparatorios a la contratación están sujetos al derecho administrativo y los efectos al derecho privado (doctrina de actos separables)

⁵ LRJPAC Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Art. 62.-Nulidad de pleno derecho. *1 Los actos de las Administraciones públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:*

(...) b) los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.

(...) e) los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

⁶ LRJPAC Artículo 102. Revisión de disposiciones y actos nulos.

1. Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1.

(...)

4. Las Administraciones públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141.1 de esta Ley; sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo(...)

⁷ Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla La Mancha (Art. 57.)



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

No obstante, aunque el plazo no fuera un impedimento no procede en este caso, a juicio de la informante, revisar el acto y declararlo nulo porque – art. 106⁸ LRJPAC- sería contrario a la equidad, buena fe y al derecho del comprador, entre otros, a la seguridad jurídica, por el transcurso de casi medio siglo desde que la compraventa se produjera.

Cuarto.- Finalmente, y aunque el Sr. Alcalde no lo haya pedido expresamente, puede ser conveniente informarle sobre la respuesta que debería dar al Sr. (...) en relación con la licencia que ha pedido para alambrar la parcela en cuestión:

El art. 388 del Código Civil reconoce a todo propietario el derecho de cercar sus heredades, derecho que puede ejercitar incluso si carece de título formal que acredite la propiedad (lo que no es el caso, evidentemente, puesto que aquí se exhibe la inscripción registral)

El art. 165.1.I del Decreto Legislativo 1/2004, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (TRLOTAU) contempla como actos sujetos a licencia urbanística el cerramiento de fincas, muros y vallados.

El art. 12⁹. RSCL establece que las autorizaciones y licencias se entienden otorgadas salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero, es decir, que el Ayuntamiento no se ha de pronunciar sobre el derecho de propiedad, porque se trata de un ámbito reservado a la función jurisdiccional, propia de los tribunales de justicia.

Porque su concesión es de carácter reglado, el Alcalde no puede denegar la licencia arguyendo que no está clara la titularidad de la parcela, o la validez de la compraventa; si así lo hiciera, estaría contraviniendo la doctrina jurisprudencial. Nada mejor para aclarar lo enunciado que transcribir parcialmente una STSJ de Castilla La Mancha¹⁰, según la cual, si el Ayuntamiento denegara una licencia de vallado (también de finca rústica) por motivos

⁸ LRJPAC Artículo 106. Límites de la revisión.

Las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes

⁹ RSCL Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

Artículo 12. 1. *Las autorizaciones y licencias se entenderán otorgadas salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero.*

(...)

¹⁰ Sentencia del TSJ de Castilla La Mancha de 18 de diciembre de 1998



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

similares el Ayuntamiento estaría contradiciendo la doctrina consolidada del Tribunal Supremo en materia de cierre de fincas, -entre otras SSTS de 16 de diciembre 1986; de 12 de junio, 20 y 24 de julio 1987; de 3 mayo 1990, de 7 de julio 1992 y 24 de marzo 1997-: “(...) a) *El procedimiento de concesión de una licencia municipal de obras para el cerramiento de fincas no es el adecuado para resolver temas anejos de posesión o dominio.*

b) *La naturaleza jurídica de la licencia estriba en un simple acto de autorización en cuanto que remueve los obstáculos que se oponen al libre ejercicio de un derecho del que ya es titular el administrado, y además es de carácter reglado, en cuanto para decidir su otorgamiento la Administración carece de libertad, puesto que ha de ceñirse rigurosamente a la normativa establecida, normalmente la Ley de Ordenanza (sic) vigente en el momento de iniciación del expediente, sin que puedan exigirse otros requisitos distintos de las en ellas prevenidos, de suerte que la Administración no puede aprovechar la ocasión o el motivo de la tramitación del expediente para dirimir sus derechos de propiedad o de otra índole, puesto que tal expediente no es el idóneo para dilucidar estas cuestiones.*

c) *En el supuesto de que un particular defienda como tesis la obtención de tal licencia, es la Administración la que debe demostrar en el proceso la ilegalidad, ya que la normativa establece la presunción **iusuris tantum** a favor del administrado, que ostenta **prima facie** una titularidad dominical acreditada en un documento público y fehaciente.*

d) *En otro caso, el otorgamiento de la licencia debe entenderse salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero y sin que la construcción o instalación del cierre pueda significar alteración del régimen jurídico aplicable al suelo cercado, ni que ello suponga descartar la posibilidad de ordenar operaciones de apeo o deslinde o incluso declaración de propiedad a través del proceso y jurisdicción competentes.(...)”.*

CONCLUSIÓN

No resulta procedente promover, ante los tribunales ordinarios, la nulidad del presente contrato de compraventa, celebrado hace 46 años, porque la acción de nulidad sólo dura cuatro años, a partir de la consumación del contrato.

Tampoco procede, a juicio de la informante, que el Ayuntamiento prive de efectos su propio acto, aun cuando estuviera viciado de nulidad de pleno derecho porque, al haber



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

transcurrido 46 años desde la celebración del contrato, la revisión de oficio resultaría contraria a la buena fe y al –entre otros- derecho a la seguridad jurídica del comprador.

Aun cuando el Ayuntamiento resolviera promover la nulidad del contrato, no debe por esta razón denegar la licencia, puesto que las licencias se conceden dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero.

Es cuanto me corresponde informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente informe se somete a cualquier otra opinión mejor fundada en Derecho, y no sufre en modo alguno a otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 17 de noviembre de 2009