



## INFORME SOBRE LA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 67.4 DE LA LEY DE VIVIENDA.

### I.- ANTECEDENTES

La Dirección de Planificación y Procesos operativos de Vivienda, con motivo del ejercicio del derecho de tanteo previsto en la Ley 3/2015, de 18 de junio, de vivienda, solicita de este Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco la emisión de un informe sobre la interpretación del apartado cuarto del artículo 67 de la citada Ley que señala lo siguiente:

*“4. La resolución administrativa por la que se acuerda el ejercicio del derecho de adquisición preferente será título suficiente para su inscripción en el registro de la propiedad, previa acreditación del depósito o pago del precio.”*

Interpretación cuya aclaración interesa, al objeto de evitar que la resistencia de las personas vendedoras frustre las operaciones de tanteo. Tanteo que, como derecho de adquisición preferente, se constituye en medida preventiva contra los sobrepuestos encubiertos en las transmisiones de vivienda de protección oficial.

La consulta se plantea a raíz de la respuesta obtenida del Registro de la Propiedad de Donostia nº 6, ante la pregunta a este formulada como consecuencia de la negativa de la propietaria de la vivienda sujeta al derecho de adquisición preferente a otorgar la correspondiente escritura de compraventa. En concreto, se preguntó al Registro sobre los trámites que deberían seguirse para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la Orden del Consejero por la que se acuerda el ejercicio del derecho de adquisición preferente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 67.4 de la Ley de Vivienda.

La respuesta del Registro de la Propiedad ha sido que, para la inscripción de la vivienda a nombre de la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco, hace falta escritura de compraventa, no siendo suficiente la Orden del Consejero por la que se ejercita el derecho de adquisición preferente.

El Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda no comparte la anterior respuesta. Así, en la memoria suscrita por el Director de Planificación y procesos operativos de vivienda se manifiesta que, debido a las restricciones presupuestarias, durante unos años se dictaron pocas órdenes de tanteo. En 2019 la situación cambió notablemente dictándose 19, 11 de ellas en Gipuzkoa. Generalmente, la parte transmitente ha tratado de impedir que el tanteo concluyera con éxito, ha interpuesto recursos y ha tratado de desistir de la compraventa. Sin embargo, todas las operaciones han concluido satisfactoriamente y se ha otorgado la escritura pública a favor de la Comunidad Autónoma de Euskadi, salvo la que ha dado lugar a la presente consulta.



Por tanto, siendo de interés para la resolución de la presente consulta, debe destacarse que, a partir del año 2019, la memoria que acompaña a la consulta formulada señala que, en aquellos supuestos en que se ha ejercitado el derecho de adquisición preferente al amparo de la Ley de Vivienda, la inscripción de la titularidad de la vivienda, a favor de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi en el Registro de la Propiedad, se ha amparado o ha tenido como presupuesto el previo otorgamiento de una escritura de compraventa como título inscribible.

El presente informe jurídico se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 6.1 h) del Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos; y en relación con lo prevenido en los artículos 12.1.a) y 14.1 a) del Decreto 71/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno.

De la misma forma, cabe señalar que, de conformidad con la regulación que ofrece el artículo 5.2 de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco, forma parte de la función de asesoramiento jurídico del mismo la emisión de informes sobre cualquier cuestión jurídica relacionada con los asuntos de competencia de los Departamentos del Gobierno Vasco, función que se recoge también en el artículo 8 apartados 2 y 3 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

## II.- INFORME

### **1.- Antecedente normativo de los derechos de adquisición preferentes previstos en la Ley 3/2015, de 18 de junio, de vivienda y la oposición al derecho de tanteo desde la perspectiva del Tribunal Supremo.**

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2015 de Vivienda, los derechos de adquisición preferente de tanteo y retracto en la primera y sucesivas transmisiones sobre las viviendas de Protección Oficial y sus anejos a favor de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y su procedimiento, se contenía en la Ley 7/1988, de 15 de abril, de adquisición de viviendas de protección oficial a favor de la Administración.

Respecto al título inscribible, la ley citada y su Reglamento de desarrollo, el Decreto 103/1997, de 6 de mayo, de desarrollo de la Ley 7/1988, de 15 de abril, sobre derecho preferente de adquisición a favor de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco en las transmisiones de viviendas de protección oficial, se referían a la escritura pública de compraventa.

En lo atinente a la intervención de notarios y registradores, la Ley, ya derogada, señalaba en su artículo tercero lo siguiente:

- 1. Los Notarios denegarán en el ejercicio de sus facultades la formalización en escritura pública, de los títulos de adquisición de las viviendas a las que el artículo primero de esta Ley se refiere, cuando no se les acredite debidamente la existencia de la notificación prevenida en el apartado 1.a) del artículo segundo.*

*2. Los Registradores de la Propiedad denegarán la inscripción de los títulos de adquisición de las referidas viviendas, cuando no se les acredite debidamente la existencia de la notificación prevenida en el apartado 1.c) del citado artículo segundo.*

El procedimiento para el ejercicio de los derechos de adquisición preferente, se regulaba de forma pormenorizada en el Decreto 103/1997, de 6 de mayo, que no fue derogado por la Disposición derogatoria primera de la Ley 3/2015 de Vivienda. Con relación al ejercicio del derecho de tanteo y retracto, el artículo 6 y el artículo 7 del Decreto citado, se remiten a la formalización de la correspondiente escritura pública en el plazo de dos meses.

#### *Artículo 6*

##### *Formalización en escritura pública.*

- 1. - Los propietarios de las viviendas y de los anejos, sobre los que la Administración haya ejercido el derecho de tanteo, y siempre que los mismos dispongan de la calificación definitiva, deberán formalizar escritura pública de compraventa a favor de la Administración tanteante en el plazo de dos meses a partir de la notificación de la Orden por la que se ejercite el derecho de tanteo; salvo que en el contrato o documento de adjudicación se haya fijado otro plazo superior, en cuyo caso habrá de respetarse.*
- 2. - Si la vivienda sobre la que se ejercita el derecho de tanteo no cuenta con la calificación definitiva, el transmitente deberá formalizar escritura pública de compraventa a favor de la Administración tanteante en el plazo de tres meses desde la concesión de la calificación definitiva; salvo que en el contrato o documento de adjudicación se haya fijado otro plazo superior, en cuyo caso habrá de respetarse.*
- 3. - Excepcionalmente, a instancia del transmitente y mediando justa causa, el Delegado Territorial del Departamento de Ordenación del Territorio, Vivienda y Medio Ambiente del Gobierno Vasco podrá prorrogar los plazos de formalización en escritura pública.*

#### *Artículo 7*

##### *Ejercicio del derecho de retracto.*

*[...]*

*- Una vez hecho uso del ejercicio del derecho de retracto, nacerán para el adquirente, o para el tercero actual propietario de la vivienda y anejos, las mismas obligaciones de formalización en escritura pública que las contempladas para el derecho de tanteo.”*

Por tanto, la normativa que precede a la entrada en vigor de la Ley de Vivienda, con ocasión del ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, se remite a la escritura pública como título traslativo de la titularidad inscribible en el Registro de la Propiedad. Así, el otorgamiento de dicha escritura pública se constituye en una obligación para el transmitente, en caso que se ejercite el derecho de tanteo, y en una obligación para el adquirente o tercer propietario, para el caso que el derecho ejercitado sea el retracto.

Ni la ley ni el reglamento anteriores contenían previsión específica alguna para el caso de que el transmitente, o en su caso el adquirente, se negaran a otorgar la escritura a favor de la Administración tanteante o que ejercita el retracto.

Bajo la anterior normativa, el Tribunal Supremo (TS) tuvo ocasión de pronunciarse sobre un supuesto en que se ejercitaba el derecho de tanteo por parte de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y la parte vendedora desistía de la compraventa oponiéndose a la elevación a público del contrato de compraventa suscrito. La cuestión jurídica que en aquel supuesto se abordó en casación, tal y como la contempla el TS en su sentencia nº 420/2008, de 20 de mayo de 2008 (recurso 3428/2001), es *“si el derecho de adquisición preferente no existe si la compraventa en la que se funda desaparece; en el caso presente: si el derecho de tanteo se mantiene o si desaparece cuando la anunciada compraventa no se llega a perfeccionar; en otras palabras, si la notificación al tanteante es una oferta vinculante que se mantiene durante todo el plazo para el ejercicio del derecho de tanteo, o bien es sólo la notificación de la prevista compraventa que, si no se celebra, no nace el derecho de tanteo”*.

La sentencia mencionada desestima el recurso de casación y confirma la Sentencia de la Audiencia Provincial que obliga al transmitente a elevar a escritura pública el contrato de compraventa. Interesa destacar el siguiente pronunciamiento:

*“[...] El tanteo se presenta como una **oferta legal de venta**, que no aflora por la decisión del propietario, sino sólo cuando pretende enajenar el bien dado en arriendo, ya que el precepto citado se lo impone como carga y obligación de notificar fehacientemente al inquilino su propósito de vender o de ceder solutoriamente, con indicación del precio ofrecido, designación e identificación de los compradores y relación de las condiciones esenciales de la transmisión, **dando lugar a una efectiva vinculación en cuanto el arrendador no puede desistir de su decisión, ni puede quedar sin efecto la misma, en el caso de que abdicaran de la compra los designados como posibles adquirentes.***

*“[...] El derecho de tanteo no nace con la transmisión, sino con la oferta de transmisión y ésta **se mantiene durante el plazo de caducidad que señala la ley, sin que pueda el que notificó la venta desistir de la misma.***

Consecuentemente, es la aceptación de la oferta recibida la que determina la perfección del contrato. Así, ante la existencia de una oferta legal de venta que se traduce en la notificación de su propósito de vender conforme a la obligación legal impuesta si la Administración ejercita el derecho de tanteo durante el plazo de caducidad legalmente previsto, el vendedor no puede desistir de dicha oferta.

En consecuencia, la reticencia o la oposición del vendedor a ejercicio del tanteo como derecho de adquisición preferente se resolvía obligando a este mediante sentencia a otorgar el título que habilita la inscripción de la compraventa en el Registro de la Propiedad.

Debemos entender que lo mismo se aplicaba en lo referente al retracto: si el adquirente se negaba a otorgar la escritura a favor del retractante, este podía recurrir a la jurisdicción para que

ésta obligara al primero a tal otorgamiento y conseguir así la inscripción en el Registro de la Propiedad<sup>1</sup>.

## 2.- La Ley 3/2015, de 18 de junio, de Vivienda y el anteproyecto de la Ley de Vivienda.

La Ley 3/2015, de 18 de junio, de Vivienda modifica, al menos en parte esta situación.

Debe señalarse que, con anterioridad a la Ley de Vivienda actualmente vigente, aprobada por la oposición, se impulsó, sin que llegará a culminar su tramitación, un anteproyecto de Ley de Vivienda, que guarda gran paralelismo con el texto de la Ley que finalmente fue aprobado. De hecho, la redacción del apartado cuarto del artículo referido a la escritura pública e inscripción registral de los títulos de adquisición de las viviendas de protección y sus anejos es idéntico al señalar que *“La resolución administrativa por la que se acuerda el ejercicio del derecho de adquisición preferente será título suficiente para su inscripción en el registro de la propiedad, previa acreditación del depósito o pago del precio.*

Esa redacción se confirma luego en el artículo 67.4 de la Ley de Vivienda. Previamente, el artículo 66 se refiere al procedimiento para el ejercicio del tanteo o del retracto. Y, a continuación, los tres primeros apartados del artículo 67 de la citada Ley, abordan la actuación de los notarios y registradores respecto a las escrituras públicas e inscripción registral de los títulos de adquisición del siguiente modo:

### ARTÍCULO 67

*Escritura pública e inscripción registral de los títulos de adquisición de las viviendas de protección y sus anejos.*

- 1. Los notarios no autorizarán la formalización en escritura pública de los títulos de adquisición de las viviendas de protección pública y sus anejos, ni sobre los locales e inmuebles que tengan la calificación de protección pública, cuando no se acredite debidamente la existencia de la notificación prevenida en la letra a) del artículo precedente y el transcurso del plazo legal con que cuenta la Administración para el ejercicio del derecho de tanteo.*
- 2. Los registradores de la propiedad denegarán la inscripción de los títulos de adquisición de los referidos inmuebles cuando no se acredite debidamente la existencia de la notificación prevenida en el apartado a) del artículo precedente y el transcurso del plazo legal con que cuenta la Administración para el ejercicio del derecho de adquisición preferente.*
- 3. Los notarios y registradores de la propiedad deberán notificar al departamento competente en materia de vivienda del Gobierno Vasco cualquier pretensión de formalización en escritura pública o de inscripción registral de transmisiones de viviendas de protección pública y sus anejos, así como de los locales e inmuebles que tengan la calificación de protección pública, sometidos al derecho*

---

<sup>1</sup> Resulta de interés destacar el carácter declarativo que se otorga a la sentencia estimatoria del retracto por el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª) en su sentencia núm. 539/2014 de 14 enero. RJ 2015\353, al señalar lo siguiente, *“En efecto, determinado de este modo el efecto jurídico adquisitivo se comprende que el alcance del reconocimiento judicial que recaiga al respecto se limite a declarar la transmisión dominical que, conforme a la interpretación sistemática de los artículos 1518 y 1521 del Código Civil (LEG 1889, 27) analizada, ya se ha producido materialmente con la consumación del contrato de compraventa y la correspondiente consignación realizada por el arrendatario, sin que, por tanto, presente un alcance constitutivo [...]”*

*de adquisición preferente de la Administración y que no incorporen las notificaciones fehacientes exigidas en el artículo precedente.*

4. *La resolución administrativa por la que se acuerda el ejercicio del derecho de adquisición preferente será título suficiente para su inscripción en el registro de la propiedad, previa acreditación del depósito o pago del precio.*

Debe señalarse que los tres primeros apartados encuentran su amparo en lo dispuesto en el artículo 85.3 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos de naturaleza urbanística. Así, debe recordarse que el antiguo artículo 297 de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio) señalaba al objeto de garantizar el cumplimiento efectivo de las limitaciones sobre precios máximos de venta de las viviendas sujetas a cualquier régimen de protección pública, “[...]que los Ayuntamientos podrán delimitar áreas en las que tanto las primeras como las ulteriores transmisiones onerosas de aquéllas queden sujetas a las notificaciones prevenidas en los artículos 293 y 294.2 a efectos del posible ejercicio de los derechos de tanteo y retracto[...], señalando su apartado segundo que “La falta de acreditación del cumplimiento de estos requisitos de notificación impedirá la inscripción en el Registro de la Propiedad de la transmisión efectuada”.

Ello, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 296 del citado TR de 1992, que se pronunciaba del siguiente modo:

*Artículo 296*

*No inscripción registral*

*No podrán inscribirse en el Registro de la Propiedad las transmisiones efectuadas sobre los inmuebles incluidos en las expresadas delimitaciones, si no aparece acreditada la realización de las notificaciones contempladas en los artículos precedentes.*

Si bien el citado artículo 296 fue mantenido por la Sentencia del TC 61/1997, al encontrar su apoyo en el artículo 149.1.8 de la CE sobre Ordenación de los Registros e Instrumentos Públicos, fue derogado por la disposición derogatoria única de la Ley 6/1998 sobre Régimen del Suelo y Valoraciones. No obstante, dicha previsión se encuentra recogida en el artículo 85.3 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de los Actos de Naturaleza Urbanística. Previsión que ha sido contemplada por diversa legislación autonómica, que está habilitada para darle publicidad.

Respecto a la previsión contenida en el apartado cuarto del artículo 67 de la Ley de Vivienda, debe señalarse que, conforme a su literalidad, su intención no es otra que la de convertir la resolución administrativa que acuerda el ejercicio del derecho de adquisición preferente en título inscribible en el Registro de la Propiedad.

Dicha previsión podría encontrar cierta dificultad en la competencia exclusiva del Estado referida a la ordenación de los registros e instrumentos públicos, lo que a priori pudiera haber planteado dudas sobre su posible inconstitucionalidad.

Desde ese punto de vista, podría entenderse que la disposición autonómica debe buscar amparo en la Ley hipotecaria, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las Normas complementarias al reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de Naturaleza urbanística, u otra legislación sectorial

estatal referida a los actos inscribibles en el Registro de la Propiedad conforme a la Ley hipotecaria.

Respecto a la primera norma estatal citada, los bienes que constituyen el patrimonio de las Administraciones Públicas y las certificaciones registrales como título inscribible, el artículo 206 de la Ley hipotecaria se refiere al procedimiento inmatriculador, a la reanudación del tracto sucesivo y a la constancia registral sobre operaciones de agrupación, división, agregación, segregación, declaración de obra nueva, división horizontal, constitución de conjuntos inmobiliarios, rectificación descriptiva o cancelación. Sin embargo, no parece que la inscripción de la resolución administrativa a que se refiere el apartado cuarto del artículo 67 de la Ley de Vivienda pueda encontrar un amparo expreso en la anterior regulación.

Debemos acudir por tanto, para encontrar tal amparo, a lo que la normativa sectorial haya establecido al efecto.

A tal efecto, resulta de interés atender a lo dispuesto en el artículo 65 del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, el cual se refiere a los actos inscribibles del siguiente modo:

#### *Artículo 65*

##### *Actos inscribibles.*

##### *1. Serán inscribibles en el Registro de la Propiedad:*

- a. Los actos firmes de aprobación de los expedientes de ejecución de la ordenación urbanística en cuanto supongan la modificación de las fincas registrales afectadas por el instrumento de ordenación, 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 y de las edificaciones.*
- b. Las cesiones de terrenos con carácter obligatorio en los casos previstos por las leyes o como consecuencia de transferencias de aprovechamiento urbanístico.*
- c. La incoación de expediente sobre disciplina urbanística o restauración de la legalidad urbanística, o de aquéllos que tengan por objeto el apremio administrativo para garantizar, tanto el cumplimiento de las sanciones impuestas, como de las resoluciones para restablecer el orden urbanístico infringido.*
- d. Las condiciones especiales a que se sujeten los actos de conformidad, aprobación o autorización administrativa, en los términos previstos por las leyes.*
- e. Los actos de transferencia y gravamen del aprovechamiento urbanístico.*
- f. La interposición de recurso contencioso-administrativo que pretenda la anulación de instrumentos de ordenación urbanística, de ejecución, o de actos administrativos de intervención.*
- g. Los actos administrativos y las sentencias, en ambos casos firmes, en que se declare la anulación a que se refiere la letra anterior, cuando se concreten en fincas determinadas y haya participado su titular en el procedimiento.*

- h. Cualquier otro acto administrativo que, en desarrollo de los instrumentos de ordenación o ejecución urbanísticos modifique, desde luego o en el futuro, el dominio o cualquier otro derecho real sobre fincas determinadas o la descripción de éstas.

La Ley de Suelo y Urbanismo del País Vasco (Ley 2/2006, de 30 de junio) en su exposición de motivos, tras referirse a la [Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo](#), y teniendo en cuenta la regulación contenida en la [Ley 6/1998, de 13 de abril](#), de Régimen del Suelo y Valoraciones, en cuanto marco extra-urbanístico de referencia, señala que “esta ley sólo aborda cuestiones propias de la competencia autonómica, pero todas ellas con pretensión de establecer un ordenamiento completo. De ahí que, en los inevitables puntos de contacto con materias propias de la legislación estatal, contenga únicamente disposiciones secundarias y en algunos casos accesorias, cual sucede significativamente en punto, entre otros, a la materia de registros, a la aplicación urbanística de determinadas figuras del derecho civil y a la expropiación forzosa, dando por supuesta, además, la regulación general del régimen jurídico de ésta y el procedimiento administrativo común”.

Respecto a los derechos de tanteo y retracto, el artículo 125 de la Ley del Suelo Vasca, señala que “1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la correspondiente legislación sectorial, estarán sujetas al derecho de tanteo y, en su caso, de retracto por la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco, por los órganos forales de los territorios históricos o por el ayuntamiento, las transmisiones onerosas de los siguientes bienes inmuebles, sean terrenos, edificaciones o viviendas: [...]

- e. Las viviendas promovidas en cualquier régimen de protección pública y, en su caso, sus garajes y locales anejos, durante todo el periodo de duración de la calificación. En este caso, los derechos de tanteo y retracto corresponderán al ayuntamiento o al departamento del Gobierno competente en materia de vivienda.

A los efectos registrales se refiere el artículo 127 de la Ley citada, que en concordancia con lo dispuesto en el RD 1093/1997 anteriormente mencionado, señala que “Los ayuntamientos, una vez delimitadas con carácter definitivo los ámbitos comprensivos de los bienes sujetos a derecho de tanteo y retracto, comunicarán oficialmente tal circunstancia al registro de la propiedad correspondiente, a los efectos de que se haga constar en los bienes afectados del modo que establezca la normativa de ordenación de los registros e instrumentos públicos”.

Atendiendo a lo dispuesto en la relación de actos inscribibles en el Registro de la Propiedad a que se refiere el artículo 65 del TR de la Ley del Suelo estatal del 2015, y al apartado h) de dicho artículo, que como cláusula de cierre se refiere a “Cualquier otro acto administrativo que, en desarrollo de los instrumentos de ordenación o ejecución urbanísticos modifique, desde luego o en el futuro, el dominio o cualquier otro derecho real sobre fincas determinadas o la descripción de éstas”, cabe plantearse si el procedimiento por el que se ejercita el derecho de tanteo o retracto se encuentra enmarcado dentro de este último apartado.

Teniendo en cuenta que el derecho de tanteo y retracto se enmarca dentro del título IV de la Ley 2/2006 del Suelo y Urbanismo del País Vasco, referido a la “intervención administrativa en el mercado del suelo”, y que, por el contrario, es en el título V de la citada Ley donde se comprende la “ejecución de la ordenación urbanística”, podría ser dudoso que la resolución administrativa

por la que se ejercita el derecho de adquisición preferente encuentre su encaje como título inscribible conforme a la legislación sectorial del suelo estatal, por no referirse específicamente a la “ordenación urbanística” propiamente dicha.

No obstante, aunque no encontrase tal amparo en la legislación estatal, hipotecaria o sectorial, lo cierto es que la doctrina constitucional aplicable parece avalar la posibilidad, no solo de que la constitución de los derechos de tanteo y retracto puedan constituirse por las leyes autonómicas a favor de las Administraciones públicas para servir finalidades públicas; sino también, lo que es más relevante al caso, la de que, en tal caso, tales derechos de adquisición preferente puedan ser *regulados por la correspondiente legislación administrativa, e insertándose en las competencias de titularidad autonómica cuando las Comunidades Autónomas hayan asumido en sus Estatutos competencias normativas sobre la materia en que dichos derechos reales se incardinan.* ( Sentencia Tribunal Constitucional núm. 207/1999, Sala Segunda, de 11 noviembre, RTC 1999207, FJ 5º).

Como luego veremos, ello implicaría el que puedan ser configurados como una potestad pública, es decir, mediante un acto administrativo sometido a fiscalización por la jurisdicción contencioso administrativa, y no como el mero ejercicio de un derecho civil, mediante un acto de la administración sometido a la jurisdicción ordinaria. Y, por tanto, avalaría también la posibilidad de que puedan considerarse como actos inscribibles los actos administrativos que los ejerciten, en el mismo sentido en que son inscribibles los actos administrativos a los que se refiere el apartado h) del artículo 65 del Texto Refundido de la Ley del Suelo estatal del 2015, y aunque la ley autonómica que lo regule (en este caso, la Ley de vivienda), no se refiera, propiamente, a los actos de “ordenación urbanística”.

Pero, en todo caso, más allá de las dudas que pudieran plantearse en este sentido, en tanto no se declare su inconstitucionalidad por dicho motivo, el artículo 67.4 de la Ley de Vivienda está en vigor, con total presunción de validez. Y a ello debemos atenernos.

### **3.- Pronunciamientos contradictorios respecto al procedimiento de ejercicio de derechos de adquisición preferente de naturaleza administrativa.**

A pesar de que en el anterior apartado se ha concluido que la resolución administrativa a que se refiere el apartado cuarto del artículo 67 de la Ley de Vivienda puede no tener encaje como título inscribible en la normativa estatal sobre ordenación de los registros e instrumentos públicos, resulta necesario abordar cuales han sido los pronunciamientos que, en torno a esta cuestión, se han emitido por los tribunales o la Dirección General de Registros y del Notariado.

Debe señalarse, que, aunque los derechos de tanteo y retracto tienen un origen civil, existen derechos de adquisición preferente a favor de la Administración establecidos por la legislación administrativa, retractos administrativos, que responden a una finalidad pública, constitucionalmente legítima, y que conforme a la exposición de motivos de la Ley de Vivienda constituyen medios de intervención vinculados al derecho a la vivienda.

Por tanto, existen precedentes en la legislación administrativa que contemplan los derechos de adquisición preferente a favor de la Administración.

En concreto, podríamos citar el retracto de patrimonio histórico contemplado en el artículo 81 de la Ley de Expropiación Forzosa y su Reglamento, el retracto forestal contemplado en la antigua

Ley de Patrimonio forestal del Estado de 1941 y su Reglamento o el retracto de la legislación de espacios naturales protegidos.

A este último se refiere, y califica como potestad administrativa de interés público, el TS en su sentencia de 20 de mayo de 2004, que, además, se refiere al procedimiento que se siguió en el supuesto estudiado por la misma para el ejercicio de derechos de adquisición preferente de naturaleza administrativa, concluyendo que *“La Resolución que acuerda su ejercicio, la hoja de aprecio, la consignación, y el acta de ocupación son actos administrativos, que gozan de la presunción de validez y la ejecutividad que les atribuye la legislación correspondiente”*.

De la misma, interesa resaltar los siguientes pronunciamientos:

[...]

*Con carácter prioritario debe significarse que el ente demandado es la Agencia de Medio Ambiente, Organismo Autónomo de la Junta de Andalucía creado por Ley 6/1.984, de 12 de junio, el cual, al conocer la compraventa efectuada por Dña. Juana a Dña. Elisa, ejerció el derecho que el confería el Decreto 316 de 1.984, de 18 de diciembre, de declaración del Parque Natural de la Sierra de Grazalema (BOJA 13/1.985, de 12 de febrero), en cuyo art. 8, bajo la rúbrica "Cambios de titularidad" se establece "1. Será obligatorio notificar a la Agencia de Medio Ambiente, todo proyecto de cambio de titularidad por transmisión de dominio intervivos, de cualquier predio ubicado en el interior del Parque Natural, especificando el precio que hubiere de satisfacerse por el mismo o valor que se le asigne en la transmisión. Esta obligación afectará a todos los predios citados e incluirá tanto a la persona física o jurídica que haga la transmisión como a la que adquiera la titularidad y se realizará en la forma prevista en la legislación vigente. 2. En el plazo de tres meses a partir de la fecha de acuse de recibo de la notificación, la Agencia de Medio Ambiente podrá ejercer el derecho de tanteo.*

1. ***Si se realizase algún cambio en la titularidad de terrenos situados en el interior del Parque Natural sin haberse notificado en forma, la Administración de la Comunidad Autónoma podrá ejercitar el derecho de retracto dentro de los tres años desde que la Agencia de Medio Ambiente tenga conocimiento de las condiciones reales de la transmisión." La facultad de que se trata (con apoyo también en la Ley de Patrimonio Forestal del Estado de 10 de marzo de 1.941, art. 17 redactado por Decreto-Ley de 1 de mayo de 1.952) integra una potestad administrativa de interés público, que limita el dominio en el sentido de que el vendedor no puede supeditar la venta a un concreto comprador, en cuanto que la Administración puede ejercer el derecho de tanteo en el plazo de tres meses y el de retracto en el de tres años. Este derecho de adquisición preferente con fuente administrativa (SS. 26 de junio de 1.995 y 11 de noviembre de 1.999), dada la naturaleza expresada puede ejercitarse por su titular a través de un procedimiento administrativo. La Resolución que acuerda su ejercicio, la hoja de aprecio, la consignación, y el acta de ocupación son actos administrativos, que gozan de la presunción de validez y la ejecutividad que les atribuye la legislación correspondiente (arts. 44 y 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1.958; en la actualidad 56 y 57 Ley 30/92, 26 de noviembre).***

*En el ejercicio del derecho mencionado, la Administración Autonómica actuó dentro del principio de autotutela, y la nulidad de sus actos sólo podía ser declarada por los Tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo (art. 1.1 de la Ley*

**Reguladora de 27 de diciembre de 1.956, aplicable por razones de derecho intertemporal).**

Debe señalarse que la DGRN, en su resolución de 16 de mayo de 2007 discrepa de la anterior postura y analiza si el ejercicio por una Comunidad Autónoma de un derecho de retracto establecido por la normativa administrativa autonómica para la protección de espacios naturales puede realizarse por la vía administrativa, o si es necesario, a falta de acuerdo extrajudicial, ejercitarlo ante los Tribunales Ordinarios, esto es, ante la jurisdicción civil.

*[...] En el presente recurso se plantea si cabe practicar una inscripción en virtud del ejercicio de un derecho de retracto por parte de la Junta de Andalucía en virtud de resolución administrativa. El Registrador deniega la inscripción solicitada por considerar, además del ejercicio extemporáneo del derecho, que nos encontramos frente a un acto de administración que deberá ser resuelto por el juez competente y no ante un acto administrativo.*

*En primer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y 99 del Reglamento Hipotecario, la calificación registral de los documentos expedidos por la autoridad administrativa se limitará a la competencia órgano, a la congruencia de la resolución con la clase del procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de este con el titular registral y a los obstáculos que surjan del Registro.*

*En este sentido, es reiterada la doctrina de este Centro Directivo en que, si bien es cierto el deber de colaboración de los Registradores con las diversas administraciones públicas, también es su deber y potestad calificadora la de **verificar que todos los documentos administrativos inscribibles cumplen las exigencias del sistema registral** español, entre las que esta, en lo que en nuestro caso se refiere, la competencia del órgano, incluido dentro del ámbito de calificación reconocido en cuanto a documentos administrativos en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario.*

*Determinada la competencia calificadora del Registrador en relación a la competencia del órgano para la adopción del acto administrativo cuya inscripción se pretende, el primero de los problemas que plantea el presente recurso es el de dilucidar **si el ejercicio por la Comunidad de Andalucía de un derecho de retracto establecido por la normativa administrativa autonómica para la protección de Espacios Naturales puede realizarse por la vía administrativa, o es necesario -a falta de acuerdo extrajudicial-ejercitarlo ante los Tribunales ordinarios, esto es, ante la jurisdicción civil.***

*En este sentido, es doctrina de este Centro Directivo que el hecho de que un derecho de retracto tenga su origen en una norma administrativa, como es el que aquí se ejercita, no trae como consecuencia obligada que pueda ejercitarse mediante un procedimiento meramente administrativo, pues, como ha dicho el Tribunal Supremo (cfr. Sentencia de 10 de junio de 1988), a efectos de competencia atribuible a la jurisdicción civil y a la jurisdicción contencioso-administrativa, **deben distinguirse los llamados «actos de la administración» de los «actos administrativos»** pues, sentado que sólo estos últimos son susceptibles de la vía administrativa, dicha calificación la merecen solamente aquellos actos que, junto al requisito de emanar de la Administración Pública, sean **consecuencia de un actuar de ésta con facultad de «imperium» o en el ejercicio de una potestad que solo ostentaría como persona jurídica-pública**, y no como persona jurídica-privada; pues*

**cuando la Administración contiene con el particular sobre cuestiones atributivas de propiedad** sobre un bien originariamente privado, sin base en el ejercicio de facultades de expropiación forzosa, y concretamente, en relación a la titularidad, adquisición y contenido de la propiedad y demás derechos reales, **deberá ser resuelto por el Juez ordinario**, como consecuencia del principio secular básico en Derecho administrativo de atribuirse a la jurisdicción ordinaria la defensa del administrado frente a la injerencia sobre bienes de su propiedad, **salvo cuando se ejerciten potestades administrativas, que inexcusablemente tienen que venir atribuidas mediante norma con rango de ley**, de tal manera que, **cuando** -como en el presente caso-esa atribución no se produce, y la Administración actúa en relaciones de Derecho privado, como es la adquisición de bienes de tal índole, el control de esa situación administrativa **debe quedar reservada a los Tribunales ordinarios**, cuestión que, además, viene reforzada al establecerse en el [artículo 249. 7](#) de la [vigente Ley de Enjuiciamiento Civil](#) que las acciones de ejercicio del derecho de retracto de cualquier tipo deben ventilarse en juicio declarativo ordinario y por el propio derecho hipotecario, articulada dicha protección a través del principio de legitimación registral de los [artículos 1.3 y 38](#) de la [Ley Hipotecaria](#).

Desestimado el primer motivo de impugnación, relativo al **título hábil para proceder a la práctica de la inscripción solicitada**, y manteniendo, en consecuencia, el defecto insubsanable apreciado por el Registrador, no procede pronunciarse ya sobre la cuestión relativa al plazo de ejercicio del derecho de retracto [...]"

La anterior resolución de la DGRN se refiere a la Sentencia del TS de 10 de junio de 1988, cuya conclusión no es otra que, tratándose de actos de la Administración y no de actos administrativos, corresponde al juez civil decidir sobre su procedencia. Fundamentación esta por la que considera ilegal el procedimiento que regulaba el Reglamento de Patrimonio forestal (por carencia de una base con rango legal), por cuanto "la vigente Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, con rango de la Ley que podría haber convalidado la remisión que a ella hace el invocado artículo 66 del expresado Reglamento de 30 de mayo de 1941, no procedió a reconocer esa vía administrativa especial para el ejercicio del derecho de retracto por la adquisición de montes, limitándose a hacerlo con los derechos de adquisición preferente de bienes del patrimonio histórico-artístico (art. 81 de la citada Ley), únicos a los que hoy en día sería aplicable la vía jurídica especial consistente en la autotutela y ejecutividad directa, sin acudir al órgano judicial de un acto de retracto por parte de la Administración".

Frente a esta concepción del retracto forestal como institución civil, se pronuncia la Sala Tercera del TS en su Sentencia de 20 de julio de 2000 al señalar lo siguiente:

"[...]"

- A. El artículo 17 de la Ley del Patrimonio Forestal del Estado, de 10 de marzo de 1941, habilitaba a la entidad de derecho público denominada "Patrimonio Forestal del Estado" para que, en los supuestos que contempla, "se subrogue al comprador por el precio de compra menos los daños y perjuicios, si los hubiere, sufridos por la finca". **Dicho precepto no define, sin más, un mero derecho; sino que atribuye a una entidad pública la potestad de ejercitarlo**; los términos de la norma, según los cuales el incumplimiento de la obligación de participar el proyecto de venta "podrá dar lugar a que el Patrimonio Forestal del Estado se subrogue al comprador", son suficientemente expresivos de tal atribución. En un supuesto que guarda similitud con el que ahora enjuiciamos, en el que también se impugnaba una resolución de la



*citada Consejería de Hacienda y Planificación de la Junta de Andalucía, que igualmente había dispuesto la adquisición por el Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía de determinadas fincas, en ejercicio del derecho de retracto, la sentencia de esta Sala de fecha 21 de septiembre de 1999, dictada en el recurso de casación número 2326/1993, afirmó que **la Administración sí había ejercitado potestades que le corresponden como tal persona jurídico- pública, derivadas de normas administrativas**. B) Tal potestad de ejercicio lo es respecto de un derecho que se identifica plenamente con las características y naturaleza jurídica que son definitorias del derecho de retracto, en su modalidad de retracto legal, pues éste, conforme al artículo 1521 del Código Civil, es el derecho de subrogarse, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, en lugar del que adquiere una cosa por compra o dación en pago.*

*B. Por tanto, **cuando el Reglamento de aquella Ley**, aprobado por Decreto de 30 de mayo de 1941, **calificó el derecho a ejercitar como de retracto y dispuso un procedimiento para su aplicación**, idéntico al de la expropiación forzosa en el período de justiprecio, con trámites de pago, toma de posesión e inscripción en el Registro de la Propiedad (artículo 66), **no innovó el ordenamiento jurídico en términos vedados o inaccesibles para la potestad reglamentaria, sino que se limitó a desarrollar y completar la previsión legal**. Así lo ha entendido ya esta Sala en sus sentencias de 14 de febrero de 1994 (dictada en el recurso de apelación número 12847/1991) y 20 de diciembre de 1994 (recurso de casación número 322/1993). [...]"*

Por tanto, en contra de lo manifestado por la DGRN con apoyo en la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 10 de junio de 1988, la Sala Tercera del TS concluye claramente que lo que la antigua Ley de Patrimonio Forestal atribuye es una potestad pública que puede ejercitarse ejecutivamente.

Por lo que respecta al retracto que se ejercita sobre el patrimonio histórico, su carácter administrativo no ha planteado ninguna duda, configurándose como una potestad de subrogación ejercitable por los cauces del Derecho administrativo. Este tipo de retracto, en atención a su regulación (artículo 81.2 de la Ley de Expropiación Forzosa) se ha asimilado a una modalidad expropiatoria.

**En relación a la materia que nos ocupa, el retracto en la legislación de viviendas de protección pública, se ha afirmado por parte de la doctrina que el salto al retracto legal se produce con la Ley 7/1988, de 15 de abril**, de derecho preferente de adquisición en las transmisiones de viviendas de protección oficial a favor de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Tras referirse a la exposición de motivos de la Ley citada, la cual **precede a la vigente Ley 3/2015 de Vivienda**, concluye el autor doctrinal<sup>2</sup>, “[...] *que lo que se pretende es la plena plena administrativización de las figuras del tanteo y del retracto, que, más que modos de adquirir la propiedad para la Administración pública —sin perjuicio de que efectivamente lo sean—, aparecen configurados como instrumentos de ordenación del tráfico económico de las viviendas de protección pública con el objeto de asegurar los fines sociales de las mismas frente a*

<sup>2</sup> LOS RETRACTOS LEGALES A FAVOR DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS  
JOSÉ IGNACIO MORILLO-VELARDE PÉREZ Catedrático de Derecho Administrativo

situaciones ilegales. [...]” *“Se puede hablar, pues, de una **auténtica potestad administrativa para restablecer la legalidad con ocasión de unas transmisiones fraudulentas.** [...] La consecuencia obvia de todo lo anterior, aunque la Ley no dice nada, pues remite la regulación del procedimiento al Reglamento, es la posibilidad de ejercicio de estos derechos, particularmente el retracto, por lo que nos interesa, por las vías jurídico-administrativas, utilizando los mecanismos propios del acto administrativo y su ejecutividad”.*

La configuración de los derechos de adquisición preferente como potestad administrativa, se deriva igualmente de la exposición de motivos de la vigente Ley 3/2015 de vivienda, al afirmar que, *“se incorporan los ya tradicionales medios de intervención vinculados al derecho a la vivienda, como son la expropiación, incluyendo la expropiación temporal del uso; la declaración de interés social y urgencia de la cobertura de la necesidad de vivienda de personas en especiales circunstancias de emergencia social incursas en procedimientos de desahucio por ejecución hipotecaria; los derechos de tanteo y retracto; la sustitución forzosa, y el desahucio administrativo, además de las multas coercitivas”.*

En atención a lo expuesto, cabe concluir que el antiguo retracto forestal, el retracto vinculado al patrimonio histórico o el retracto referido a las viviendas de promoción pública implican el ejercicio de la potestad administrativa, en concreto, una potestad administrativa de subrogación que legitima la adquisición, y cuya regulación, se contiene en la normativa específica, siendo controlables por la jurisdicción contencioso administrativa.

Tal y como señala la Sentencia nº 187/2003, de 20 de marzo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ del País Vasco que declara ajustada a derecho la Orden por la que se ejercita el derecho de tanteo sobre la vivienda de protección oficial, *“[...] Respecto de la cuestión que se cierne sobre la inconstitucionalidad de la Ley 7/1988, de 15 de abril, de derecho preferente de adquisición en las transmisiones de viviendas de protección oficial a favor de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, debe recordarse que la [Sentencia Tribunal Constitucional núm. 207/1999](#) (Sala Segunda), de 11 noviembre (RTC 1999207), ha dejado resuelta la cuestión, al expresar que (FJ 5º): “Los derechos de tanteo y retracto pertenecen, en cuanto institución jurídica, al ámbito de las relaciones jurídico-privadas y, **desde esta perspectiva, como derechos reales de adquisición preferente, su regulación es competencia exclusiva del Estado en cuanto integrantes de la legislación civil (art. 149.1.8ª CE)**, a salvo las peculiaridades propias de los Derechos forales o especiales, como es el caso de Navarra,[...], **ello no excluye que tales derechos de tanteo y retracto puedan constituirse en favor de las Administraciones públicas para servir finalidades públicas con adecuado respaldo constitucional, siendo en tal caso regulados por la correspondiente legislación administrativa, e insertándose en las competencias de titularidad autonómica cuando las Comunidades Autónomas hayan asumido en sus Estatutos competencias normativas sobre la materia en que dichos derechos reales se incardinan”.***

Atendiendo a lo expuesto, podemos afirmar, a la vista del artículo 67.4 de la Ley de vivienda, que la intención del legislador ha sido la de configurar los derechos de adquisición preferente como una potestad administrativa vinculada al ejercicio de competencias administrativas, cuyos actos administrativos son ejecutivos, lo que haría innecesario recabar el auxilio de los tribunales para la ejecución de sus actos, sin perjuicio del control de legalidad de la actuación administrativa por parte de los tribunales.

En este sentido parece también apuntar el informe 7/2020, de 24 de marzo del 2020, emitido por la Comisión de consultas doctrinales del Colegio de registradores sobre la documentación

necesaria para el ejercicio del retracto en VPO en País Vasco” y firmado por el Director del Servicio de Estudios Registrales, que termina concluyendo que: *“El art. 67.4 de la Ley 3/2015 establece que la resolución administrativa “será título suficiente para su inscripción en el registro de la propiedad”. Por lo tanto, la ley no dice que haya de llevarse a efecto exclusivamente a través de este medio [otorgamiento de la escritura de compraventa e instar que por vía judicial se supla el consentimiento que ahora la titular registral se niega a prestar], sino que dispone que será título suficiente. Por lo tanto, tras el intento fallido de llevar a buen puerto el ejercicio de su derecho de tanteo/retracto a través de un acuerdo con el transmitente formalizado en escritura pública notarial, no hay impedimento legal para que la Administración use de la vía que le brinda en el ya mencionado artículo”.*

Ciertamente dicho informe es meramente consultivo, no tiene carácter vinculante y deja a salvo la libertad del registrador para calificar bajo su responsabilidad, conforme a lo prevenido en la legislación hipotecaria, pero constituye un argumento de autoridad que viene a avalar las afirmaciones que venimos haciendo.

#### **4. Intervención de los acreedores hipotecarios.**

Sin embargo, aunque no se plantee tampoco en el informe del Colegio de Registradores, consideramos que debe señalarse que no se resuelven, a través del procedimiento de ejercicio legalmente previsto, cuestiones tan relevantes como la intervención de los acreedores hipotecarios. Cuestión esta cuya resolución resulta fundamental, teniendo en cuenta las cargas hipotecarias con las que pudieran estar gravadas las viviendas sobre las que se ejercite el derecho de adquisición preferente, y que es una cuestión distinta a la cancelación de las hipotecas constituidas por el comprador retraído conforme al artículo 37.3 de la Ley Hipotecaria [AP de Murcia (Sección 4ª) Sentencia num. 169/2009 de 11 marzo (AC\2009\981)].

No se ha articulado en el procedimiento de ejercicio de los derechos de adquisición preferente mecanismo alguno en virtud del cual se garantice la intervención de los acreedores hipotecarios existentes con anterioridad a la transmisión pretendida o consumada sobre la vivienda sobre la que recaen los derechos. Acreedores que, al fin y al cabo, son los que han de consentir la subrogación o cancelación de las cargas hipotecarias que pudieran existir en la finca que se pretende transmitir. Y subrogación o cancelación, que no operará a nivel registral sin la intervención de los mismos.

A tal efecto, debe recordarse, con ocasión de la tramitación del anteproyecto de la Ley de Vivienda, una de las alegaciones presentadas durante su tramitación y la respuesta que esta tuvo. Se trata de la alegación presentada por la Federación de Cajas de Ahorros Vasco-Navarras, que al referirse a los artículos referidos a los derechos de tanteo y retracto, y preocupada por las cargas hipotecarias que pudieran gravar a las viviendas sobre las que se ejercitara el retracto, presentaba una alegación en el siguiente sentido:

*“[...] dadas las implicaciones que estas acciones pueden tener, entendemos que se preverá que la Administración retraerá con la carga hipotecaria o embargos y que por tanto no se extinguirán por su ejercicio, y ello con independencia de que el precio se consigne a favor de los acreedores para atender la deuda hasta donde llegue. Añade, además, que en caso de existir, la Administración podrá subrogarse en las cargas reales no pagadas”.*

La anterior alegación fue contestada en el informe jurídico emitido por la Viceconsejería de Vivienda el 16 de junio de 2011 indicando que *“no es propio de la Ley de vivienda, regular las implicaciones relativas a las cargas hipotecarias o embargos, ya que serán las mismas que en supuestos de tanteo y retracto de cualquier bien inmueble, con independencia de que se trate de una vivienda, por lo que habrá de atender a la normativa hipotecaria vigente.*

En definitiva, cabe concluir que la finalidad de la Ley 3/2015 de Vivienda ha sido la de configurar una potestad administrativa de subrogación a través del ejercicio de los derechos de adquisición preferente, constituyéndose la resolución administrativa a que se refiere el apartado cuarto del artículo 67 de dicha Ley en un acto administrativo ejecutivo que habilite la inscripción de dicha subrogación en el Registro de la Propiedad.

Sin embargo, a pesar de la finalidad pretendida, la parca regulación contenida en la Ley 3/2015 de Vivienda sobre el procedimiento administrativo que culminaría con la adopción de la resolución administrativa que acuerda el ejercicio de los derechos de adquisición preferente, no garantiza la previa intervención y defensa de los derechos que tienen inscritos a su favor los acreedores hipotecarios. Derechos estos que, por ejemplo, sí se garantizan en cualquier actuación expropiatoria que afecte a fincas gravadas con hipotecas a su favor.

Además, existe una falta de concordancia con la regulación, aún en vigor, del Decreto 103/1997 de desarrollo de la Ley 7/1988, sobre derecho preferente de adquisición a favor de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que como hemos señalado, y al contrario de lo pretendido por la Ley, se refiere a la obligación de otorgar escritura pública.

Esta cuestión adquiere más relevancia respecto al derecho de tanteo ejercitado por el Departamento de Vivienda, tal y como se ha expuesto, ya que el mismo se configura por la jurisprudencia como una oferta legal de venta del que el transmitente no puede desistir en tanto el derecho no caduque. Sin embargo, la transmisión no se ha consumado aún, lo que parece implicar que una resolución administrativa que acuerde el ejercicio del derecho de tanteo, si bien implica la perfección del contrato de compraventa, sigue requiriendo de su consumación. En tal sentido, puede ser recomendable seguir recurriendo a la posibilidad de instar ante los tribunales el otorgamiento de la correspondiente escritura pública procediendo a su consumación, esto es, la total ejecución de las prestaciones a cargo de ambas partes, lo que servirá también como forma de asegurar, en caso de existir, la intervención en dicho procedimiento del acreedor hipotecario al que afectará la consumación del contrato perfeccionado. En tal caso, será la sentencia la que obligue al otorgamiento del título que habilita a la inscripción de la compraventa en el Registro de la Propiedad.

## **5. Conclusión.**

En respuesta, por tanto, a la cuestión planteada en la consulta, existen datos para afirmar que la resolución administrativa que acuerda el tanteo o el retracto a favor de la administración sobre la base del artículo 67.4 de la Ley de vivienda puede ser documento suficiente para que se proceda a la inscripción de la adquisición administrativa, especialmente en el caso del retracto administrativo. En esta línea, lo propio sería que los registradores admitieran la inscripción de la adquisición preferente ejercida por medio del correspondiente acto administrativo, cumpliendo así el deber de colaboración de los registradores con las diversas administraciones públicas.

No obstante, esta opinión (como la que se expresa en la respuesta a la consulta planteada al Colegio de Registradores), no tiene carácter vinculante y deja a salvo la libertad del registrador para calificar bajo su responsabilidad, conforme a lo prevenido en la legislación hipotecaria, en ejercicio de deber y potestad calificadora para verificar que todos los documentos administrativos inscribibles cumplen las exigencias del sistema registral español, y sin perjuicio de los recursos que en su caso puedan ser procedentes.

Por ello, particularmente en el caso de que el derecho de adquisición preferente sea el tanteo, y en la medida en que existan acreedores hipotecarios para los que el procedimiento administrativo no garantiza la previa intervención y defensa de los derechos que tienen inscritos a su favor, resulta recomendable seguir recurriendo a la posibilidad de instar ante los tribunales el otorgamiento de la correspondiente escritura pública procediendo a su consumación, esto es, la total ejecución de las prestaciones a cargo de ambas partes. Proceder este, que es el que garantiza que se proceda a la cancelación registral de la carga hipotecaria con la que se halle grabada la vivienda.

Este es el informe que emito, y que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho, en Vitoria-Gasteiz, a 27 de abril de 2020.

**LA LETRADA**