



Roj: **SAP CE 25/2019 - ECLI:ES:APCE:2019:25**

Id Cendoj: **51001370062019100025**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ceuta**

Sección: **6**

Fecha: **06/03/2019**

Nº de Recurso: **14/2019**

Nº de Resolución: **9/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ROSA MARIA DE CASTRO MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6

CEUTA

SENTENCIA: 00009/2019

Modelo: N10250

C/PADILLA S/N. EDIFICIO CEUTA CENTER 2ª PLANTA

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 956510905 **Fax:** 956514970

Correo electrónico:

Equipo/usuario: SCS

N.I.G. 51001 41 1 2017 0003202

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000014 /2019

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.3 de CEUTA

Procedimiento de origen: JVB JUICIO VERBAL 0000368 /2017

Recurrente: Florencio

Procurador: JUAN CARLOS TERUEL LOPEZ

Abogado: LORENZO LINARES DIAZ

Recurrido: ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO (DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO)

Procurador:

Abogado: ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA

Ilmo. Sr. Magistrado-Presidente:

Dña. Rosa María de Castro Martín

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. Luis de Diego Alegre y D. Emilio José Martín Salinas.

Ponente: Dña. Rosa María de Castro Martín.

En CEUTA, a seis de marzo de dos mil diecinueve



VISTO en grado de apelación ante esta Sección 006, de la Audiencia Provincial de CEUTA, los Autos de JUICIO VERBAL 0000368 /2017, procedentes del JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.3 de CEUTA, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000014 /2019, en los que aparece como parte apelante, Florencio , representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. JUAN CARLOS TERUEL LOPEZ, asistido por el Abogado D. LORENZO LINARES DIAZ, y como parte apelada, ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO (DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO), asistido por el Abogado D. ABOGADO DEL ESTADO, siendo el Magistrado/a el/la Ilmo./Ilma. Dña. Rosa María de Castro Martín.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Por el JDO.1A. INST.E INSTRUCCION N.3 de CEUTA, se dictó sentencia con fecha 14/09/2018 .

SEGUNDO.- La expresada sentencia contiene en su fallo el siguiente pronunciamiento: " *Desestimo el recurso presentado por el Notario don Florencio frente a la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Ceuta de la inscripción las escrituras públicas protocolizadas con los números 162- de cinco de febrero de 2014- y 3835- de dieciocho de noviembre de 2016-, confirmada por la Dirección General de los Registros y del Notariado el diecinueve de octubre de 2017.* " , que ha sido recurrido.

TERCERO. - Elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala, y personadas las partes en legal forma, señalándose la deliberación el día 20/02/2019.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO . - Por la representación procesal de Florencio se ha interpuesto recurso de apelación contra la sentencia dictada el día 14 de septiembre de 2018 en el Juicio Verbal n.º 368/2017 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 3 de los de Ceuta que ha desestimado el recurso presentado frente a la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Ceuta de la inscripción de las escrituras públicas protocolizadas con los n.º 162 de 5 de febrero de 2016 y 3835 de 18 de noviembre de 2016, confirmada por la Dirección General de los Registros y el Notariado el 19 de octubre de 2017.

El recurso, al amparo del artículo 456.1 LEC , se fundamenta en las siguientes alegaciones, expuestas sucintamente:

1. En la demanda se afirmaba que la norma introducida por la Ley 37 de 27 de diciembre de 1990, sobre ausencia de limitación para adquirir bienes inmuebles en la Ciudad de Ceuta a los ciudadanos de la Unión, es consecuencia lógica de la evolución socioeconómica de Ceuta, las necesidades de la defensa nacional, la ausencia de impacto de limitaciones administrativas en los derechos de los ciudadanos y en el desarrollo de sus legítimas expectativas, a más de la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, por lo que ha de entenderse que se ha producido la derogación tácita, por la entrada en vigor de ley posterior, de la Disposición Final Primera del Reglamento de Ejecución de la Ley 8/1978 de 10 de febrero , en los extremos de aplicación a la Ciudad de Ceuta respecto de los actos de transmisión del dominio y de constitución de derechos reales sobre bienes inmuebles realizados por adquirentes o intervinientes ciudadanos de la Unión Europea.

2. La sentencia de instancia entiende que no hay derogación tácita dada la condición de norma especial de la Disposición Final 2ª de la Ley 8/1975 que quedó intacta tras la introducción de una Disposición Adicional a la misma Ley, por el artículo 106 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado 31/1990 . No obstante, se considera que la derogación tácita pretendida no se proyecta a la referida Disposición Final 2ª de la Ley 8/1975 sino a la Disposición Final 1ª del Reglamento de Ejecución de la Ley 8/1975 de 12 de marzo , de Zonas e Instalaciones de Interés para la Defensa Nacional, aprobado por Real Decreto 689/1978 de 10 de febrero, en los extremos de aplicación a la Ciudad de Ceuta respecto de los actos de transmisión del dominio y de constitución de derechos reales sobre bienes inmuebles realizados por adquirentes o intervinientes ciudadanos de la Unión Europea porque la Disposición Final 2ª de la Ley 8/1975 no contiene la norma especial que se dice en la sentencia sino la Disposición Final 1ª del Reglamento de Ejecución de la Ley 8/1975 de 12 de marzo .

3. El despliegue del principio de especialidad se ha explicado por la doctrina de dos modos diferentes: como una cuestión de preferente aplicabilidad de una norma sobre otra o como un problema de vigencia de las mismas, es decir, de derogación de una norma sobre otra. En el caso concreto la norma general (DA 2ª de la Ley 8/1975) y la norma especial (DF 1ª del Reglamento de Ejecución de la referida Ley 8/1975) se encuentra en dos documentos normativos distintos por lo es que normal que se produzcan interferencias en el principio de especialidad normativa y los principios de temporalidad de las normas o cronológico (lex posterior) y jerarquía normativa (lex superior) y es aquí cuando el principio de especialidad normativa manifiesta sus



últimas consecuencias: a) si la norma general y la especial se encuentran en dos documentos de distinta cronología y distinto rango jerárquico y el documento en el que se encuentra la general es posterior al de la norma especial, no entran en tensión los principios de especialidad y de temporalidad de las normas, produciéndose la derogación tácita de la norma más antigua y de menos rango jerárquico; b) ninguna exigencia de autorizaciones se impone en la DF 2ª de la Ley 8/1975 respecto de determinados actos relativos a inmuebles situados en Ceuta ya que sólo se reconoce al Gobierno el establecimiento de normas especiales que las necesidades de defensa nacional aconsejaren según las circunstancias de cada momento, de manera que la falta de exigencia de aquellas autorizaciones administrativas introducida por la DA de la Ley 8/1975 en virtud del artículo 106 de Presupuestos Generales del Estado 31/1990, abrogó tácitamente lo dispuesto en la DF 1ª del Reglamento de Ejecución de la Ley 8/1975 de 12 de marzo, aprobado por Real Decreto 689/1978 de 10 de febrero, no sólo porque la DA fue introducida por una norma con rango de Ley sino porque la Ley es de fecha posterior al mencionado Decreto.

Por lo expuesto, entiende que se ha producido la derogación tácita de lo dispuesto en la DF 1ª del reglamento de Ejecución de la Ley 8/1975 en los extremos de aplicación a la ciudad de Ceuta respecto de los actos de transmisión del dominio y de constitución de derechos reales sobre bienes inmuebles realizados por adquirentes o intervinientes ciudadanos de la Unión Europea, por lo que interesa la revocación de la sentencia y la estimación de la demanda.

La Abogado del Estado, en la representación que ostenta de la parte demandada-apelada, se ha opuesto al recurso alegando, en resumen, lo siguiente:

1. La DA de la Ley se ocupa de determinar el ámbito subjetivo de la Ley de 1975 en su Capítulo III. En cambio la DF 1ª del Reglamento tiene un alcance diferente al tratarse de la ejecución de una autorización que el Congreso, a través de la Ley 37/1998, confirió al Gobierno en la DF 2ª de la Ley como se expresa en su propia dicción literal (*De conformidad con lo establecido en la disposición final segunda de la Ley 8/1975, en la redacción dada por la Ley 37/1988, de 28 de diciembre, y sin perjuicio de la aplicación de los preceptos de ésta, y sus normas reglamentarias en Ceuta y Melilla, cuando los actos a que se refieren los artículos 37 y 46 de este Reglamento recaigan sobre inmuebles sitos en las mismas, será necesaria la previa autorización del Consejo de Ministros, cualquiera que fuese la **nacionalidad** del adquirente o interesado, sustituyendo, en todo caso, dicha autorización a la de carácter militar prevista en este Reglamento*), lo que implica que hay normativa específica aplicable en las ciudades de Ceuta y Melilla por razón de la defensa nacional, independientemente de lo ya dispuesto en la Ley 8/1975, por lo que la finalidad de tal limitación específica nada tiene que ver con las genéricas limitaciones impuestas por dicha ley, cuyo núcleo radica en la distinción de españoles y extranjeros que se corrige para no vulnerar la legislación comunitaria; la imposición por razones de defensa militar de la necesidad de autorización para nacionales españoles y para comunitarios, por igual (sin discriminar entre nacionales y comunitarios), para acceder a la propiedad de inmuebles en determinadas zonas consideradas estratégicas, no se opone a la normativa europea; la apreciación de la derogación tácita de normas con rango de ley es materia propiamente jurisdiccional y excede con mucho las facultades que corresponden a los notarios, puesto que no hay que olvidar que el Reglamento vendría a ser de ejecución, derivando así de una norma legal, por lo que en este conflicto se produciría entre normas con rango de ley.

2. La posición de la Abogacía del Estado se basa en dos ideas esenciales: la no discriminación entre españoles y comunitarios y que por razones de interés general es posible que haya limitaciones que afecten por igual a nacionales y comunitarios y en este caso es indudable la adecuación de esta restricción a la función social a que el artículo 33.1 CE somete a la propiedad privada.

3. En cualquier caso, las normas puestas en conflicto por el recurrente no abordan la misma materia ni tienen idéntico ámbito subjetivo de aplicación, por lo que no cabe compararlas para determinar si existe o no incompatibilidad o contradicción entre ellas, que es lo que comportaría la derogación tácita de la norma anterior, por lo que debe concluirse que la norma especial (DF 2ª de la Ley 8/1975 y 1ª del Reglamento) relativa sólo a la disposición general sobre inmuebles en Ceuta y Melilla, se aplica con preferencia respecto a la norma general (DA propia de la Ley 8/1975 tras su reforma en 1990) que sería norma general sobre inmuebles situados en zonas e instalaciones de interés general para la defensa nacional, lo que encuentra apoyo en las SSSTS de 22 de julio de 1999 y 21 de marzo de 2000.

SEGUNDO. - En la resolución de este recurso debemos tener presente el artículo 2. 2 CC en cuanto dispone que las leyes sólo se derogan por otras posteriores y que la derogación tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá siempre a todo aquello que en la nueva ley, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior así como que ésta puede ser expresa o tácita, supuesto ante el que nos podríamos encontrar según el planteamiento del recurso que nos ocupa.



La doctrina (profesor De Castro) ha señalado unos requisitos que ha de cumplir la derogación tácita a modo orientativo y que son los siguientes:

- Igualdad de materia en ambas leyes.

- Identidad de destinatarios.

- Contradicción e incompatibilidad entre los fines de los preceptos. La contradicción e incompatibilidad entre los fines propuestos ha de ser absoluta, y no bastaría que ambas leyes trataran de la misma materia si sus disposiciones pudieran conciliarse. Ahora bien, como señala Lacruz Berdejo, si la ley reciente se inspira en principios contrarios a los tradicionales, de ello puede deducirse la intención del legislador de sustituir en su totalidad la regulación de la materia en cuestión y entonces no bastaría la compatibilidad de ambas leyes en algún punto de detalle para mantener en vigor en él la antigua.

Igualmente, desde que entró en vigor la Constitución Española, ésta posee el mismo efecto derogatorio sobre la legislación anterior que una ley ordinaria respecto de aquellos preceptos inmediatamente aplicables y susceptibles de sustituir un régimen en vigor por otro, sin que sea necesario plantear cuestión de inconstitucionalidad al tratarse de un problema de selección de normas que puede resolverse por los jueces ordinarios. En este sentido la STC de 26 de diciembre de 1984, sostiene que *cuando se plantea la derogación de una ley preconstitucional es necesario apurar, en primer lugar, todas las posibilidades de interpretarla de conformidad con la Constitución y tan solo debe declararse la derogación de aquellos preceptos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo tal interpretación; dicha valoración, por otra parte, debe hacerse desde la perspectiva que ofrece el caso planteado, sin excluir, cuando no se observa tal incompatibilidad que en el futuro puedan plantearse otros que pongan de relieve la oposición del precepto con la Constitución.*

Tras el anterior expositivo resulta oportuno comenzar diciendo que la Ley 8/1975 de 12 de marzo, de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional resulta ser una norma limitativa del derecho de propiedad por imperativos de la defensa nacional según se expone en su preámbulo y en lo que se refiere a las zonas de acceso restringido a la propiedad por parte de extranjeros, se detallan en la Ley los actos y negocios jurídicos que precisan de la previa autorización militar cuando afectan a dichas zonas, régimen que es asimismo aplicable a las sociedades españolas cuando su capital pertenezca a personas físicas o jurídicas extranjeras en proporción superior al cincuenta por ciento.

Partiendo de ello, la Disposición Adicional de la misma, añadida por el artículo 106.2 de la Ley 37/1990, de 27 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado (*1. Las limitaciones que para la adquisición de la propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, así como para la realización de obras y edificaciones de cualquier clase, son de aplicación en los territorios declarados, o que se declaren, zonas de acceso restringido a la propiedad por parte de extranjeros, en virtud de las previsiones contenidas en las disposiciones que integran el capítulo III, no regirán respecto de las personas físicas que ostenten la **nacionalidad** de un Estado miembro de la Comunidad Económica Europea; tratándose de personas jurídicas que ostenten dicha **nacionalidad**, el aludido régimen será de aplicación en los mismos términos que se prevé respecto de las personas jurídicas españolas. 2. Lo dispuesto en el apartado anterior no regirá respecto de los nacionales comunitarios a los que se hubiese aplicado o se aplique el régimen previsto en el artículo 24*), vino a introducir una modificación a lo dispuesto en su capítulo III que se refiere a las zonas de acceso restringido a la propiedad por parte de extranjeros y vino exclusivamente a establecer la equiparación de los ciudadanos de cualquier estado miembro de la CEE a los españoles.

La misma Ley 8/1975 cuenta con una Disposición Final Segunda en la que se expresa lo siguiente: *Con independencia de lo dispuesto en esta Ley, y sin perjuicio de su aplicación a Ceuta y Melilla, el Gobierno queda expresamente facultado para dictar, con relación a las mismas, las normas especiales que las necesidades de la defensa nacional aconsejaren según las circunstancias de cada momento y, entre aquéllas, la exigencia de autorización del Consejo de Ministros en todos los casos de transmisión y gravamen de la propiedad de bienes inmuebles, así como construcción de obras o edificaciones, cualquiera que sea la **nacionalidad** del adquirente. Mediante Real Decreto, el Gobierno podrá acordar la desconcentración de la facultad para otorgar estas autorizaciones. Los órganos a los que se atribuya tal facultad tendrán la potestad sancionadora prevista en los párrafos primero y segundo del artículo treinta de esta Ley.*

Por su parte la Disposición Final Primera del Reglamento aprobado por Real Decreto 689/1978, de 10 de febrero de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional, que desarrolla la Ley 8/1975, de 12 de marzo, de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional (Texto que en lo aquí interesa que dice textualmente: *1.-De conformidad con lo establecido en la disposición final segunda de la Ley 8/1975, en la redacción dada por la Ley 37/1988, de 28 de diciembre, y sin perjuicio de la aplicación de los preceptos de ésta, y sus normas reglamentarias en Ceuta y Melilla, cuando los actos a que se refieren los artículos 37 y 46 de este*



*Reglamento recaigan sobre inmuebles sitos en las mismas, será necesaria la previa autorización del Consejo de Ministros, cualquiera que fuese la **nacionalidad** del adquirente o interesado, sustituyendo, en todo caso, dicha autorización a la de carácter militar prevista en este Reglamento) ya prevé esta especialidad y no se opone ni resulta contradictoria ni puede resultar afectada de forma alguna por la DA que posteriormente se añadió.*

TERCERO . - Al margen de los argumentos ofrecidos por la resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado y que han sido reproducidos en este recurso por las alegaciones de la Abogado del Estado, consideramos que no existe tal conflicto de leyes como se pretende hacer ver con la demanda y que no se trata de comparar, a efectos de su posible derogación, la norma anterior, un reglamento, y la posterior, una ley, puesto que no hay que descender a ello para encontrar la limitación a la propiedad en Ceuta tanto a españoles como a extranjeros, que en definitiva es lo que se pretende que ha quedado derogado.

Cierto es que nos encontramos con una Disposición Adicional que a efectos de la propia norma legal iguala a los españoles y a los extranjeros de países miembros de CEE y con una disposición final que restringe o limita también el derecho de propiedad en Ceuta no sólo a los extranjeros sino también a los españoles y al resto de ciudadanos comunitarios, es decir, a todos, cualquiera que fuere su **nacionalidad**.

Para facilitar la comprensión de cuanto se ha expuesto, debemos recordar que las **disposiciones adicionales** son aquellas normas o regímenes especiales que no pueden incluirse en ningún otro capítulo de la parte dispositiva. En estas disposiciones se deben regular regímenes especiales, dispensas, excepciones que no fuesen posibles regular estos aspectos, por su especificidad, en otra parte del articulado del texto y **disposiciones finales** son normas que confirman, destacan o incluyen factores o enunciados que clarifican el objetivo y el alcance de la ley o repercusiones que éstas puedan tener y, en este sentido, ambos preceptos son perfectamente conciliables y compatibles con el objeto general de la Ley que, no olvidemos, no es otro que regular las zonas e instalaciones de interés para la defensa nacional y siempre con un carácter limitativo de un derecho fundamental como la propiedad privada recogido en el artículo 33 CE, donde también se dice que la función social delimitará su contenido y que la causa justificada de utilidad pública o interés social puede llegar incluso a privar de tal derecho, siendo la defensa nacional perfectamente encuadrable en tal concepto.

CUARTO . - Desde este planteamiento, la discusión que se nos somete no resulta de recibo. No existe derogación tácita alguna en base a los siguientes argumentos:

1. La Disposición Final Segunda de la Ley 8/1975, tanto en su redacción original como en la vigente actualmente, regula una excepción a la regla general contenida en el cuerpo de la ley en cuanto a la limitación de la propiedad en la transmisión de bienes inmuebles en zonas de acceso restringido por parte de extranjeros para las ciudades de Ceuta y Melilla (la primera redacción hacía referencia a los territorios del Norte de África), a todos los ciudadanos, tanto comunitarios (donde se incluyen los españoles) como extracomunitarios.
2. La Disposición Final Primera del Reglamento aprobado por el Real Decreto 689/1978, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional, que desarrolla la Ley 8/1975, de 12 de marzo, de zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional, exclusivamente desarrolla la Disposición Final de la propia ley que, como hemos dicho, regula una excepción de aplicación en las provincias de Ceuta y Melilla, a pesar de que en su dicción haga referencia a una modificación anterior de la ley, esto es, en estas dos ciudades afectan por igual a todos los ciudadanos sean o no españoles, comunitarios o extranjeros extracomunitarios.
3. La Disposición Adicional de la Ley 8/1975 se introdujo en 1990, después de la entrada en vigor de la Constitución Española, y resulta perfectamente adecuada con la misma y tan sólo pretende, a los efectos de lo dispuesto en los preceptos de su Capítulo III, la equiparación absoluta de todos los ciudadanos de la Comunidad Económica Europea, pero manteniendo y dejando incólume la excepción prevista para las ciudades de Ceuta y Melilla que se regulaba ya y se sigue regulando en la DF 2ª de anterior referencia.
4. Ninguno de los preceptos relacionados está aquejado de sospecha de inconstitucionalidad como antes hemos indicado, pues se trata de limitar el derecho a la propiedad privada en razón de la defensa nacional (en general a ciudadanos extranjeros y excepcionalmente en Ceuta y Melilla a todos los ciudadanos sea cual fuere su **nacionalidad**) y todos son perfectamente compatibles entre sí.

La única conclusión posible es que no se ha derogado norma alguna por la publicación de otra posterior, lo que supone en esta alzada la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia impugnada.

QUINTO . - Las costas deben ser impuestas a la parte apelante por aplicación de lo dispuesto en el artículo 398 LEC en relación con el 394 del mismo cuerpo legal.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,



FALLAMOS:

- Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Florencio contra la sentencia dictada el día 14 de septiembre de 2018 en el Procedimiento Verbal Civil n.º 368/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de los de Ceuta , que se confirma íntegramente.

- Se imponen las costas de esta alzada a la parte, quien además perderá el depósito constituido para recurrir.

Esta resolución no es firme y cabe contra ella recurso de casación por interés casacional y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal que habrá de interponerse en el plazo de 20 días desde su notificación.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ