

Los actos de parcelación contrarios a la normativa*

MARÍA ELENA SÁNCHEZ JORDÁN

Departamento de Disciplinas Jurídicas Básicas
Centro de Estudios Ecosociales
Universidad de La Laguna

RESUMEN

Este trabajo pretende profundizar en la calificación que debe darse a los actos de parcelación contrarios a las normas de planeamiento. Esta cuestión se plantea a raíz de las distintas interpretaciones dadas al precepto que, en las sucesivas normas reguladoras del uso del suelo, ordenaba la intervención de Notarios y Registradores de la Propiedad en materia de autorización e inscripción de escrituras de división o segregación de terrenos (y que en la actualidad se contiene en el art. 78 del RD 1093/1997, de 4 de julio, así como en el art. 17.2 de la recién aprobada Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo). En este estudio se constata cómo, a pesar de la existencia de mecanismos de control que tienen por objeto impedir las parcelaciones contrarias al planeamiento, en la práctica se llevan a cabo numerosos actos de fraccionamiento o división de terrenos contra lo previsto en la normativa aplicable. En el Derecho civil es posible encontrar algunos remedios para tratar de dar solución al problema planteado, que variarán en función del supuesto –básicamente, parcelación en suelo no urbanizable, en suelo indivisible, sin licencia– y de la normativa aplicable, pues las soluciones contenidas en las distintas normas autonómicas no son, ni mucho menos, idénticas entre sí.

PALABRAS CLAVES

Parcelaciones, división de terrenos, ilicitud administrativa, validez civil, nulidad, anulabilidad.

* Este trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de investigación SEJ2004-08057-C03-02, financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia.

SUMARIO. I. *Introducción.*—II. *El supuesto de hecho sometido a control: el fraccionamiento de terrenos:* 1. Los mecanismos de control. 1.1 Controles previos. A) La exigencia de licencia. B) El control por parte de Notarios y Registradores. C) El alcance de la intervención de Notarios y Registradores. 1.2 Los controles posteriores: el régimen aplicable en los casos de incumplimiento de la normativa aplicable.—III. *Las consecuencias de las parcelaciones contrarias a la normativa:* 1. Las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable. 2. El fraccionamiento de suelo indivisible. 3. Notas comunes a las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable y a la división de parcelas indivisibles. 4. Parcelaciones sin licencia.

I. INTRODUCCIÓN

En numerosas ocasiones se ha señalado que el Registro de la Propiedad resulta un instrumento del máximo interés para lograr la protección de la legalidad urbanística¹. Esta afirmación explica en gran medida el que desde hace tiempo se haya puesto de relieve el importante papel que juega la institución registral en la defensa del interés público²—sin olvidar, claro está, su aspecto de garantía y salvaguarda de los derechos de los particulares—, y se venga reclamando la máxima coordinación entre Registro y Urbanismo, no sólo entre la doctrina³, sino también a nivel institucional. Como muestra de esta última afirmación, puede citarse la RDGRN de 12

¹ *Vid.*, entre los primeros autores que se pronunciaron sobre esta cuestión, N. de FUENTES SANCHIZ, quien opina, de forma quizá un tanto radical, que «las determinaciones sobre Política de Suelo... tienen para su desarrollo y garantía un solo instrumento adecuado: el Registro de la Propiedad», añadiendo, páginas después, que «no hay ningún otro medio para asegurar las decisiones urbanísticas que el arroparlas con los principios registrales. Salvo esta Institución, no existe otra que ofrezca, a un mismo tiempo, garantías de publicidad y legalidad suficientes. Y hay que estimar que el legislador que siempre acudió al Registro en busca de seguridad no estaba obcecado» («En torno al Urbanismo. Política de Suelo y Registro de la Propiedad», *RCDI*, julio-agosto 1963, pp. 452 y 480). Entre los más recientes, podemos citar a M. FUERTES, para quien «la correcta protección de la legalidad urbanística exige del indispensable instrumento del Registro de la Propiedad para que la transmisión de titularidades conforme a la publicidad registral no impida la aplicación del ordenamiento urbanístico» (*Urbanismo y publicidad registral*, 2.ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2001, p. 19).

² De nuevo, DE FUENTES SANCHIZ, *op. cit.*, p. 452. Más recientemente, F. CORRAL DUEÑAS y J. L. LASO MARTÍNEZ, «La publicidad inmobiliaria en la ordenación del territorio», *RCDI*, marzo-abril 1983, núm. 555, pp. 313 ss., p. 331, pp. 333-340, pp. 343-344; M. BASSOLS COMA, «Panorama del Derecho urbanístico español: balance y perspectivas», *RDU*, diciembre 1998, p. 74.

³ Sobre la necesidad de coordinar Registro de la Propiedad y Urbanismo pueden consultarse, entre otros, F. CORRAL DUEÑAS, «La ordenación del territorio y el Registro de la Propiedad», *RCDI*, septiembre-octubre 1978, núm. 528, pp. 938 ss.; L. M. CABELLO DE LOS COBOS Y MANCHA, «Urbanismo, publicidad registral y protección de los consumidores», *RCDI*, enero-febrero 1994, núm. 620, pp. 10 ss.; M. FUERTES, *Urbanismo y Publicidad Registral*, cit., pp. 19 y 20.

de enero de 1984 (RA 426), en la que se afirma que «una de las materias en que es precisa la máxima coordinación entre Instituciones afectadas es aquella que hace referencia a la constancia en el Registro de la Propiedad de las variadas situaciones urbanísticas que pueden producirse a causa de la legislación especial de urbanismo, al objeto de que la función de publicidad propia de los libros registrales muestre a todos los interesados la verdadera situación jurídica en que se encuentran las fincas afectadas y que a la vez puedan conocer las consecuencias que se derivan de este tipo de actividad y se evite, de otra parte –ante su no constancia– la aparición del tercero protegido por la fe pública».

Sobre la base de tales antecedentes, no es de extrañar que en los últimos veinticinco años la necesidad de conectar Urbanismo y Registro, con el propósito de convertir al Registro de la Propiedad en una poderosa herramienta de tutela de la legalidad urbanística⁴, haya llegado a tener reflejos normativos⁵. Sirva como primer ejemplo la promulgación de la Ley (catalana) sobre protección de la legalidad urbanística, de 18 de noviembre de 1981, actualmente derogada, que tanto en su Exposición de Motivos como en su articulado aludía a la necesaria concordancia entre la gestión urbanística con la práctica notarial y el Registro de la Propiedad⁶. Dicha norma se vio precedida en el tiempo por el Protocolo suscrito entre la Generalidad de Cataluña y los Colegios Notarial y de los Registradores de la Propiedad, fechado el 26 de febrero de 1980⁷, en cuyo preámbulo pueden leerse interesantes afirmaciones relativas a algunas de las cuestiones en las que se pone de manifiesto la necesidad de coordinar Urbanismo y Registro de la Propiedad. Así, entre otros aspectos, se alude a la incidencia que tiene el urbanismo en el Derecho privado y, en concreto, en el derecho de propiedad⁸, superando por lo tanto las reticencias sostenidas en su momento por quienes dudaban de la conveniencia de dar entrada en los libros

⁴ Si destaca esta finalidad es porque la otra, que podría denominarse «básica» –protección de la seguridad del tráfico jurídico, salvaguarda de los derechos de los particulares– no se discute.

⁵ Antes de la década de los ochenta, sólo se encontraban referencias aisladas, contenidas en textos dispersos; así, por ejemplo, el Reglamento de Reparcelaciones de 1966 (Decreto de 7 de abril de 1966, núm. 106/1966) regulaba cuestiones relativas a rectificación de los datos descriptivos de las fincas en el Registro o a la reanudación del tracto registral (art. 28.2 y 28.8); o el Reglamento de Gestión Urbanística de 1978 (aprobado por RD 3288/1978, de 25 de agosto), que preveía la inscripción en el Registro del acuerdo de aprobación definitiva de la reparcelación (arts. 113.2 y 114).

⁶ En concreto, en su artículo 3 y en el capítulo IV (arts. 31 a 36).

⁷ Su texto se encuentra publicado en la *RDU*, núm. 68 (mayo-junio 1980), pp. 103 ss.

⁸ De esta cuestión se han ocupado, entre muchos otros, L. Díez-Picazo, «Los límites del derecho de propiedad en la legislación urbanística», *RDU*, núm. 23 (1971), pp. 13 ss.; R. Martín Mateo, «La penetración pública en la propiedad urbana», *RCDI*, 1972, núm. 473, pp. 1238 ss.

registrales a actos de carácter administrativo en materia de ordenación del territorio⁹, probablemente por considerar a las normas administrativas que los regulaban como si se tratase de una legislación «de segunda»¹⁰. Además, en el mismo lugar se contienen referencias a la trascendencia de la intervención de Notarios y Registradores en el control de la legalidad del tráfico inmobiliario¹¹, haciendo especial hincapié en la importancia que posee la institución registral en la protección de la legalidad urbanística¹².

Entre las manifestaciones más recientes de la consagración normativa de la necesidad de conectar Urbanismo y Registro de la Propiedad resulta inevitable aludir al 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 (en adelante, NCRH), dictado en cumplimiento del mandato contenido en el último párrafo de la disposición adicional décima de la Ley del Suelo de 1990 (en adelante, LS 1990), que encomendaba al Gobierno la aprobación de las modificaciones del Reglamento Hipotecario necesarias para su desarrollo¹³. En todo caso, no se debe olvidar que la mayoría de las normas, tanto estatales como autonómicas, que tienen por objeto la regulación del uso del suelo en el ámbito de sus competencias, contienen preceptos que contemplan la posibilidad de hacer constar en el Registro de la Pro-

⁹ A estas reservas alude CORRAL DUEÑAS, «La ordenación del territorio», cit., pp. 938 y 939.

¹⁰ Es muy explícito, en este sentido, J. L. LASO MARTÍNEZ, «Previsiones y conjeturas en las relaciones del urbanismo con el sistema registral», *RCDI*, enero 2000, núm. 657, p. 894.

¹¹ Según este Protocolo, los Notarios y Registradores son «profesionales a quienes el Estado encomienda el control de la legalidad civil del tráfico inmobiliario». Entre los principios generales que recoge en su preámbulo, que sirven para estructurar los criterios que «constituyen interpretación de la legislación vigente» y que se supone que deben guiar la actuación de Notarios y Registradores de la Propiedad en esta materia, hay algunos de enorme interés a nuestros efectos, de entre los que transcribiré los dos que considero más significativos: —«El bloque de la legalidad urbanística incide en la esfera del derecho privado, en general, y en el de la propiedad, en particular, limitando facultades e imponiendo obligaciones y cargas bajo el principio de su función social. En este sentido, es fundamental la conjunción de las técnicas iusprivatistas e iuspublicistas en el ámbito urbanístico»; —«El Registro de la Propiedad, como institución instrumental de publicidad de las relaciones jurídico-inmobiliarias, debe ser aprovechado hasta el máximo por la Administración a fin de que se constituya en apoyo firme de la eficacia de los actos administrativos en materia urbanística y en medio idóneo de información y garantía de la actividad controladora y sancionadora de la Administración».

¹² En la línea que ha sido reiterada una y otra vez a partir del trabajo de DE FUENTES, cit., y que recientemente ha sido objeto de estudio por M. FUERTES, *op. cit.*

¹³ Se cumple así con el vaticinio expresado por N. DE FUENTES, *op. cit.*, p. 501, quien en 1963 escribía lo siguiente: «Es de esperar que en futuras reformas del Reglamento Hipotecario —donde tiene adecuada cabida— se estructurará la técnica urbanística registral, y estamos seguros que ello ha de ocurrir, sin precipitaciones y con acierto». Y desde luego que no ha habido precipitación: estas NCRH se promulgan treinta y cuatro años después de publicadas las opiniones que se acaban de transcribir.

piedad ciertos actos de contenido urbanístico, lo que impone un previo control de la legalidad de los mismos por parte de Notarios y Registradores. Esto es así ya desde la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956 (desde aquí, LS 1956), en cuyo artículo 209.1 se decía lo siguiente: «*Los actos administrativos que se produjeran en el ejercicio de las funciones reguladas en la presente Ley podrán ser anotados o inscritos en el Registro de la Propiedad, conforme a lo establecido en la Legislación hipotecaria, según proceda, por acuerdo de la Comisión provincial de Urbanismo, de oficio o a propuesta de la Corporación encargada de la urbanización*». Ha de recordarse que esta regla no resultó afectada por la modificación operada por la Ley del Suelo de 2 de mayo de 1975, en cuya disposición adicional decimotercera se señalaba la necesidad de adaptar la legislación hipotecaria a la urbanística, propósito al que, sin embargo, nunca se dio cumplimiento¹⁴. Como cierre de esta etapa, caracterizada por la dispersión y generalidad de la normativa reguladora de las relaciones entre la actividad urbanística y el Registro, nos encontramos con el artículo 221.1 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 (TRLS 1976), que reitera el texto originario de 1956. Por fin, la nueva fase que se inicia con la promulgación de la LS 1990 aborda de manera más decidida y, sobre todo, de forma mucho más sistemática, la regulación de las relaciones entre Urbanismo y Registro. Esto sucede a partir del encargo al Gobierno –ya aludido– de modificar el Reglamento Hipotecario para desarrollar la disposición adicional décima de la LS 1990, Disposición cuyo contenido se reproduce, con escasas variaciones, en los artículos 307 a 310 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 (TRLS 1992), que han sido declarados vigentes de manera expresa por la disposición derogatoria de la Ley del Régimen del Suelo y Valoraciones de 1998 (LRSV 1998, en adelante). Aquel mandato al Ejecutivo se cumple acertadamente, al menos desde un punto de vista formal¹⁵, con la publicación de las NCRH –norma que ha sido caracterizada como «disposición completa y sistematizada»¹⁶–, y no a través de una modificación al Reglamento Hipotecario, solución ésta que hubiera sido engorrosa y hubiera dado lugar a grandes dificultades a la hora de su interpretación y aplicación. Y aunque desde una óptica material se han detectado algunas deficiencias

¹⁴ Para ARNAIZ EGUREN, la previsión de adaptación se planteó con un criterio demasiado ambicioso, por lo que a su juicio no resulta sorprendente el fracaso del propósito legal (ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral de actos urbanísticos. Comentarios al Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, «Normas complementarias al Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística»*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2001, 2.ª ed., p. 9).

¹⁵ En este sentido, ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., p. 12.

¹⁶ ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., p. 12 y pp. 18 y 19.

en la norma ¹⁷, debe reconocerse el importante esfuerzo que en ella se contiene, así como el tremendo avance que supone en esta complicada materia. Ordenada en doce capítulos, regula de manera bastante minuciosa el acceso al Registro de la Propiedad de numerosos actos –la mayoría de los cuales, pero no todos, encajan en la categoría de actos administrativos– relativos al uso y gestión del suelo, acceso que presupone una previa labor de calificación y, en consecuencia, de control de la legalidad del acto, por parte del Registrador ¹⁸.

II. EL SUPUESTO DE HECHO SOMETIDO A CONTROL: EL FRACCIONAMIENTO DE TERRENOS

Entre los diversos actos cuyos pormenores de entrada en el Registro son objeto de regulación en las NCRH se encuentran, además de muchos que poseen un origen claramente administrativo, algunos otros que surgen de la actividad de los particulares. Este trabajo se va a centrar, precisamente, en un grupo que encaja en esta segunda categoría, que se integra por aquellos que tienen por objeto el fraccionamiento de fincas. Me voy a referir, en concreto, a los actos de parcelación, división y segregación de terrenos ¹⁹, que tradicionalmente han sido objeto de regulación diferenciada e, incluso, separada: en la legislación del suelo encontramos preceptos que aluden a las operaciones de parcelación, por un lado, y a actos de división y segregación, por otro, lo que podía llevar a pensar, de forma incorrecta, en mi opinión, que se trata de actuaciones diferentes. Cuando las operaciones de fraccionamiento se refieren a suelo urbano o urbanizable, las normas que las ordenan emplean, por lo general, el término parcelación, bien bajo la rúbrica «Parcelaciones y reparcelaciones» en las primeras normas sobre el suelo ²⁰, bien bajo el título «Parcelaciones», en la actualidad, hasta

¹⁷ En este sentido se pronuncia, por ejemplo, y en relación al Borrador, J. L. LASO MARTÍNEZ, «Registro de la Propiedad y Urbanismo», en *La evolución del Derecho Registral Inmobiliario en los últimos cincuenta años*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1997, p. 280, nota pie 31. También hay críticas en el que podríamos considerar «principal comentarista» de las NCRH: me refiero a ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 12 y 13.

¹⁸ En defensa de la utilidad del Registro como mecanismo de control de la legalidad de los actos relativos al uso del suelo se pronuncian de forma muy tajante, entre otros, CORRAL DUEÑAS y LASO MARTÍNEZ, «La publicidad inmobiliaria», cit., p. 314.

¹⁹ Afirma C. QUINTANA REDONDO, «Parcelaciones urbanísticas», *RDU*, mayo-junio 1968, núm. 8, p. 18, que la norma general consiste en que sean los particulares quienes lleven a cabo las operaciones parcelatorias.

²⁰ Tanto en la LS 1956 como en el TRLS 1976, a pesar de que, como es sabido, la parcelación y la reparcelación son operaciones distintas.

la aprobación de la Ley del Suelo de 2007²¹. Cuando, en cambio, las actuaciones de fraccionamiento tienen por objeto suelo rústico o no urbanizable, se suele aludir a la división o segregación de terrenos, y ello se hace a propósito de la regulación de los derechos y deberes de los propietarios en esta clase de suelo, con remisión a la legislación sectorial –agraria, forestal o de signo parecido– que fuera aplicable²², lo que enlaza con la necesidad de respetar, en esta clase de suelo, la unidad mínima de cultivo, tal y como resulta, hoy en día, de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias (en adelante, LMEA).

Ha sido precisamente la regulación contenida en las NCRH la que ha unificado la denominación aplicable a las diversas operaciones a las que acabo de hacer referencia (parcelación, división, segregación), reconociendo de este modo que todas ellas se refieren a una misma realidad: el fraccionamiento de suelo²³. Nos encontramos, así, con que en su capítulo X, denominado «Inscripción de actos de parcelación», se alude de forma reiterada a actos de división y segregación de terrenos o fincas (arts. 78, 79, 80, 82). Ha de añadirse a lo expuesto que la propia definición legal de parcelación –me refiero a la que se puede encontrar en alguna normativa autonómica, ya que la estatal se ha centrado, tradicionalmente, en el concepto de parcelación urbanística²⁴– la concibe como «la división simultánea o sucesiva de terrenos en dos o más lotes nuevos independientes²⁵».

²¹ Es lo que sucede en el TRLS 1992, donde se regula el control de la divisibilidad o no de las fincas bajo la rúbrica «Parcelaciones».

²² Así ocurre desde la LS 1956 (art. 69.1.4.^a), pasando por las leyes posteriores, y así se ha mantenido en la LRSV, cuyo artículo 20.2, que lleva por ladillo «Derechos de los propietarios de suelo no urbanizable», no sólo prohíbe de manera tajante la práctica de parcelaciones urbanísticas en dicha clase de suelo, sino que también veda las divisiones, segregaciones o fraccionamientos contrarios a lo dispuesto en la legislación agraria, forestal o similar.

²³ Ya con anterioridad, la Ley 5/1987, de ordenación urbanística del suelo rústico de la CA de Canarias aludía a parcelaciones, segregaciones, o cualesquiera actos de división de fincas (art. 6). Y en la legislación urbanística autonómica más reciente se encuentran ejemplos de empleo de los términos parcelación, segregación o división como si fueran sinónimos. Así, artículo 80 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias (TRLOTCan).

²⁴ Un breve apunte acerca de las definiciones que en la materia se contienen en la normativa de ámbito estatal puede encontrarse en P. GUTIÉRREZ-ALVIZ y CONRADI, y P. A. ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones en el Derecho español*, Comares, Granada, 1993, pp. 125 y 126. La LS 2007 emplea los términos división y segregación tras definir lo que entiendo por finca y por parcela.

²⁵ Así se expresa el artículo 80 TRLOTCan. La Ley 16/2005, de 30 de diciembre, Urbanística Valenciana (LU Valencia), no define las parcelaciones, pero en sus artículos 201 ss. las equipara con la división de terrenos. De manera muy flexible, el artículo 143 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Suelo de Madrid (LS Madrid) dice que «*tendrán la consideración de actos de parcelación con independencia de su finalidad concreta y de la*

Estas actividades consistentes en el fraccionamiento de terrenos han sido objeto de atención constante por el legislador desde que éste comenzara a ocuparse de regular los usos del suelo²⁶, probablemente en atención a la relevancia que poseen tales operaciones, que preparan y dirigen, en gran medida, la futura ocupación del suelo. Ya desde la primera Ley del Suelo promulgada en nuestro país puede apreciarse la preocupación del legislador en la materia, que se pone de manifiesto en diferentes aspectos, de entre los que pueden destacarse los siguientes:

- Primero, en el establecimiento de límites a la división y segregación de terrenos rústicos (art. 69.1.4.^a LS 1956).
- Segundo, en la regulación de las parcelas indivisibles, contempladas de manera muy minuciosa en el artículo 78 LS 1956.
- Tercero, en lo referido a los controles previos a los que sujeta a las parcelaciones urbanísticas, como resulta del artículo 79, apartados 1, 2 y 3 LS 1956.
- Por último, en lo que atañe a las sanciones derivadas de la infracción de las normas sobre parcelas indivisibles o sobre parcelaciones urbanísticas, que son de gran calado; de acuerdo con el artículo 79.4 LS 1956, las parcelas resultantes no se considerarán solares ni se podrá edificar en ellas.

Todas estas reglas, que se caracterizan por limitar la facultad de fraccionar que, en principio, integraría el derecho de propiedad de los titulares de los terrenos, responden, en mi opinión, a la voluntad de lograr dos objetivos básicos: en primer lugar, se intenta impedir la aparición de urbanizaciones clandestinas²⁷ o núcleos de población ilegales²⁸, no previstos en el planeamiento y, por tanto, carentes de los necesarios servicios (al menos en teoría), en

clase de suelo, cualesquiera que supongan la modificación de la forma, superficie o lindes de una o varias fincas».

²⁶ En opinión de ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral de actos urbanísticos*, cit., p. 539, el régimen al que se ha sometido el fraccionamiento de fincas registrales desde la LS 1956 es «discutible y discutido». Lo caracteriza afirmando que en él se mezclan conceptos puros de Derecho privado, criterios provenientes del Derecho público e, incluso, posiciones políticas sobre los mecanismos más adecuados para la protección de la legalidad urbanística, lo cual genera, a su juicio, importantes dificultades para la adecuada interpretación de sus normas reguladoras.

²⁷ En terminología empleada por DE FUENTES, «En torno al Urbanismo», cit., p. 497. Esta idea se reitera por M. MARCOS JIMÉNEZ, «Necesidad de la licencia municipal para la inscripción en los Registros de la Propiedad de las escrituras de división de terrenos urbanos», *RCDI*, noviembre-diciembre 1973, núm. 499, p. 1473.

²⁸ De acuerdo con QUINTANA REDONDO, sobre la base de lo señalado en la Exposición de Motivos de la LS 56 (en «Parcelaciones urbanísticas», cit., pp. 14 y 15). Parecidamente, M. MARCOS JIMÉNEZ, «Parcelaciones de fincas y el Registro de la Propiedad», *RDU*, marzo-abril 1989, núm. 112, pp. 253 y 254; ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 545 ss.; FUERTES, *Urbanismo*, cit., pp. 226 y 227.

toda clase de suelo²⁹. En segundo término, se trata de lograr una ordenación de los usos del suelo lo más racional posible, que permita un aprovechamiento urbanístico razonable y proporcionado con las necesidades de las poblaciones. Parece que una de las vías posibles para lograr dicho propósito descansa en la fijación de unas porciones de terreno con unas dimensiones mínimas³⁰. Entiendo que estas dos ideas ya se podían detectar en la Exposición de Motivos de la LS 1956, cuando decía lo siguiente: «*Los actos de parcelación, en cuanto implican la división de los terrenos en porciones adecuadas, tienen relevante importancia en la acción urbanística, y constituyen condición necesaria para su óptima utilización con fines urbanos. Por ello se dispone que no se efectuará ninguna parcelación sin que previamente haya sido aprobado un plan parcial de ordenación del sector correspondiente, o, si no existiere aprobado, sin que se forme simultáneamente. No cabe, en efecto, admitir –como no lo admite ya la legislación vigente, aunque esto se haya olvidado con frecuencia– que bajo el disfraz de actos particulares de parcelación se ejecuten urbanizaciones, sin atenerse al procedimiento dispuesto para la formación y aprobación de los correspondientes proyectos*».

La necesidad de fijar unas pautas en materia de dimensiones mínimas con el fin de mejorar los datos de aprovechamiento también está presente en el suelo en el que se desarrollan actividades agrarias, no en vano se ha insistido en que entre los problemas más graves que aquejan a las explotaciones agrícolas se sitúa el de su reducido tamaño. Ya desde 1954, con la Ley de Unidades Mínimas de Cultivos, se hace evidente la voluntad de control en la materia³¹, y así se reiteró en el TR de la Ley de Concentración Parcela-

²⁹ MARCOS JIMÉNEZ, «Parcelaciones», cit., p. 41, se refiere en particular al peligro de aparición de urbanizaciones clandestinas en suelo rústico o no urbanizable. J. M. GARCÍA GARCÍA, indica, por su parte, que «es de interés urbanístico también que *no se puedan formar núcleos de población en suelo no urbanizable*, y que sólo tiene como uso el correspondiente a la finalidad rústica» (*Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, tomo V, *Urbanismo y Registro*, Civitas, Madrid, 1999, p. 552. En una línea semejante, M. LÓPEZ BENÍTEZ y R. PIZARRO NEVADO, *Derecho Urbanístico de Andalucía*, tirant lo blanch, Valencia, 2003, p. 193; T. R. FERNÁNDEZ, *Manual de Derecho Urbanístico*, ed. La Ley-El Consultor de los Ayuntamientos y de los juzgados, 19.ª ed., Madrid, 2006, p. 215.

³⁰ FUERTES, *Urbanismo*, cit., pp. 226 y 227.

³¹ Aunque ya se había destacado como uno de los graves problemas de la agricultura española el «intenso parcelamiento» que sufre el territorio nacional en la Exposición de Motivos de la Ley de 20 de diciembre de 1952 sobre concentración parcelaria, la fijación de una superficie mínima del terreno y su consecuente consideración como indivisible no se produce hasta la Ley de 15 de julio de 1954, de Unidades Mínimas de Cultivo, en cuyo artículo 2 podía leerse lo siguiente: «*Las parcelas de cultivo de extensión igual o inferior a la unidad mínima tendrán la consideración de cosas indivisibles. La división de predios de extensión superior a la de la unidad mínima de cultivo sólo será válida cuando no dé origen a parcelas de extensión inferior a la de la expresada unidad y cuando la parcela o parcelas inferiores que, en su caso, resulten de la división se adquieran simultáneamente*

ria de 8 de noviembre de 1962³² y en la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 12 de enero de 1973³³. Todavía hoy este aspecto es mencionado como un obstáculo para la obtención de rendimientos óptimos y para la viabilidad futura de tales explotaciones en la Exposición de Motivos de la LMEA, en cuyo articulado también queda patente esta inquietud del legislador³⁴.

1. LOS MECANISMOS DE CONTROL

Puede afirmarse que la preocupación del legislador en la materia persiste en la actualidad, y se hace patente, en especial, en dos aspectos: primero, en el establecimiento de una serie de limitaciones y mecanismos de control respecto de todo este conjunto de actos relativos al fraccionamiento de terrenos, que tienen por objeto lograr el ajuste del acto del particular a lo dispuesto en la normativa aplicable, y que podríamos agrupar bajo la denominación de «controles o requisitos previos»; segundo, en la imposición de sanciones a los actos que, a pesar de la existencia de esos controles previos, no se ajusten a lo previsto en la norma. Esto no sólo sucede en la normativa de procedencia estatal, en el ámbito de sus competencias; también las reglas autonómicas que regulan la materia contienen numerosas disposiciones al respecto³⁵.

por propietarios de terrenos colindantes con el fin de unirlos a las que ya posean, para formar de este modo una nueva finca que cubra el mínimo de la unidad de cultivo...».

³² En especial, artículos 72 a 76.

³³ En sus artículos 43 a 48, que reproducen, en gran medida, la regulación contenida en la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo de 1954. Un rápido recorrido por las disposiciones en la materia, con una somera valoración de las mismas, puede encontrarse en F. CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», *RCDI*, noviembre-diciembre 1998, núm. 649, pp. 1850 y 1851.

³⁴ Y ocurre desde el artículo 1 de la Ley, que enumera entre sus fines los siguientes: «a) Estimular la formación de explotaciones agrarias de dimensiones suficientes para asegurar su viabilidad y que constituyan la base permanente de la economía familiar de sus titulares; ... d) Fomentar el asociacionismo agrario como medio para la formación o apoyo de explotaciones agrarias con dimensión suficiente para su viabilidad y estabilidad; e) Impedir el fraccionamiento excesivo de las fincas rústicas.»

³⁵ Con el objeto de evitar excesivas reiteraciones, en el ámbito autonómico sólo se tomará en consideración la regulación de las siguientes Comunidades Autónomas: Andalucía (Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; a partir de ahora, LOU Andalucía), Baleares (Ley 10/1990, de 23 de octubre, de Disciplina Urbanística de las Islas Baleares; en adelante, LDU Baleares), Canarias (Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias; TRLOT-Can); Cataluña (Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, de Urbanismo de Cataluña; TRLU Cataluña); Madrid (Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid; LS Madrid); Murcia (Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, del Suelo de la Región de Murcia; TRLS Murcia) y Valencia (Ley 16/2005, de 30 de diciembre, Urbanística Valenciana; LU Valencia), pues por su ubicación geográfica en unos casos, y por sus condiciones estratégicas, en otros, me parece que son las más representativas, además de ser las que acumulan el mayor índice de conflictividad.

1.1 Controles previos

Los instrumentos de control previo, que son, como se podrá comprobar, de naturaleza distinta, podrían resumirse en los dos siguientes: en la exigencia de previa obtención de licencia urbanística para la parcelación de terrenos, en primer lugar, y en la fiscalización de los actos de división por parte de Notarios y Registradores, en segundo término. Ha de tenerse en cuenta que cuando las operaciones de fraccionamiento se llevan a cabo en suelo clasificado como rústico o no urbanizable –suelo que, según el art. 13.1 LS 2007 debe destinarse a fines agrícolas, forestales, ganaderos, cinegéticos u otros vinculados a la utilización racional de los recursos naturales– los medios de vigilancia varían en función de la legislación aplicable.

A. LA EXIGENCIA DE LICENCIA

De acuerdo con T. R. Fernández, puede afirmarse que uno de los principios tradicionales de nuestro Derecho Urbanístico es el sometimiento de todas las actividades que impliquen un uso artificial del suelo a un control previo cuya finalidad es comprobar la conformidad de las mismas a las normas en cada caso aplicables, control que se articula a partir de la imposición de un deber general de solicitar a la Administración municipal licencia para todos los actos que signifiquen una transformación material de los terrenos o del espacio³⁶. Tal y como se acaba de apuntar, entre las operaciones que exigen la obtención de licencia se incluyen las de fraccionamiento o parcelación del suelo, puesto que suponen su modificación.

En relación con la necesidad de obtener licencia para parcelar, conviene efectuar una serie de precisiones. Debe tenerse en cuenta, por una parte, que en algunas normas se impone este requisito sólo en relación con las parcelaciones que entran en la categoría de las urbanísticas³⁷. Este tipo de parcelaciones consiste, de acuerdo con la definición legal, en aquellas divisiones de terrenos que pueden dar lugar al nacimiento de un núcleo de población³⁸, con las difi-

³⁶ T. R. FERNÁNDEZ, *Manual de Derecho urbanístico*, cit., p. 208.

³⁷ Así se exigía ya desde la LS 1956, cuyo artículo 79.2 decía: «*Toda parcelación y reparcelación urbanística quedarán sujetas a licencia.*» Esta previsión se contiene en la actualidad en los artículos 96.2 y 178 TRLS 1976. Y se repite en la legislación autonómica: así, en el artículo 66.4 LOU Andalucía, el artículo 14.1.a) LDU Baleares, el artículo 184.1 TRLU Cataluña y el artículo 87.TRLS Murcia.

³⁸ Ésta es la definición que se consagra a partir del artículo 94.1 TRLS 1976; la LS 1956 consideraba parcelación urbanística «*la división de terrenos en dos o más lotes cuando uno o varios de ellos hayan de dar frente a alguna vía pública o privada, existente o en proyecto, o esté situado en distancia inferior a 100 metros del borde de la misma.*». Hoy las

cultades que genera la remisión a un concepto jurídico indeterminado como es el recién aludido³⁹. Aunque se ha afirmado que las parcelaciones urbanísticas —y, por lo tanto, las que siempre exigen

normas autonómicas contienen sus propias definiciones de lo que consideran parcelación urbanística; casi todas tienen, como denominador común, la división de terrenos.

³⁹ Aunque en la normativa autonómica se pueden encontrar elementos que contribuyen a concretar lo que se entiende por núcleo de población. Sirva como ejemplo el artículo 183.1.a) TRLU Cataluña, en el que, a propósito de la descripción de lo que debe entenderse por parcelación urbanística, se dan pautas que permiten afirmar cuándo una parcelación conlleva el riesgo de nacimiento de un núcleo de población. Y así sucede en los casos en los que la división simultánea o segregación sucesiva de terrenos en dos o más lotes se produce en cualquier clase de suelo, que, «por razón de las características físicas de los terrenos, de la delimitación de éstos por viales existentes o de nueva creación, de la implantación de servicios o de la edificabilidad descrita por la operación de división, facilite o tenga por finalidad facilitar la construcción de edificaciones o de instalaciones para destinarlas a usos urbanos». Al mismo tiempo, la Ley catalana advierte de la existencia de los mismos riesgos en el caso de «toda operación que tenga las mismas finalidades que las especificadas por la letra a) en que, sin división o segregación de fincas, se enajenen o se arrienden partes indivisibles de una finca determinada, con la incorporación del derecho de utilización exclusiva de partes concretas de terrenos». Y, la advertencia se repite en la letra c), que se refiere a «La constitución de asociaciones o sociedades en las cuales la calidad de ser miembro o de tener participaciones o acciones incorpore el derecho de utilización exclusiva a que se refiere la letra b)». La LS 2007 contiene una previsión semejante en su artículo 17.2. De forma similar, el artículo 66.2 LOU Andalucía dispone que «Se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquéllos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en esta Ley para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate». Probablemente, el legislador andaluz decidió ampliar el concepto de parcelación urbanística en atención a la realidad que se enfrentaba; hay numerosas SSTSJ Andalucía en las que se encuentran pronunciamientos relativos a parcelaciones urbanísticas ilegales que tratan de encubrirse bajo el ropaje de ventas de cuotas indivisas de fincas; así, entre otras, Sentencias de 5 de enero de 2001 (RA 96922, ponente Sanchís Fernández-Mensaque), 29 de marzo de 2001 (RA 186371, Ponente Moreno Carrillo), y 15 de abril de 2002 (RA 197234, Ponente Herrero Casanova). La jurisprudencia sirve de ayuda para determinar cuándo existe peligro de constitución de núcleo de población; en este sentido, es muy expresiva la STSJ Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 de febrero de 1996 (Ponente Villar Rojas), en la que se consideró que había una parcelación urbanística ilegal, con tendencia a constituir un núcleo de población, en un supuesto en el que, además de haberse segregado 51 fincas, concurrían las circunstancias siguientes: las entidades que procedieron a la segregación se dedicaban a la urbanización de terrenos, la venta de parcelas o edificios y la construcción; en las escrituras de compraventa se recogía el compromiso de dotar a los terrenos segregados de las instalaciones adecuadas para permitir el suministro de energía eléctrica; por último, se había solicitado licencia de construcción por al menos cinco adquirentes de parcelas segregadas, sin que ninguno de ellos se dedicara profesionalmente a la agricultura. Además, STSJ de Castilla y León de 29 de junio de 2001 (RA 267577, Ponente Lallana Duplá), en la que se considera probado que hay parcelación urbanística en un supuesto de división del terreno en lotes con pretensión de constituir un núcleo urbano; en el supuesto concreto, se había dividido una finca en seis parcelas de unos 1.000 metros cuadrados, acompañado de ventas simultáneas de las mismas, con una vía común de acceso a todas las nuevas parcelas, con pozo común y canalizaciones de agua sanitaria a las parcelas, que habían sido cercadas, realizándose construcciones propias de viviendas unifamiliares; también, STS (Sala 3.ª) de 10 de noviembre de 2005 (Ponente Fernández Valverde), en la que se considera que se ha efectuado una operación jurídico-material orientada a la creación de un núcleo de población atendiendo a los siguientes datos: los Estatutos por los que se rige la comunidad de bienes, la realidad física de las 90

la previa obtención de licencia— son, por lo general, las que se practican en suelo urbano o urbanizable⁴⁰, me parece que convendría partir de un concepto de parcelación urbanística como el apuntado en primer término, que pone el acento en la aparición de un núcleo de población, sin centrarse en la clase de suelo en que se produce, sobre todo teniendo en cuenta que alguna normativa autonómica reconoce que se pueden dar supuestos de parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable⁴¹. También en la doctrina se encuentran argumentos a favor de esta tesis, pues hay autores que han sostenido que no es necesaria la licencia cuando los actos de segregación o división, aunque practicados en suelo urbano o urbanizable, consisten en operaciones aisladas y no pueden generar un núcleo de población: en tales casos consideran que no se trata de verdaderas parcelaciones urbanísticas⁴². Como puede comprobarse, la clase de suelo sobre la que se lleva a cabo la división no resulta determinante.

La razón que, para algunos, permite explicar que se limite la exigencia de licencia previa únicamente a las parcelaciones urbanísticas está en que las parcelaciones en suelo rústico o no urbanizable están prohibidas⁴³, tal y como resulta de los artículos 96.1,

parcelas, la solicitud al Ayuntamiento para ubicar en el «parcelamiento» algunas pequeñas casas prefabricadas, la publicidad realizada por la promotora...

⁴⁰ FUERTES, *Urbanismo y publicidad registral*, cit., p. 228; en especial nota al pie 174.

⁴¹ Pueden citarse como ejemplos los siguientes: el artículo 66.1.b) y 66.2 LOU Andalucía, que considera parcelación urbanística «1.b) En terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos. 2. Se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en esta Ley para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate». También el artículo 81.1 TRLOTCan, que dispone que «tendrá la consideración legal de parcelación urbanística cualquier parcelación de terrenos clasificados como urbanos, urbanizables o rústicos adscritos a la categoría de asentamientos»; y el artículo 183.1.a) TRLU Cataluña, en el que se define como parcelación urbanística «a) Toda división simultánea o segregación sucesiva de terrenos en dos o más lotes, en cualquier clase de suelo, que, por razón de las características físicas de los terrenos, de la delimitación de éstos por viales existentes o de nueva creación, de la implantación de servicios o de la edificabilidad descrita por la operación de división, facilite o tenga por finalidad facilitar la construcción de edificaciones o de instalaciones para destinarlas a usos urbanos».

⁴² GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones en el Derecho español*, cit., p. 162.

⁴³ FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 228.

in fine, TRLS 1976⁴⁴ y 13.2 LS 2007 y de los diferentes preceptos contenidos en la normativa autonómica aplicable⁴⁵, lo que supone, en consecuencia, que en ellos no cabe licencia alguna, salvo en los casos que admitan excepciones a la prohibición de parcelar⁴⁶. Una interpretación completamente diferente es la de quienes consideran, como regla general, que en las parcelaciones en suelo rústico o no urbanizable la licencia de parcelación no es necesaria, salvo que la actividad de fraccionamiento pueda conducir a la formación de un núcleo de población –lo que significaría que se trata de una parcelación urbanística, de acuerdo con la definición expuesta *supra*– o se practique en el territorio de alguna Comunidad Autónoma que hubiera aprobado normas en materia de protección del suelo rústico⁴⁷.

No ha de perderse de vista, en cualquier caso, que en alguna legislación este requerimiento de obtención de licencia se contempla para todo tipo de parcelaciones, con independencia de la clase de suelo en el que se realicen y de la denominación que se les dé. Estarían incluidas, por lo tanto, las que se practican en suelo no urbanizable o rústico, den lugar o no al nacimiento de un núcleo de población⁴⁸.

Ha de apuntarse, por último, que el otorgamiento de licencia para fraccionar terrenos se encuentra conectado con el cumplimiento previo de algunos requisitos, que se hacen explícitos en la propia norma. Entre los que me parecen más relevantes, pueden citarse los dos siguientes:

– la preexistencia de determinados instrumentos de planeamiento⁴⁹. Para que pueda llevarse a cabo la parcelación urbanística, los

⁴⁴ En el que se dispone que «*en suelo no urbanizable no se podrán realizar parcelaciones urbanísticas*».

⁴⁵ Así, el artículo 68.2 LOU Andalucía; el artículo 83.2 TRLOTCan, excepto que se trate de terrenos adscritos a la categoría de asentamientos; el artículo 187.1, *in fine*, TRLU Cataluña; el artículo 144.3 LS Madrid, que prohíbe las parcelaciones en suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado; el artículo 89.1 TRLS Murcia; y la disposición adicional 2.^a 4, LS no urbanizable de la Comunidad Valenciana, que dispone que «*en el suelo no urbanizable, no podrán autorizarse actos materiales de división o segregación de fincas cuando exista una presunción legal de que tales actos tienen finalidad urbanística*».

⁴⁶ Sería el caso, por ejemplo, del artículo 83.2 TRLOTCan, que admite la posibilidad de parcelaciones en suelo rústico adscrito a la categoría de asentamiento.

⁴⁷ MARCOS JIMÉNEZ, «Parcelaciones de fincas y el Registro de la Propiedad», cit., pp. 258 a 260.

⁴⁸ Algunas leyes autonómicas exigen la licencia para todo tipo de parcelaciones: así, el artículo 80.2 TRLOTCan, el artículo 143.2 LS Madrid, el artículo 221.3 TRLS Murcia y los artículos 191.1.g) y 201.1 LU Valencia. También hay ejemplos de normas reguladoras del uso de suelo rústico que exigen licencia para las parcelaciones en esa clase de suelo: artículo 13.2 Ley 6/1997, de 8 de julio, de Suelo Rústico de Baleares.

⁴⁹ Como explica T. R. FERNÁNDEZ, *Manual*, cit., p. 216, para quien «sólo el Plan, en consecuencia, puede legitimar la división del terreno en unidades o lotes susceptibles de utilización urbanística y fijar los módulos en función de los cuales ha de realizarse esa división». Exige expresamente la preexistencia de un Plan Parcial para que pueda otorgarse

preceptos que se ocupan de esta cuestión insisten en la necesidad de que exista algún tipo de planificación que recaiga sobre la zona afectada⁵⁰, con el fin de que la urbanización de los terrenos se lleve a cabo de acuerdo con unos requisitos mínimos⁵¹;

– el cumplimiento de una serie de condicionantes que van a determinar la cualidad de divisible o indivisible de las parcelas, la mayoría de los cuales conectan con las dimensiones de las fincas⁵². Este dato pone de relieve la importancia que tiene para el legislador la fijación de una superficie mínima de las parcelas, con el objetivo, ya apuntado, de que sus titulares obtengan un aprovechamiento urbanístico razonable. Si sólo aludo al aprovechamiento urbanístico es porque únicamente me voy a referir, en esta ocasión, a las normas relativas a parcelaciones practicadas en suelo urbano o urbanizable, puesto que todas las legislaciones analizadas coinciden en este punto; de manera unánime exigen licencia respecto de ellas⁵³, si bien en ocasiones se admiten algunas excepciones, que por regla general dan lugar a que se expida una declaración municipal de innecesariedad⁵⁴.

una licencia de parcelación la STSJ de Cataluña de 27 de julio de 2004 (RJCA 1069, Ponente MORATÓ ARAGONÉS PÀMIÉS).

⁵⁰ En este sentido se pronuncia el artículo 96.1 TRLS 1976, cuyo antecedente se encuentra en el artículo 79.1 LS 1956, en el que se disponía que «No se podrá efectuar ninguna parcelación urbanística sin que previamente haya sido aprobado un Plan parcial de ordenación del sector correspondiente o, si no existiera aprobado un Plan general, se formen simultáneamente éste, el Plan parcial y el proyecto de parcelación, con arreglo al título primero de esta Ley». Deben tenerse en cuenta, además, las siguientes normas: artículo 68 LOU Andalucía, artículo 20.1 LDU Baleares, artículo 83.1 TRLOTCan, artículo 187.1 TRLU Cataluña; artículo 145.3 LS Madrid, artículo 90 TRLS Murcia.

⁵¹ En este sentido, QUINTANA REDONDO, «Parcelaciones urbanísticas», cit., pp. 23 y 24; FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 229.

⁵² Era el caso del artículo 78 LS 1956, que disponía, en su número 1, lo siguiente: «Serán indivisibles: a) Las parcelas determinadas como mínimas en el Plan parcial a fin de constituir fincas independientes; b) Las parcelas cuyas dimensiones sean iguales o menores a las determinadas como mínimas en el Plan, salvo si los lotes resultantes se adquirieran simultáneamente por los propietarios de terrenos colindantes, con el fin de agruparlos y formar una nueva finca; c) Las parcelas cuyas dimensiones sean menores que el doble de la superficie determinada como mínima en el Plan, salvo que el exceso sobre dicho mínimo podrá segregarse con el fin indicado en el apartado anterior; d) Las parcelas edificables en una proporción de volumen en relación con su área cuando se construyere el correspondiente a toda la superficie, o, en el supuesto de que se edificare en proporción menor, la porción de exceso, con las salvedades indicadas en el apartado anterior». De manera similar se pronuncia el artículo 95.1 TRLS 1976. Además, pueden encontrarse previsiones sobre indivisibilidad de terrenos en la normativa autonómica: artículo 67 LOU Andalucía, artículo 82 TRLOTCan, artículo 188.1 TRLU Cataluña, artículo 146 LS Madrid, artículo 88 TRLS Murcia y artículo 202 LU Valencia.

⁵³ Ya en el artículo 79.2 LS 1956. En la actualidad, en el artículo 96.2 y 178.1 TRLS 1976, artículo 66.4 LOU Andalucía, artículo 14.1 LDU Baleares, artículo 80.2 TRLOTCan, artículo 184.1 TRLU Cataluña, artículo 143.2 LS Madrid, artículos 87.2 y 221.3.a) TRLS Murcia y artículo 201.1 LU Valencia.

⁵⁴ Es el supuesto previsto, por ejemplo, en el artículo 201 LU Valencia, en el que se dispone: «1. Toda división o parcelación de terrenos, quedará sujeta a licencia municipal, salvo que el Ayuntamiento certifique o declare su innecesariedad. 2. La licencia de parcelación es innecesaria cuando: a) La división o segregación sea consecuencia de una repar-

B. EL CONTROL POR PARTE DE NOTARIOS Y REGISTRADORES

Aunque podría pensarse que la exigencia de licencia de parcelación –que tiene por misión controlar el cumplimiento de los requisitos y limitaciones recién enumerados– sería suficiente para evitar las parcelaciones contrarias al planeamiento, la realidad ha puesto de manifiesto que no es así⁵⁵. Como se ha dicho ya, las operaciones de parcelación o división de terrenos se realizan, por regla general, entre particulares⁵⁶ y, por lo tanto, en el ámbito del tráfico inmobiliario privado, que está sustraído del control de las Administraciones públicas⁵⁷. Ésta ha sido una de las razones por las se ha hecho preciso buscar otras vías para garantizar la máxima eficacia de la disciplina establecida por la legislación urbanística, en concreto, a través del refuerzo de los mecanismos de relación entre el ordenamiento urbanístico y el inmobiliario registral⁵⁸,

celación o de una cesión –ya sea forzosa o voluntaria, gratuita u onerosa– a la administración, para que destine el terreno resultante de la división al uso o servicio público al que se encuentre afecto. b) El correspondiente acto de disposición no aumente el número de fincas originariamente existentes y cumpla las normas sobre su indivisibilidad establecidas por razones urbanísticas. c) La división o segregación haya sido autorizada expresamente por el municipio con motivo del otorgamiento de otra licencia urbanística».

⁵⁵ La persistencia del principal problema que se pretende paliar con la regulación relativa a las parcelaciones –recuérdese que con su control se pretende evitar el nacimiento de núcleos de población no contemplados en el planeamiento, o impedir que surjan «urbanizaciones clandestinas», en terminología más extremada– se pone de manifiesto de varias formas: fundamentalmente, a través del examen de la jurisprudencia, en la que se encuentran numerosas decisiones relativas a parcelaciones que incumplen la normativa aplicable (entre otras muchas, SSTs [Sala 3.ª] de 13 de marzo de 1990 [RA 1963], 24 de diciembre de 1990 [RA 10190], 10 de noviembre de 2005; SSTTSSJJ [de las respectivas Salas de lo Contencioso-Administrativo]: de Canarias, de 14 de febrero de 1996; de Andalucía, de 29 de junio de 2001 [RA 279493]; de Castilla y León, de 29 de junio de 2001 [267577]; de Cataluña, de 27 de julio de 2004 [RJCA 1069] y 6 de septiembre de 2005 [RA 51725]), así como de las Resoluciones de la DGRN relativas a solicitudes de inscripción de escrituras de división o segregación de fincas, ventas de cuotas indivisas de terrenos, muchas de las cuales referidas a suelo no urbanizable o rústico y carentes de licencia municipal o certificado de innecesariedad: entre muchas otras, RRDGRN de 13 de mayo de 1994 (RA 4396), 17 de enero de 1995 (RA 623), 16 de junio de 1995 (RA 5327), 12 de julio de 1995 (RA 5575), 12 de febrero de 2001 (RA 2152), 18 de abril de 2005 (RA 5016), 22 de abril de 2005 (RA 5010), 15 de junio de 2005 (RA 5392), 23 de julio de 2005 (RA 6873), y de 13 de marzo de 2006 (RA 1854). Pero, además, atendiendo al dato de que un importante número de autores sigue dispensando un enorme grado de atención a la regulación de tales operaciones; también, en que el legislador continúa ocupándose de ellas, probablemente cada vez con mayor grado de detalle (lo que no significa, necesariamente, que lo haga de manera más correcta).

⁵⁶ Para M. MARCOS JIMÉNEZ, las parcelaciones que plantean más dificultades son precisamente las que tienen su origen en actos de un particular (sobre este punto, y sobre su propuesta de clasificación de los actos de parcelación, *vid.* «Necesidad de la licencia municipal para la inscripción en los Registros de la Propiedad de las escrituras de división de terrenos urbanos», *cit.*, pp. 1478 ss.).

⁵⁷ Como destacan, entre otros, LÓPEZ BENÍTEZ y PIZARRO NEVADO, *Derecho Urbanístico de Andalucía*, *cit.*, pp. 193 y 194; y T. R. FERNÁNDEZ, *Manual*, *cit.*, p. 216.

⁵⁸ T. R. FERNÁNDEZ, en ediciones anteriores de su *Manual de Derecho Urbanístico*, como, por ejemplo, en la 16.ª ed., Madrid, 2001, p. 214.

y es la que explica, en gran medida, el establecimiento de la fiscalización de las operaciones de parcelación y división por parte de Notarios y Registradores, cuya intervención se impuso ya en el artículo 79.3 LS 1956, precepto en el que se disponía que «*los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos que se acredite el otorgamiento de la licencia, que los primeros deberán testimoniar en el documento*»⁵⁹, y se ha mantenido, con ligeras variaciones, en la normativa posterior. Así, es una previsión que se repitió en el artículo 96.3 TRLS 1976, que se ha conservado en el artículo 259.3 TRLS 1992⁶⁰ para pasar al art. 17.2 LS 2007. La norma de 1992 introdujo una alternativa a la necesidad de hacer constar el otorgamiento de licencia, al permitir que se acredite la declaración municipal de innecesariedad. La inclusión de esta segunda posibilidad, completamente desconocida en el ordenamiento estatal hasta el TR 1992, ha planteado la cuestión relativa a los límites a la actuación del refundidor⁶¹. Ha de apuntarse, por último, que el artículo 78 NCRH suprime la referencia expresa a los Notarios, si bien parece no haber olvidado su intervención, al exigir que bien la licencia, bien la declaración municipal de innecesariedad, sean testimoniadas en el documento de división o

⁵⁹ Además, el artículo 78.2 LS 1956 también previó la intervención de Notarios y Registradores, al disponer que éstos «*harán constar en la descripción de las fincas la cualidad de "indivisibles" de las que se encontraren en cualquiera de los casos expresados*», enumerándose en el artículo 78.1 LS 1956 las parcelas que en ese momento se consideraban indivisibles.

⁶⁰ En relación con la obligación de los federatarios públicos de hacer constar la cualidad de indivisibles de los terrenos, ha de indicarse que en el artículo 258.2 TRLS 1992 se reitera la previsión del artículo 78.2 LS 1956, al disponerse que «*los Notarios y Registradores de la Propiedad harán constar en la descripción de las fincas su cualidad de indivisibles, en su caso*». A mi juicio, es una norma que no es fácil de cumplir por Notarios y Registradores: aunque en casi todas las leyes urbanísticas existen disposiciones que describen las parcelas que tienen la condición de indivisibles, lo que aparentemente facilitaría esta tarea que se les impone, se alude en muchas ocasiones a circunstancias de difícil conocimiento para Notarios y Registradores, salvo que se impusiera a los Ayuntamientos la obligación de comunicarles las circunstancias que permiten atribuir a las fincas esa cualidad de indivisibles, al modo previsto en el artículo 81.1 y 2 NCRH. Sobre la necesidad de colaboración entre Notarios, Registradores y órganos competentes en materia de urbanismo insiste BENAVIDES DEL REY, «*Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad y su papel en la política de urbanismo*», *RCDI*, núm. 538, mayo-junio 1980, pp. 628 ss.

⁶¹ Sobre este punto concreto puede consultarse E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, I, ed. Thomson-Civitas, 12.^a ed., Madrid, 2004, pp. 257 y 258. En opinión de FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 231, nota pie de página 188, la innovación que se da en este caso concreto, consistente en acreditar la innecesariedad de la licencia, puede entenderse como aclaración del texto anterior, al resolver los problemas derivados de su no existencia en algunos supuestos. En cambio, para GUTIÉRREZ-ALVIZ y CONRADI y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones*, cit., p. 94, si esta novedad se aplica a toda división de terrenos, se excede del límite de la regularización, aclaración o armonización de los textos a refundir, ya que la LS 1990 ni siquiera trató la actividad parcelatoria.

segregación⁶². Ha de indicarse, en cualquier caso, que a pesar de la bondad de la finalidad perseguida por la norma, se trata de una previsión que, en opinión de los autores, y por diversas razones, ha tenido escaso éxito en su aplicación⁶³. Mas, antes de continuar, conviene efectuar una advertencia: la posibilidad de actuación de los fedatarios públicos queda circunscrita a los supuestos en los que las partes del negocio de división decidan elevarlo a escritura pública y, además, acudir al Registro de la Propiedad, pues, como es sabido, el ingreso de estas operaciones en los libros registrales es completamente voluntario⁶⁴. La consecuencia de este carácter es clara: la actividad de parcelación es perfectamente posible en el tráfico jurídico *inter privados*, sin necesidad de que los terrenos sean objeto de división en el Registro⁶⁵, lo que genera una discordancia entre la realidad registral y la extrarregistral, y explica que algunos autores hayan defendido la necesidad de dotar de eficacia constitutiva a las inscripciones en materia de ordenación del territorio⁶⁶, entre las que se incluirían, claro está, las relativas a actos de fraccionamiento de terrenos.

En cuanto a la normativa autonómica en la materia, se caracteriza porque contiene pocas variaciones en relación con la regulación estatal, pues no debe perderse de vista que es de esta naturaleza –estatal– la competencia para ordenar los Registros e instrumentos públi-

⁶² Como indica GARCÍA GARCÍA, *Derecho inmobiliario registral*, cit., p. 568.

⁶³ Lo apuntan, entre otros, M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., pp. 232 y 233; T. R. FERNÁNDEZ, *Manual*, cit. (16.ª ed., 2001) p. 214. ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 560 y 561, distingue tres fases en la interpretación y aplicación del precepto que contemplaba la intervención de Notarios y Registradores: la primera, cuyo momento inicial sitúa en la aprobación de la LS 1956, se caracterizaría porque la exigencia de la licencia de parcelación ni se tenía en cuenta desde el punto de vista práctico ni suscitaba preocupación alguna en la doctrina; la segunda, que comienza cuando se empiezan a plantear dudas en torno a la exigencia de licencia de parcelación se resuelve con la redacción del artículo 98 RH que permitía una inscripción provisional con efectos limitados a dos años para el caso de que el acto inscribible estuviera sujeto a licencia, pero dicha redacción fue derogada con la reforma de 12 de noviembre de 1982; la tercera fase, que sitúa en la etapa que va desde la derogación del precepto recién aludido hasta la publicación de las NCRH, que se caracteriza por la coexistencia de dos posiciones: la que considera la falta de licencia como un obstáculo insuperable para el otorgamiento de licencia y la inscripción registral y la que entiende que la obligación de controlar la existencia de licencia no llega a impedir el acceso al Registro de un acto que los partidarios de esta posición consideran válido desde el punto de vista civil.

⁶⁴ Me parece que no es necesario detenerse demasiado el valor de la inscripción de los actos de enajenación de inmuebles –que será la vía normal, aunque no la única, de causar la división– en el Registro de la Propiedad. Una somera descripción del sistema español puede consultarse en LACRUZ BERDEJO *et al.*, *Elementos de Derecho civil III bis, Derecho Inmobiliario Registral*, Dykinson, Madrid, 2001, pp. 99 y 100. Puede encontrarse una dura crítica al valor que en nuestro ordenamiento jurídico poseen la mayoría de las inscripciones y, en concreto, a las referidas a actos realizados en el ámbito urbano en CORRAL DUEÑAS, «La ordenación del territorio», cit., pp. 942 y 943.

⁶⁵ Como advierte ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, p. 549.

⁶⁶ CORRAL DUEÑAS, «La ordenación del territorio», cit., p. 943.

cos, de conformidad con lo previsto en el artículo 149.1.8.^a CE⁶⁷, si bien se ha admitido que las Comunidades Autónomas que han asumido competencias en materia de urbanismo y de ordenación del territorio puedan establecer requisitos adicionales a los contemplados en el artículo 259.3 TRLS 1992 para la autorización e inscripción de documentos públicos⁶⁸ relacionados con los usos de las distintas clases suelo⁶⁹, en íntima conexión, por lo tanto, con sus competencias en la materia⁷⁰. Así resulta, además, de la Instrucción de la DGRN de 16 de julio de 1984, que dispone lo siguiente en cuanto a la actuación de Notarios y Registradores en materia de parcelaciones:

«1.º En materia de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda, rigen, en primer lugar, las normas que emanan, en su caso, de las correspondientes Comunidades Autónomas y después, supletoriamente la legislación estatal.

2.º Notarios y Registradores, al enjuiciar la validez y alcance de los actos jurídicos sobre las fincas situadas en los territorios de las Comunidades Autónomas se atenderán, según el caso, a unas u otras normas.

3.º En particular, se decidirá con arreglo a las normas respectivas si determinada parcelación del suelo, sea urbano o rústico, es legal, o si determinada infracción impide a los Notarios la autorización de los actos y a los Registradores la inscripción.»

Del repaso de la regulación autonómica resulta que en todas las normas examinadas se impone a Notarios y Registradores el deber de controlar las escrituras de parcelación, división o segregación de

⁶⁷ Sobre este punto, *vid.* GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones*, cit., pp. 66-68

⁶⁸ GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones*, cit., p. 69, aunque no se refieren a competencias en materia de ordenación del territorio sino en materia agraria; sin embargo, he preferido la alusión a la ordenación del territorio porque es más amplia, pero no cambia el sentido de la propuesta. También admite que las CCAA puedan dictar normas en refuerzo de la protección de la legalidad urbanística y que ello incida en la actuación de Notarios y Registradores, CABELLO DE LOS COBOS, «Urbanismo, publicidad registral y protección de los consumidores», cit., pp. 17 y 24.

⁶⁹ Ha de tenerse en cuenta, no obstante, que hay autores que han defendido que el artículo 259.3 TRLS 1992 no es aplicable al suelo rústico o no urbanizable: es el caso de F. J. GARCÍA MAS, «Urbanismo: Comentarios al 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 (en especial lo relativo a las obras nuevas y parcelaciones)», *RCDI*, marzo-abril 1998, núm. 645, pp. 337-342. Defiende, en cambio, la aplicabilidad del artículo 259.3 TRLS 1992 al suelo rústico o al no urbanizable CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., pp. 1852 y 1860.

⁷⁰ Pues de lo que se trata precisamente es de lograr que se dé cumplimiento a la legalidad urbanística y en materia de ordenación del territorio. Sobre el alcance de las competencias autonómicas en materia de Derecho civil y sus límites, *vid.* P. DE PABLO CONTRERAS, en C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, *et al.*, *Curso de Derecho civil* (I), ed. Colex, 2.ª ed., Madrid, 2001, pp. 94 a 101.

terrenos y de exigir la documentación administrativa que garantice que el acto se ajusta a la legalidad urbanística⁷¹; o, al menos, que ha obtenido la licencia exigida o que ésta es innecesaria. Lo que no pueden controlar Notarios y Registradores, pues excede claramente del ámbito de sus competencias, es que la licencia esté correctamente otorgada⁷². Las diferencias entre las disposiciones autonómicas se circunscriben, básicamente, al modo en el que se expresa esa obligación de control. En este sentido, es posible distinguir dos grupos de normas: (i) las que prohíben la autorización e inscripción de las escrituras en las que no se aporte la licencia o la declaración de su innecesariedad⁷³, con una formulación mucho más tajante, pues, que la contenida en el artículo 259.3 TRLS 1992, y (ii) aquellas que imponen a los fedatarios públicos la obligación de exigir el otorgamiento de licencia o la declaración de su innecesariedad, copiando la normativa estatal de forma literal, en unos casos⁷⁴, y reproduciéndola y estableciendo una remisión a la misma, en otros,

⁷¹ Existe, en mi opinión, y como ya adelanté, un supuesto en el que la intervención de los fedatarios públicos es enormemente complicada: tanto a nivel estatal como en el ámbito autonómico, existen disposiciones que les obligan a hacer constar la cualidad de indivisible de las fincas. Es lo que sucede en los artículos 258.2 TRLS 1992, 188.2 TRLU Cataluña, 88.2 TRLS Murcia, y 201.3 *in fine* LU Valencia. Sin embargo, muchas de las circunstancias que se utilizan para atribuir a un terreno la cualidad de indivisible son de difícil conocimiento por los obligados (como apuntaba, ya en 1975, J. M. CHICO Y ORTIZ, «Lo jurídico y lo urbanístico», *RDU*, julio-agosto-septiembre 1975, núm. 44, p. 74), lo que explica que su aplicación haya sido muy irregular desde que se consagra esta obligación en el artículo 78.2 LS 1956, como recuerda M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 241, nota pie 214.

⁷² Según J. GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la Ley del Suelo* (TRLs 1976), t. I, 4.ª ed., Civitas, Madrid, 1981, p. 727, la función calificadora del Registrador en relación con la licencia de parcelación, que considera requisito para inscribir el acto jurídico-privado de división, se limita a «la competencia del órgano administrativo, a la legalidad de las formas extrínsecas, legitimación de las partes en función de la titularidad registral y a los obstáculos que surjan del propio Registro», en virtud de lo dispuesto en el artículo 99 RH.

⁷³ En este grupo se sitúa la normativa andaluza: el artículo 66.4, párrafo segundo, LOU Andalucía, dispone que «No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente»; parecidamente, artículo 80.2 TRLOTCan: «Toda parcelación precisará licencia municipal previa. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se documente un acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia municipal, que los notarios deberán testimoniar íntegramente en aquella»; también la LS Madrid, cuyo artículo 143.2 establece que «cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se documente un acto de parcelación con independencia de su naturaleza, o del que resulte o derive ésta, sin la aportación de la preceptiva licencia urbanística, que los Notarios deberán testimoniar íntegramente en aquella».

⁷⁴ Es el caso del TRLOTCan. En su artículo 82.2 puede leerse lo siguiente: «Los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán, para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia o la declaración municipal de su innecesariedad, que los primeros deberán testimoniar en el documento». Recuérdese que el artículo 80.2 del mismo texto legal prohíbe la autorización e inscripción de escrituras de parcelación si no se aporta la preceptiva licencia. La diferencia entre el supuesto regulado en el artículo 80.2 y el contemplado en el artículo 82.2 está en que el primero se refiere a actos de parcelación y el segundo a actos de división. Esta distinción es, en mi opinión, incomprensible, pues previamente se ha definido a la parcela-

que son mayoría⁷⁵. De lo expuesto podría deducirse que, al menos en aquellos casos en los que se ha calcado el precepto estatal, es posible que se reproduzcan, a nivel autonómico, los problemas de interpretación y aplicación que han sido imputados al artículo 259.3 TRLS 1992⁷⁶ —en realidad, a las normas que, en las sucesivas leyes del suelo han contemplado el deber de control de Notarios y Registradores—. A estas dificultades se va a dedicar el próximo apartado.

C. EL ALCANCE DE LA INTERVENCIÓN DE NOTARIOS Y REGISTRADORES

Las reglas que establecen la obligación de Notarios y Registradores de controlar la aportación de la documentación administrativa exigida en la legislación urbanística⁷⁷ han sido objeto de dos interpretaciones completamente opuestas⁷⁸:

– Un sector doctrinal ha entendido, a través de una interpretación que podría caracterizarse como «rígida», que en el caso de

ción como «toda división simultánea o sucesiva de terrenos en dos o más lotes» (art. 80.1 TRLOTCan).

⁷⁵ En este sentido, LDU Baleares, cuyo artículo 19.4 dispone: «*En el suelo rústico de les Illes Balears serà de aplicaci3n lo que dispone el art3culo 259.3 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre R3gimen del Suelo y Ordenaci3n Urbana, y por ello los notarios y los registradores de la propiedad exigirán, para autorizar e inscribir respectivamente, escrituras de divisi3n de terrenos que se acredite el otorgamiento de la licencia o la declaraci3n municipal de la no necesidad, que los notarios deberán testimoniar en el documento p3blico*». Ademàs, art3culo 185 TRLU Cataluña, que lleva por ladillo «*Requisito necesario para otorgar escrituras y para inscribirlas en el Registro de la Propiedad*». El precepto establece que «*el otorgamiento de escrituras y de otros documentos p3blicos con relaci3n a las operaciones que son objeto de los art3culos 183 y 184 y la inscripci3n de dichos documentos en el Registro de la Propiedad se tienen que ajustar a lo que establecen la legislaci3n aplicable en materia de r3gimen del suelo y la legislaci3n hipotecaria, y debe acreditarse que se dispone de la licencia de parcelaci3n o bien de la declaraci3n que 3sta no es necesaria*». Tambi3n, art3culo 87.3 TRLS Murcia, seg3n el cual «*Los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán, para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de divisi3n de terrenos, que se acredite el otorgamiento de licencia o la declaraci3n municipal de innecesari3dad de la misma, de conformidad con la legislaci3n estatal aplicable. Los Notarios testimoniarán, conforme a la legislaci3n notarial, el documento administrativo correspondiente*». Ademàs, art3culo 201.3 LU Valencia, en el que se señaala que «*de conformidad con lo dispuesto por la legislaci3n estatal, los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de divisi3n de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia o la declaraci3n administrativa de su innecesari3dad, que los primeros deberán testimoniar en el documento. Asimismo, los Notarios y Registradores de la Propiedad harán constar en la descripci3n de las fincas su cualidad de indivisibles, cuando así les conste*».

⁷⁶ Una enumeraci3n de tales dificultades puede encontrarse en J. M. DÍAZ FRAILE, «*Inscripci3n en el Registro de la Propiedad de los actos de parcelaci3n urbanística*», *Bolet3n del Colegio de Registradores de la Propiedad de Cataluña*, núm. 38, 1998, pp. 3904 y 3905.

⁷⁷ En este apartado s3lo se va a aludir al control del otorgamiento de la licencia urbanística o la declaraci3n municipal de innecesari3dad, pero no al deber, impuesto en algunas normas, de hacer constar en la descripci3n de los terrenos su cualidad de indivisible.

⁷⁸ Pueden encontrarse otros posicionamientos doctrinales en ARNAIZ EGUREN, *La inscripci3n registral*, cit., p. 560, que repasa el estado de la cuesti3n desde la LS 1956.

que el particular no aporte la licencia urbanística o no acredite la declaración municipal de innecesariedad, el Notario no puede autorizar las escrituras de división de terrenos, por lo que estas operaciones de fraccionamiento, en consecuencia, no tienen acceso al Registro de la Propiedad⁷⁹; con esta tesis se pone de relieve la función de preservación de la legalidad que el ordenamiento jurídico atribuye a los Notarios y Registradores⁸⁰. En apoyo de sus posiciones traen, sobre todo, la dicción del artículo 259.3 TRLS 1992 y la conveniencia de emplear todos los medios posibles para lograr el correcto cumplimiento de la legalidad urbanística⁸¹. En la misma línea se ha pronunciado, de forma constante, la DGRN⁸². Y se trata, sin lugar a dudas, de la posición que ha sido acogida de forma clara por varios legisladores autonómicos, que han endurecido la letra del artículo 259.3 TRLS 1992 y que, en lugar de imponer a los fedatarios públicos la obligación de exigir la aportación de la documentación administrativa necesaria para la división de terrenos⁸³, les cierra toda posibilidad de autorizar e inscribir las escrituras que

⁷⁹ En este grupo se sitúan QUINTANA REDONDO, «Parcelaciones urbanísticas», cit., p. 29; CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., p. 1877; DÍAZ FRAILE, «Inscripción», cit., p. 3906; GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., pp. 565-567; M. FUERTES, *Urbanismo y publicidad registral*, cit., pp. 232 a 234, quien además propone que, en caso de no acreditarse la licencia en el momento de solicitar la inscripción, se suspenda ésta hasta su presentación, al constituir su falta, en principio, defecto subsanable, de acuerdo con el artículo 65 LH. En este sentido se ha pronunciado, en muchas ocasiones, la DGRN; entre otras, en las siguientes Resoluciones: 13 de mayo de 1994 (RA 4396), 17 de enero de 1995 (RA 623), 22 de abril de 2005 (RA 5010), 15 de junio de 2005 (RA 5392) y 13 de marzo de 2006 (RA 1854). Conviene tener en cuenta que cuando la falta sea subsanable y no se solicita anotación preventiva, los interesados podrán subsanarlas en los sesenta días que duran los efectos del asiento de presentación (art. 66 LH). Si el interesado subsana la falta durante el tiempo de vigencia del asiento de presentación, el definitivo que se practique producirá efectos desde la fecha del de presentación (LACRUZ BERDEJO *et al.*, *Elementos*, III-bis, cit., p. 322). El mismo artículo 66 LH dispone que cuando, en cambio, se extiende anotación preventiva, puede subsanarse el defecto durante el tiempo en que aquella subsista, de conformidad con el artículo 96 LH (sesenta o ciento ochenta días).

⁸⁰ Como expone ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 562 y 563, quien sin embargo se manifiesta en contra de esta posición, que es, a su juicio, poco equilibrada porque no tiene en cuenta otros principios básicos del Estado de Derecho. El mismo autor vuelve sobre los argumentos de los defensores de esta tesis, que, como se ha dicho, no comparte, en pp. 566 y 567, en especial, nota pie 119.

⁸¹ Los expone de forma muy clara M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., pp. 232-234, pero también ARNAIZ EGUREN, *Inscripción*, cit., p. 566, a pesar de no compartir este posicionamiento.

⁸² Son muy expresivas, en este sentido y entre otras, las siguientes Resoluciones de la DGRN: de 13 de mayo de 1994 (RA 4396), 16 de junio de 1995 (RA 5327), 12 de julio de 1995 (RA 5575), 17 de febrero de 1999 (RA 736), en la que se confirma la nota que suspende la inscripción de una escritura de segregación y compraventa otorgada en cumplimiento de una sentencia, por no acreditarse el otorgamiento de licencia municipal, 12 de febrero de 2001 (RA 2152), 22 de abril de 2005 (RA 5010) y, en especial, la de 23 de julio de 2005 (RA 6873).

⁸³ Aunque el verbo «exigir» es ya, de por sí, suficientemente contundente como para ser interpretado como fundamento de un presupuesto esencial. En este sentido, M. FUERTES, *Urbanismo y publicidad registral*, cit., pp. 232 y 233.

recojan actos de parcelación si falta tal documentación: es lo que sucede en las normas andaluza, canaria y madrileña⁸⁴. La prohibición también se da, aunque limitada a la actuación del Registrador, y en relación con la división o segregación de fincas en suelo no urbanizable, en la Ley reguladora del suelo no urbanizable de la comunidad valenciana⁸⁵.

– Para otro grupo, en cambio, la intervención de Notarios y Registradores no debe tener consecuencias tan radicales y abogan, en consecuencia, por una interpretación más matizada de la norma⁸⁶. Aunque sus partidarios reconocen que el artículo 259.3 TRLS 1992 impone a los fedatarios públicos la obligación de exigir a los particulares la acreditación de la documentación administrativa, consideran que la falta de aportación de licencia urbanística o de la declaración municipal de innecesariedad no determina la imposibilidad de otorgar la escritura pública de división ni impide su acceso al Registro de la Propiedad⁸⁷. Entre los argumentos que emplean para justificar sus tesis, destaca, en mi opinión, el que atiende a la finalidad básica perseguida por la norma que no es otra, como ya se ha dicho, que la de evitar las urbanizaciones no previstas en el planeamiento. Como indican estos autores, la prohibición de autorizar el negocio y, en consecuencia, de inscribirlo en el Registro, no impide que se lleven a cabo las operaciones de división de terrenos, que tendrán lugar, entonces, al margen del Registro de la Propiedad⁸⁸, lo que les lleva a sostener que es mucho más conveniente admitir el otorgamiento del documento público y su ingreso en los libros registrales, aunque haciendo constar en ellos

⁸⁴ Artículo 66.4, párrafo segundo, LOU Andalucía; artículo 80.2 TRLOTCan y artículo 143.2 LS Madrid.

⁸⁵ Que en su disposición adicional 3.ª, párrafo segundo, dispone: «*Los Registradores de la Propiedad no podrán inscribir dichas escrituras si no resulta acreditada la licencia municipal o la declaración de su innecesariedad*».

⁸⁶ Tal y como propone ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 563, 565 y 567 ss.

⁸⁷ MARCOS JIMÉNEZ, «Parcelaciones de fincas», cit., pp. 274 y 275; L. M. CABELLO DE LOS COBOS Y MANCHA, «Disciplina urbanística y publicidad registral», *RCDI*, núm. 604 bis, mayo-junio 1991, p. 1543; GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones*, cit., pp. 185 ss.; ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 563 y 564, si bien reconoce que hay legislaciones autonómicas que han endurecido la regla estatal e imponen a Notarios y Registradores la obligación de rechazar la autorización e inscripción de títulos en los que se pretenda el fraccionamiento de terrenos pero no se acrediten las autorizaciones pertinentes. Este último vuelve sobre el tema en las pp. 567 a 570.

⁸⁸ Lo advierte ARNAIZ EGUREN, *Inscripción registral*, cit., p. 563, donde pone de manifiesto las dificultades que ello genera a la Administración, cuando ésta pretenda legalizar la actividad –entiendo que siempre y cuando dicha legalización sea posible–. El citado autor recuerda que la carencia de documentación pública y de inscripción no ha frenado nunca la aparición de núcleos urbanos ilegales o parcialmente ilegales, añadiendo que este fenómeno se debe a la claudicación de los órganos urbanísticos encargados de la policía urbanística (*op. cit.*, p. 564).

la irregularidad del mismo⁸⁹, con el fin de que los terceros conozcan la situación de la finca⁹⁰, por las dificultades que existen para saber cuáles son las circunstancias urbanísticas del inmueble por otros medios, como puede ser la legislación o los instrumentos de planeamiento⁹¹. Este razonamiento, que en principio parece bastante convincente, además de muy sensato, tropieza con un grave inconveniente: en los supuestos en los que el acto de división o segregación sea nulo, la calificación del Registrador debería ser negativa por defecto insubsanable⁹², lo que supone, por tanto, que debería denegar el acceso de dicho negocio al Registro⁹³, que debe ser mantenido libre de actos inválidos⁹⁴. Cuando se tratara de un

⁸⁹ Es posible que el origen de este argumento se encuentre en la redacción dada al artículo 98, párrafo tercero, RH por la reforma de 17 de marzo de 1959 y suprimido por la de 12 de noviembre de 1982. La norma derogada decía así: «*Cuando las leyes u otras disposiciones impongan como requisito para otorgar o inscribir determinado título la autorización, licencia, aprobación o cualquiera otra intervención de una autoridad u organismo administrativo o la comunicación previa o posterior a los mismos, el Registrador, si no se acredita su cumplimiento, podrá practicar la inscripción con la reserva explícita, en el acta de inscripción y en la nota al pie del título, de no haberse justificado, y la advertencia de que transcurridos dos años desde la fecha del asiento será cancelado de oficio o a instancia de parte si no se hizo constar antes el repetido requisito. Practicada la inscripción, si se presenta el documento justificativo, se hará constar por nota marginal. Transcurrido el indicado plazo sin haberse presentado, se cancelará el asiento por nota marginal*». Puede encontrarse un resumen de diversas opiniones doctrinales sobre esta disposición en MARCOS JIMÉNEZ, «Necesidad de la licencia municipal», cit., pp. 1497-1499; aunque la mayoría de los autores reseñados alaban el sentido práctico de la norma, se muestran contrarios a la misma. Debe apuntarse que también alguna legislación autonómica contempló la posibilidad de inscribir en el Registro los actos de división y segregación, incluso a falta de licencia, previa advertencia del Notario y Registrador y anotándose al margen de la inscripción las circunstancias concurrentes (así, por ejemplo, arts. 31 y 32 de la derogada Ley catalana de protección de la legalidad urbanística de 18 de noviembre de 1981).

⁹⁰ Es la propuesta de CABELLO DE LOS COBOS, «Disciplina urbanísticas», cit., p. 1543. El mismo autor, en «Urbanismo, publicidad registral y protección de los consumidores», cit., pp. 14 y 15, expone las bondades de este modo de coordinación entre Registro y Urbanismo, al que denomina «sistema positivo de coordinación» y caracteriza porque en estos casos el Registro da publicidad de la presunta irregularidad urbanística, coordinando la realidad física con la jurídica. En su opinión, este tipo de publicidad contribuye al restablecimiento de la legalidad, ya que supone publicidad disuasoria frente a tercero, protegiendo directamente al consumidor.

⁹¹ BENAVIDES DEL REY, «Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad», cit., p. 633.

⁹² Sobre el principio de legalidad, calificación registral y tipos de defectos, *vid.* artículos 18, 19, 19bis y 65 LH.

⁹³ MARCOS JIMÉNEZ, «Necesidad de la licencia municipal», cit., p. 1497, afirma que si el acto (de división o parcelación sin licencia) se considera nulo, la parcelación no puede tener acceso al Registro.

⁹⁴ En contra, BENAVIDES DEL REY, «Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad», cit., pp. 633 y 634. Aunque admite que hay indudables razones que justifican las opiniones de quienes estiman que al Registro sólo deben acceder títulos válidos y perfectos, existen también sobrados argumentos para defender la utilización de la institución registral para proteger condicionalmente y dotar de la necesaria publicidad la titularidad de las fincas y sus circunstancias urbanísticas. Para este autor, no se debe denegar la inscripción de los actos de parcelación sin licencia, incluso cuando se realice en suelo no urbanizable. En su opinión, lo que procede, en tales casos, es la suspensión de la inscripción solicitada.

acto anulable, aquejado, pues, de alguna falta que podría considerarse subsanable⁹⁵ –y quizás podría entenderse que la no aportación de la licencia lo es⁹⁶–, y aun procediendo igualmente la calificación negativa, podría admitirse la mera suspensión de la inscripción⁹⁷. Además, algún autor recurre, para justificar esta postura más flexible, a la comparación entre el tratamiento que se dispensa a la inscripción de declaraciones de obras nuevas y el que se da a la inscripción de actos de parcelación⁹⁸: el cotejo de las normas pone de relieve que, mientras que el artículo 55 NCRH establece, en relación con las inscripciones de declaraciones de obras nuevas, que «los documentos que no reúnan los requisitos exigidos no serán inscribibles», las normas relativas a la inscripción de actos de parcelación no contienen ninguna disposición semejante. Y entre los requisitos exigidos para la inscripción del título en el que consta una obra nueva figura, en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 NCRH, «que se acredite la obtención de la licencia que corresponda, salvo que legalmente no fuera exigible».

A modo de cierre ha de indicarse que el artículo 259.3 TRLS 1992, que es, como ha habido ocasión de comprobar, el precepto estatal que establece la intervención controladora de Notarios y Registradores en relación con los actos de división de terrenos, ha sido objeto de desarrollo reglamentario en el capítulo X de las NCRH (arts. 78 y ss.)⁹⁹, en el que, bajo el título *Inscripción de actos de parcelación*, se han introducido numerosos cambios en la materia, articulando un régimen complicado, con algunos preceptos de difícil encaje con el resto de la regulación vigente en materia de parcelaciones¹⁰⁰ y que da en parte la razón a los parti-

⁹⁵ La distinción entre faltas subsanables e insubsanables es cuestión muy difícil, pues no existe definición legal de cada una de estas categorías, por lo que queda al arbitrio del Registrador la calificación concreta de las faltas. Más detalles en LACRUZ BERDEJO *et al.*, *Elementos de Derecho civil*, III-bis, cit., pp. 324-328.

⁹⁶ Así lo entiende M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 234.

⁹⁷ En contra de admitir el acceso de los actos anulables en el Registro de la Propiedad se pronuncia MARCOS JIMÉNEZ, «Necesidad de la licencia municipal», cit., pp. 1497-1499.

⁹⁸ Es el caso de ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 569 y 570.

⁹⁹ Estos preceptos han sido objeto de valoración por la doctrina: entre otros, CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., pp. 1876-1881; GARCÍA MAS, «Urbanismo», cit., pp. 336-350; y M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., pp. 234-237. Se ocupan de su análisis de forma más detenida GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., pp. 568-584, y ARNAIZ EGUREN, quien les dedica un capítulo completo de su obra *La inscripción registral de actos urbanísticos*, cit., pp. 539-622.

¹⁰⁰ GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., pp. 575 ss., en referencia a los artículos 79 y 80 NCRH. También se muestra muy crítico con estos dos preceptos CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., pp. 1876 ss.

darios de la posición expuesta en segundo lugar ¹⁰¹. Dada la trascendencia que, a mi juicio, pueden tener algunas de las innovaciones que se han incluido, me gustaría efectuar alguna valoración, muy breve y más con la intención de abrir interrogantes que de cerrarlos, sobre algunos aspectos de la regulación que se contiene en materia de control de las divisiones y segregaciones en el artículo 79 de estas NCRH. En mi opinión, este precepto es contradictorio con el artículo 13.2 LS 2007, que prohíbe, con carácter general, las parcelaciones urbanísticas en suelo rural ¹⁰², así como las divisiones, segregaciones o fraccionamientos contrarios a la legislación sectorial (agraria, forestal o similar) ¹⁰³. Y es que, si el artículo 24.2 LMEA sanciona con nulidad los actos o negocios jurídicos de división de fincas que den lugar a parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo, no se entiende que el artículo 79 NCRH, en lugar de impedir el acceso de tales actos de división –que además carecen de licencia– al Registro, los someta a un proceso de control consistente en la remisión de copias de los documentos al Ayuntamiento (art. 79.1 NCRH) y a la Administración agraria correspondiente (art. 80 NCRH), que puede desembocar en la inscripción registral de tales actos de fraccionamiento. De esta manera, parece dejarse en manos de las Administraciones públicas la decisión en torno a la nulidad o validez del acto de división ¹⁰⁴, con los riesgos que ello supone ¹⁰⁵, y, por tanto, la posibilidad o no de que accedan al Registro de la Propiedad, a pesar de la claridad con la que se expresan los artículos

¹⁰¹ Lo destaca de forma expresa ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., p. 576.

¹⁰² De manera algo más tibia, el artículo 96.1, *in fine*, TRLS 1976 dispone que «en suelo no urbanizable no se podrán realizar parcelaciones urbanísticas».

¹⁰³ Lo apunta GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., p. 578.

¹⁰⁴ Según GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., pp. 585 y 586, esta interpretación del artículo 80 NCRH chocaría con las funciones de Notarios y Registradores (parecidamente, GARCIA MAS, «Urbanismo», cit., p. 349), de apreciar la validez o nulidad de las divisiones, sin que quepa entender que la Administración agraria tiene competencias para decretar, por vía de acuerdo, la nulidad o validez de actos o negocios jurídicos. CORRAL DUEÑAS, por su parte, no sitúa el problema en la falta de competencias de la Administración para decidir sobre la validez o nulidad del acto, sino en la falta de datos suficientes en manos de los técnicos de la Administración para adoptar tal decisión («Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., p. 1879). Para ARNAIZ EGUREN, la solución contenida en la disposición reglamentaria (remisión a los órganos de la Administración agraria de la competencia para determinar la licitud del objeto del negocio) es la correcta, si bien critica la letra del precepto desde el punto de vista técnico (*La inscripción registral*, cit., pp. 594 y 595).

¹⁰⁵ Aunque las principales competencias en materia de control de la legalidad urbanística corresponde a la Administración municipal, son reiteradísimos los supuestos en los que ésta no actúa con la diligencia debida, como confirma la lectura de la prensa diaria. A pesar de ello ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 594 y 595, considera, por variadas razones, que el legislador incurriría en error grave si atribuyese al Registrador la competencia para evaluar la adecuación de la finca resultante a las previsiones sobre parcelas mínimas o la existencia de las excepciones del artículo 25 LMEA.

artículos 13.2 LS 2007 y 24 LMEA ¹⁰⁶. En mi opinión, el papel que debería jugar la Administración municipal o agraria sería el de colaborar, como informador, con el Registrador, y el único supuesto en el que sería admisible que se permitiera la inscripción registral de un acto de división o segregación que genere parcelas inferiores a las unidades mínimas de cultivo sería aquel en el que tales fraccionamientos se encuentren permitidos por la legislación agraria, en virtud de lo previsto en el artículo 25 LMEA ¹⁰⁷. Resulta especialmente peligrosa, en mi opinión, la posibilidad que se confiere al Registrador, en el apartado 4 del artículo 79 NCRH, de inscribir las operaciones de división si en un plazo de cuatro meses desde la fecha que conste al margen del asiento de presentación, que indica que se ha remitido al Ayuntamiento la documentación mencionada en el artículo 79.1 NCRH, el Ayuntamiento no presenta el documento que acredite que se ha incoado expediente por parcelación ilegal ¹⁰⁸, riesgo que se reitera en el artículo 80 NCRH, que establece una previsión semejante para los supuestos de divisiones que generan fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo ¹⁰⁹. Podría entenderse, además, que la solución criticada puede ir en contra de lo dispuesto en el artículo 242.6 TRLS 1992, que establece que «*en ningún caso se entenderá adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico*» ¹¹⁰. Y es que, en el fondo, lo que se logra con las disposiciones criticadas es regularizar, recurriendo a la técnica del silencio administrativo, aquellos

¹⁰⁶ En una línea parecida, M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., pp. 235 y 236.

¹⁰⁷ Lo admite, también, GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., pp. 578 y 579.

¹⁰⁸ A juicio de M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 236, sorprende que se permita en este caso la inscripción sin licencia, que choca frontalmente con la contundente previsión legal que prohíbe las parcelaciones en suelo no urbanizable, así como con el régimen del silencio en algunas Comunidades. Debo indicar que, a pesar de los riesgos apuntados, pueden encontrarse Resoluciones de la DGRN en las que se aplica el artículo 79 NCRH por parte del Registrador de la Propiedad correspondiente, el Ayuntamiento requerido contesta en plazo, poniendo en conocimiento del Registrador la existencia de un peligro objetivo de formación de un núcleo ilegal de población y, en consecuencia, se deniega la inscripción solicitada: así, RDGRN de 23 de julio de 2005 (RA 6873). En otras, se confirma la suspensión de la inscripción en aplicación de la normativa vigente en el momento de otorgamiento de la escritura y se admite la posibilidad de que los interesados presenten nuevamente el título a fin de que el Registrador, si lo considera conveniente, pueda actuar en la forma prevenida en los artículos 79 y 80 NCRH, «para que puedan despejarse las dudas que apunta en su nota de calificación» (RDGRN de 13 de marzo de 2006, RA 1854).

¹⁰⁹ Las dificultades que puede ocasionar la aplicación de la previsión del artículo 80 NCRH es duramente criticada por CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., pp. 1879-1881. También por GARCÍA MAS, «Urbanismo», cit., p. 349, y por M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 240.

¹¹⁰ Y como advierte CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., pp. 1878 y 1879.

supuestos en los que el defecto del negocio está en que las partes que lo han celebrado no han obtenido la oportuna licencia; pero el conflicto se produce, claro está, cuando la licencia no pueda otorgarse por no ser conforme la actividad proyectada con las disposiciones aplicables.

1.2 Los controles posteriores: el régimen aplicable en los casos de incumplimiento de la normativa aplicable

Del contenido del subepígrafe anterior se desprende, me parece, que el legislador es consciente de la importancia que posee el control previo, o preventivo, de los actos en virtud de los cuales se divide el suelo, y a tal fin articula las medidas que ya se han examinado. Pero como en numerosas ocasiones tales mecanismos se revelan insuficientes, ha sido preciso diseñar un régimen aplicable a los supuestos de incumplimiento de la norma, lo que ha desembocado en un sistema que, en mi opinión, se ha ido complicando con el paso del tiempo, no sólo como resultado de la coexistencia de preceptos estatales y autonómicos; también como consecuencia del propio desarrollo reglamentario de la legislación aplicable y, además, por efecto de la concurrencia de instrumentos y principios propios del Derecho público con otros más conocidos del Derecho civil¹¹¹ y, en especial, del Derecho inmobiliario registral. Es probablemente la combinación de todos estos factores la que genera situaciones de confusión e incertidumbre.

Además, creo que de todo lo que se lleva dicho hasta ahora puede deducirse que el régimen jurídico que se va a aplicar a los actos de parcelación que no se ajusten a la normativa va a depender, más que de la calificación apriorística del supuesto –como acto nulo, anulable, o incluso ilegal a efectos urbanísticos–, de muchos otros factores: de la norma aplicable en el concreto supuesto, de la clase de suelo sobre el que se realice el acto de división, del tipo de acto realizado –pues no es lo mismo un acto de parcelación sin licencia que un acto de división de una finca indivisible–, de la legitimación y los plazos para impugnar, de la posibilidad o no de sanar el negocio... Teniendo en cuenta que se trata de una cuestión especialmente relevante, a ella se va a dedicar el siguiente epígrafe completo.

¹¹¹ La coexistencia de estos dos tipos de mecanismos es destacada por ARNAIZ EGU-REN, *La inscripción registral*, cit., p. 539, como una de las razones causantes de las dificultades que se detectan en la materia.

III. LAS CONSECUENCIAS DE LAS PARCELACIONES CONTRARIAS A LA NORMATIVA

Como en muchos casos se llevan a cabo parcelaciones que infringen la legislación aplicable a pesar de los mecanismos de vigilancia que se hallan previstos en la normativa –bien sea porque los particulares formalizan las operaciones de división en documento privado, lo que les permite escapar de la fiscalización de Notarios y Registradores, bien sea porque sus autores logran eludir los instrumentos de control por otras vías–, ha sido necesario articular un régimen jurídico aplicable a los supuestos en los que se produce el incumplimiento de los preceptos que regulan la materia. En él se combinan diferentes tipos de medidas, todas las cuales persiguen, a mi juicio, un único fin (o, al menos, un objetivo básico), conectado con la protección de un interés general, colectivo: con ellas se trata de minimizar, en la medida de lo posible, los efectos dañinos que pudieran derivarse de los actos de fraccionamiento del suelo que se hubieran realizado sin acomodarse a las previsiones contenidas en el ordenamiento jurídico. Si a través de esas normas se intenta evitar, como se ha reiterado a lo largo de este trabajo, la aparición de urbanizaciones ilegales, lo lógico es tratar de impedir la actividad edificatoria sobre los suelos indebidamente fraccionados. Este propósito ya se aprecia en la regla que, en la LS 1956, imponía determinadas sanciones a los actos de parcelación efectuados sin licencia o con infracción de la regla que enumeraba las fincas indivisibles. Así, su artículo 79.4 disponía que *«En ningún caso se considerarán solares ni se permitirá edificar en ellos los lotes resultantes de una parcelación o reparcelación efectuadas con infracción de las disposiciones de este artículo o el que antecede»*. La misma disposición se repite, sin variaciones, en el artículo 96.4 TRLS 1976, e idéntica sanción se contiene en los artículos 66.3, 67 y 70.2 del Reglamento de Disciplina Urbanística (RD 2187/1978, de 23 de junio; en adelante, RDU), en cuyos artículos 66 a 75 además se castiga con multa diversos supuestos de parcelación contrarios a la normativa.

Me parece que se puede entender que la misma voluntad de evitar la aparición de asentamientos clandestinos ha guiado a los legisladores autonómicos: en este sentido hay normas, como el TRLU catalana, que se aproxima mucho a la disposición estatal, al establecer, en su artículo 187.2, que *«los lotes resultantes de una parcelación efectuada con infracción de las disposiciones de este artículo o del régimen de indivisibilidad urbanística de los terrenos, que regula el artículo 188, nunca se pueden considerar sola-*

res, ni es permitido edificar, sin perjuicio de la aplicación de las medidas de protección de la legalidad urbanística que correspondan». Se puede añadir que otro grupo de disposiciones autonómicas, aunque no copian la letra del precepto estatal, sí que comparten el mismo objetivo, ya que enumeran, entre las sanciones aplicables a las infracciones urbanísticas, «las precisas para la protección de la legalidad urbanística y el restablecimiento del orden jurídico perturbado»; y, además, exigen que se adopten las medidas dirigidas a la reposición de la realidad física alterada al estado anterior a la comisión de la infracción. En este grupo se sitúan, entre otras, la LOU Andalucía (art. 192)¹¹², el TRLOTCan (art. 188); y la LS Madrid (art. 202).

Aparte de las sanciones que han sido enunciadas, en las normas sobre uso del suelo se anudan también otras importantes consecuencias a los defectos o anomalías que presentan los actos de parcelación realizados con infracción de las reglas aplicables, agravación que probablemente se explica como consecuencia de su enorme potencialidad lesiva¹¹³. Su interpretación ha generado enormes controversias y ha propiciado la elaboración doctrinal de una distinción entre ilicitud administrativa y validez civil del negocio de división o de parcelación¹¹⁴, que ha encontrado reflejo, incluso, en la jurisprudencia¹¹⁵. Me parece que en el fondo del asunto laten diversas cuestiones, de entre las que me gustaría destacar las siguientes: por un lado, la relativa a la trascendencia que poseen los preceptos que tradicionalmente han sido considerados

¹¹² Que debe ponerse en conexión con su artículo 183.3 cuando la parcelación urbanística se realiza en suelo no urbanizable, como resulta del precepto recién citado, que dispone lo siguiente: «En el caso de parcelaciones urbanísticas en terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, el restablecimiento del orden jurídico perturbado se llevará a cabo mediante la reagrupación de las parcelas a través de una reparcelación forzosa de las que han sido objeto de dichos actos de previa parcelación, en la forma que se determine reglamentariamente.»

¹¹³ Es T. R. FERNÁNDEZ, *Manual*, cit., pp. 256 y 257, quien entiende que las parcelaciones ilegales poseen un potencial dañino superior a otras infracciones urbanísticas.

¹¹⁴ Esta distinción se consagra por J. L. LASO MARTÍNEZ, en «Ilicitud administrativa y validez civil», trabajo contenido en *Estudio homenaje a Tirso Carretero*, Centro de Estudios Hipotecarios, Madrid, 1985, pp. 1169 ss. Encuentra acogida en trabajos de otros autores; así, entre otros, MARCOS JIMÉNEZ, «Parcelaciones de fincas», cit., p. 273; CABELLO DE LOS COBOS, «Disciplina urbanística y publicidad registral», cit., pp. 1537 ss.; el mismo autor, «Urbanismo, publicidad registral y protección de los consumidores», cit., pp. 23 y 24; parece también que la siguen GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones*, cit., pp. 168 ss.; ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 568 y 569. Antes de LASO, puede encontrarse una propuesta en la que se encuentra implícita esta distinción en PÉREZ PASCUAL, «Aspectos registrales de las parcelaciones y reparcelaciones», *RCDI*, marzo-abril 1983, núm. 555, pp. 398 y 399.

¹¹⁵ Se puede deducir, entre otras, de las SSTs (Sala 3.ª) de 24 de diciembre de 1990 (RA 10190, Ponente BARRIO IGLESIAS), y 13 de marzo de 1990 (RA 1963, Ponente BARRIO IGLESIAS), STSJ Murcia de 29 de mayo de 2002 (RJCA 994, Ponente ALCÁZAR VIEYRA DE ABREU). Se afirma de manera clara en la STSJ Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 de febrero de 1996.

administrativos –entre los que siempre se han situado los urbanísticos– en el ámbito civil, o de relaciones entre particulares: sólo así pueden explicarse los esfuerzos por destacar la completa autonomía de «lo civil» respecto de las disposiciones administrativas, que se pueden detectar en quienes han propuesto diferenciar entre ilicitud administrativa y validez civil de un acto ¹¹⁶; por otra, la gran complejidad que caracteriza a esta materia, en la que se entremezclan, como se ha apuntado ya, disposiciones de naturaleza muy diversa (de Derecho administrativo, civil e inmobiliario registral); por fin, las dificultades que presenta, en el ordenamiento jurídico español, la categoría de la invalidez, regulada de forma totalmente insuficiente a pesar de su relevancia ¹¹⁷. Sobre estas bases, y volviendo a la distinción entre ilicitud administrativa y validez civil, creo que el origen de la diferenciación se sitúa en la disposición que se contiene en el artículo 94.2 TRLS 1976, a cuyo tenor «*se considerará ilegal, a efectos urbanísticos, toda parcelación que sea contraria a lo establecido en el Plan, Programa o Norma urbanística que le sea de aplicación o que infrinja lo dispuesto en el artículo 96 de esta Ley*» ¹¹⁸. Dado que una interpretación literal del precepto transcrito parece conducir a limitar el alcance de la irregularidad de la parcelación, al introducir la referencia a una ilegalidad «a efectos urbanísticos», surge la discusión relativa a la determinación y el alcance de las consecuencias de los actos de parcelación contrarios a lo dispuesto en la normativa urbanística. Las dudas se plantean, sobre todo, porque en el artículo 96.1, *in fine*, se dispone, de forma tajante, que «*en suelo no urbanizable no se podrán realizar parcelaciones urbanísticas*», veto que se repetía, de forma más radical aún, en el artículo 20.2 LRSV, donde se establece que «*en el suelo no urbanizable quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas, sin que, en ningún caso, puedan efectuarse divisiones, segregaciones o fraccionamientos de cualquier tipo en contra de lo dispuesto en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza*».

Teniendo en cuenta los datos expuestos, ¿puede afirmarse que las parcelaciones urbanísticas contrarias a la normativa son meras infracciones administrativas, cuya comisión acarrea la imposición

¹¹⁶ LASO MARTÍNEZ, «Ilicitud administrativa y validez civil», cit., pp. 1174 y 1175, con apoyo en la STS de 13 de mayo de 1980 (RA 1924, Ponente Santos Briz).

¹¹⁷ Sobre las principales dificultades con las que tropieza la categoría de la invalidez, J. DELGADO ECHEVERRÍA, M. A. PARRA LUCÁN, *Las nulidades de los contratos. En la teoría y en la práctica*, Dykinson, Madrid, 2005, pp. 13 ss.

¹¹⁸ Su texto se reprodujo, con algunas variaciones, en el artículo 257.2 TRLS 1992, según el cual «*se considerará ilegal, a efectos urbanísticos, toda parcelación que sea contraria a lo establecido en el planeamiento urbanístico que le sea de aplicación o que infrinja lo dispuesto en la legislación urbanística*».

de la correspondiente sanción, o debe entenderse, por el contrario, que las anomalías que afectan al negocio de parcelación desembocan en la invalidez del mismo ¹¹⁹? A mi juicio, este interrogante no tiene una respuesta única; para contestar adecuadamente a la cuestión planteada, me parece que es preciso distinguir varios supuestos, y, además, tomar en consideración diversas variables, entre las que siempre se encuentra la legislación aplicable ¹²⁰.

Las posibilidades de parcelaciones contrarias a la normativa son muy numerosas, como resulta de lo dispuesto en los artículos 66 a 75 RDU, aunque me parece que los diversos supuestos pueden agruparse en las cinco categorías siguientes, atendiendo al contenido de los artículos 94 a 96 TRLS 1976 y normas correlativas:

- Las contrarias a lo establecido en el planeamiento o en la legislación urbanística aplicable (art. 94.2 TRLS 1976).
- Las efectuadas sin la previa aprobación del correspondiente instrumento de planeamiento (art. 96.1 TRLS 1976).
- Las realizadas en suelo no urbanizable o rural (art. 96.1 TRLS 1976, *in fine*, y art. 13.2 LS 2007).
- Las que no dispongan de la preceptiva licencia (art. 96.2 TRLS 1976, en conexión con art. 259.3 TRLS 1992).
- Las que supongan fraccionamiento de parcelas indivisibles (art. 95.1 TRLS 1976, en correspondencia con el art. 258.2 TRLS 1992, así como art. 24 LMEA, cuando fuera de aplicación).

De acuerdo con el artículo 94.2 TRLS 1976, los primeros cuatro supuestos son considerados ilegales, «a efectos urbanísticos», mientras que la calificación de la anomalía que presenta el caso citado en último lugar (división de parcelas indivisibles) no se contiene, de manera clara al menos, en las normas citadas, lo que obligará a acudir a otros preceptos para averiguar cuál es el régimen aplicable a esta infracción. Ahora bien, ¿puede entenderse que la tacha de ilegalidad, ceñida por la ley a los efectos urbanísticos, posee alguna relevancia sobre la validez del negocio de división ¹²¹

¹¹⁹ Y es que, como explican DELGADO ECHEVERRÍA y PARRA LUCÁN, *Las nulidades de los contratos*, cit., pp. 24 y 25, «la invalidez, como negación de la fuerza vinculante del contrato, es la sanción teóricamente más fuerte a un contrato que infringe la ley, pero no la única posible. En ocasiones, el contrato es válido, si bien sus irregularidades dan lugar a otras consecuencias, como sanciones penales o administrativas, o un deber de resarcimiento... Algunas irregularidades pueden ser incluso absolutamente irrelevantes».

¹²⁰ Como habrá ocasión de comprobar, no todas las leyes autonómicas en la materia contemplan la misma solución para los supuestos planteados. Debe tenerse en cuenta, en cualquier caso, que LASO MARTÍNEZ pone en duda la competencia del legislador autonómico para decidir acerca de la validez civil de actos jurídicos entre particulares afectados por su legislación agraria o urbanística («Ilicitud administrativa y validez civil», cit., pp. 1200-1203).

¹²¹ LASO MARTÍNEZ plantea la cuestión en otros términos; a su juicio, se trata de averiguar qué normas administrativas producen la invalidez civil del negocio jurídico («Ilicitud administrativa y validez civil», cit., p. 1198).

o sólo da lugar a la imposición de sanciones administrativas? ¿Es la irregularidad «administrativa» –la califico así porque aparece contenida en una norma de esta naturaleza– suficiente para provocar la invalidez del acto de fraccionamiento? Me parece que la respuesta va a depender de las circunstancias que concurren en el caso: en especial, de la clase de suelo sobre el que recaiga la actividad de parcelación urbanística y, como ya se dijo, de la norma aplicable al supuesto concreto, factores que, junto a otros, contribuyen a explicar cuál es el interés protegido¹²². A continuación van a analizarse tres de los cinco supuestos enunciados; en concreto, los tres últimos, que son los que se han revelado más problemáticos y han despertado mayor atención en la doctrina¹²³. Su exposición se ha ordenado en función de la modalidad de invalidez que considero que les afecta.

1. Las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable

Cuando la operación de fraccionamiento se produce en suelo no urbanizable, y además entra en la categoría de «parcelación urbanística» –recuérdese que se trata de la que puede dar lugar al nacimiento de un núcleo de población–, parece bastante probable que el negocio deba considerarse inválido, en su modalidad de nulidad de pleno derecho, de conformidad con el artículo 6.3 CC («*Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para caso de contravención*»)¹²⁴, en atención a

¹²² Que es uno de los criterios que ha de tenerse en cuenta para determinar cuál es el régimen de invalidez aplicable, como apuntan DELGADO ECHEVERRÍA y PARRA LUCÁN, *Las nulidades de los contratos*, cit., pp. 30 y 31.

¹²³ Las dos primeras hipótesis no han sido demasiado estudiadas, y, cuando son aludidas, la mención es muy superficial. Así, por ejemplo, QUINTANA REDONDO, «Parcelaciones urbanísticas», cit., pp. 27 y 28, se limita a afirmar la nulidad de pleno derecho de las parcelaciones practicadas sin ajustarse a la licencia concedida (que entrarían, pues, en la categoría de parcelaciones contrarias al planeamiento), y de las efectuadas al amparo de una autorización concedida indebidamente por la Administración (a falta de previo instrumento de planeamiento –segunda de las clases de parcelaciones irregulares enunciadas–); CHICO Y ÓRTIZ, «Lo jurídico y lo urbanístico», cit., p. 67, indica, muy de pasada, que los actos en contra de las disposiciones legales o de los planes de ordenación son únicamente anulables o afectados por irregularidades no invalidantes; entre los ejemplos que pone, alude a los actos de parcelación sin licencia; GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones*, cit., pp. 170 y 171, se limitan a apuntar la ilegalidad de las parcelaciones contrarias al planeamiento o a la legislación urbanística aplicable, y citan, como ejemplo, el caso de las parcelaciones que incumplan los deberes de cesión o equidistribución o del aprovechamiento con exceso de las parcelas inicialmente proyectadas, además del incumplimiento de las concretas condiciones que para la parcelación hubiere podido imponer el planeamiento.

¹²⁴ En este sentido, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y L. PAREJO ALFONSO, *Lecciones de Derecho Urbanístico*, vol. I, Cívitas, Madrid, 1980, pp. 383 ss. En contra, BENAVIDES DEL REY, «Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad», cit., pp. 633 y 634;

la prohibición que se contiene en el artículo 96.1 TRLS 1976¹²⁵ y, con una terminología mucho más clara, en el artículo 20.2 LRSV (en la actualidad, en el art. 13.2 LS 2007). La imposición de sanciones pecuniarias (en forma de multa) del artículo 66 RDU, o la descalificación del suelo y la consiguiente imposibilidad de edificar (arts. 96.4 TRLS 1976 y 66.3 RDU) no tienen que ser considerados, necesariamente, un «efecto distinto para el caso de contravención»¹²⁶. En apoyo de la opinión expuesta se puede traer, me parece, la normativa autonómica. En ella se señala, de forma expresa, la consecuencia apuntada: así, por ejemplo, el artículo 68.2 LOU Andalucía establece que «*en terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho, las parcelaciones urbanísticas*»¹²⁷; el artículo 81.2 TRLOTCan, que afirma que «*será nula toda parcelación urbanística que sea contraria a la legislación territorial o urbanística*», añadiendo, en su artículo 83.2, que «*en suelo rústico quedarán prohibidas las parcelaciones urbanísticas, salvo en los terrenos adscritos a la categoría de asentamiento*». Parecidamente, el artículo 145.2 LS Madrid, según el cual «*es nula toda parcelación urbanística que sea contraria a la ordenación urbanística o infrinja lo dispuesto en el presente Capítulo*», en conexión con su artículo 144. 3, en cuya virtud «*en suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas*». Prohíben las parcelaciones en esta clase de suelo, aunque sin señalar cuál sea la consecuencia de su contravención, entre otras, la LS Murcia, en cuyo artículo 89.1 se afirma que «*en suelo no urbanizable quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas*».

GONZÁLEZ PÉREZ, «Las licencias de urbanismo y el Registro de la Propiedad», *RCDI*, septiembre-octubre 1978, núm. 528, p. 917; MARCOS JIMÉNEZ, «Parcelaciones de fincas», cit., p. 273; GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y ROMERO CANDAU, *Las parcelaciones en el Derecho español*, cit., pp. 168 y 169.

¹²⁵ En la jurisprudencia de lo contencioso-administrativo pueden encontrarse pronunciamientos en los que se afirma que la irregularidad que afecta al acto –en el supuesto enjuiciado se trataba de la segregación de terrenos rústicos con fines urbanísticos, actividad prohibida por el art. 96.1 TRLS 1976– determina su nulidad de pleno derecho por aplicación del artículo 47.c) LPA 1958, añadiéndose que tal calificación sólo alcanza a sus efectos urbanísticos o jurídico-públicos, sin prejuzgar la validez del negocio jurídico-privado; es lo que sucede en la STSJ Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 de febrero de 1996, ya citada. De acuerdo con la tesis sostenida en el texto, este negocio sería nulo de pleno derecho también en su vertiente jurídico-privada.

¹²⁶ Sobre este punto puede consultarse DELGADO ECHEVERRÍA Y PARRA LUCÁN, *Las nulidades de los contratos*, cit., p. 27.

¹²⁷ M. LÓPEZ BENÍTEZ y R. PIZARRO NEVADO, *Derecho Urbanístico de Andalucía*, cit., p. 195, afirman que la atribución de nulidad absoluta a las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable representa un avance en las medidas de reacción contra las parcelaciones ilegales.

2. El fraccionamiento de suelo indivisible

Parecidos argumentos pueden emplearse para explicar las consecuencias de la división de fincas indivisibles, cuya nulidad resulta de los preceptos aludidos ¹²⁸, señaladamente, de los artículos 6.3 CC ¹²⁹, 95.1 TRLS 1976 ¹³⁰, 258.2 TRLS 1992, y, además, del artículo 24 LMEA ¹³¹, en el que puede leerse lo siguiente: «1. La división o segregación de una finca rústica sólo será válida cuando no dé lugar a parcelas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo. 2. Serán nulos y no producirán efecto entre las partes ni con relación a tercero, los actos o negocios jurídicos, sean o no de origen voluntario, por cuya virtud se produzca la división de dichas fincas, contraviniendo lo dispuesto en el apartado anterior. 3. La partición de herencia se realizará teniendo en cuenta lo establecido en el apartado 1 de este artículo, aun en contra de lo dispuesto por el testador aplicando las reglas contenidas en el Código Civil sobre las cosas indivisibles por naturaleza o por ley y sobre la adjudicación de las mismas a falta de voluntad expresa del testador o de convenio entre los herederos». Debe tenerse en cuenta, en todo caso, que en el artículo 25 de la misma norma se contienen algunas importantes excepciones a la prohibición de división ¹³², cuya presencia facultaría la posibilidad de dividir.

¹²⁸ En contra de la nulidad y a favor de la validez civil de la división de parcelas indivisibles se pronuncia PÉREZ PASCUAL, «Aspectos registrales de las parcelaciones y reparcelaciones», cit., pp. 398 y 399. Tampoco considera que se trate de actos nulos CABELLO DE LOS COBOS, «Disciplina urbanística», cit., pp. 1537-1540. Entiende que es discutible esta calificación J. GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la Ley del Suelo*, Ed. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1968, pp. 449 y 450.

¹²⁹ En este sentido, Díez-PICAZO, «Los límites del derecho de propiedad», cit., p. 17, opina, a propósito de la sanción aplicable a la división de fincas indivisibles que «no cabe desconocer que el artículo 4 (hoy art. 6.3) del CC condena con la nulidad todos los actos realizados en contra de lo dispuesto en la ley, salvo los casos en que la misma ley ordena su validez y que la nulidad en términos jurídico-privados es la única manera de alcanzar las finalidades que la ley trata de conseguir». Con anterioridad, y con el mismo fundamento, se había sostenido la nulidad absoluta de la división de parcelas urbanísticamente indivisibles por J. MARTÍN BLANCO, *El tráfico de bienes inmuebles en la Ley del Suelo*, Montecorvo, Madrid, 1964, pp. 100 y 101.

¹³⁰ Así lo entiende LASO MARTÍNEZ, «Ilícitud administrativa y validez civil», cit., p. 1178.

¹³¹ Cuya interpretación es clara, para GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., p. 574: los actos que produzcan divisiones contraviniendo las unidades mínimas de cultivo están aquejados de nulidad absoluta, no otra forma de ineficacia, especificando que se trata de una nulidad de carácter civil, referida al acto de división o segregación y también al negocio que produce tal división, incluyendo la partición de la herencia. También apoya la nulidad de pleno derecho de los actos de división de fincas por debajo de la unidad mínima de cultivo CORRAL DUEÑAS, «Régimen de las parcelaciones en suelo rústico», cit., pp. 1855 y 1860. Considera que se trata de un negocio afectado de «ineficacia plena», que luego identifica con la nulidad absoluta ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 593 y 594.

¹³² Artículo 25 LMEA: «No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, se permite la división o segregación en los siguientes supuestos: a) Si se trata de cualquier clase de

3. Notas comunes a las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable y a la división de parcelas indivisibles

El encaje de estos supuestos de invalidez del negocio jurídico en la modalidad de nulidad de pleno derecho es plenamente coherente con el interés público o colectivo que trata de protegerse a través de la imposición de esta sanción¹³³; ya sea impedir el nacimiento de urbanizaciones ilegales, en el primer caso, ya imposibilitar la aparición de parcelas que no permitan un aprovechamiento urbanístico razonable o evitar el fraccionamiento de fincas rústicas que dé lugar a explotaciones agrícolas poco rentables por sus reducidas dimensiones, en el segundo. Cabría entender, además, que estas anomalías del negocio de división —que, recuérdese, es un acto que se encuentra sancionado por el art. 6.3 CC—, pueden hacerse valer por cualquier interesado no sólo ante los Tribunales del orden contencioso¹³⁴, sino también ante los Tribunales ordinarios¹³⁵, los cuales incluso podrían apreciar de oficio la nulidad. No

disposición en favor de propietarios de fincas colindantes, siempre que como consecuencia de la división o segregación, tanto la finca que se divide o segrega como la colindante, no resulte de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo. b) Si la porción segregada se destina de modo efectivo, dentro del año siguiente a cualquier tipo de edificación o construcción permanente, a fines industriales o a otros de carácter no agrario, siempre que se haya obtenido la licencia prevista en la legislación urbanística y posteriormente se acredite la finalización de la edificación o construcción, en el plazo que se establezca en la correspondiente licencia, de conformidad con dicha legislación. A los efectos del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, no se entenderá vulnerada la legislación agraria, cuando la transmisión de la propiedad, división o segregación tenga el destino previsto en este apartado. c) Si es consecuencia del ejercicio del derecho de acceso a la propiedad establecido en la legislación especial de arrendamientos rústicos. d) Si se produce por causa de expropiación forzosa, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Expropiación Forzosa.»

¹³³ Aunque esta calificación no es compartida de forma unánime, como ya se ha dicho. En contra, entre otros, BENAVIDES DEL REY, «Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad», cit., pp. 633 y 634; PÉREZ PASCUAL, «Aspectos registrales de las parcelaciones y reparcelaciones», cit., pp. 398 y 399; y CABELLO DE LOS COBOS, «Disciplina urbanística», cit., pp. 1537-1540.

¹³⁴ No está de más recordar que el artículo 304 TRLS 1992 recoge la acción pública, que permite a cualquier persona exigir ante los órganos administrativos y los tribunales de lo contencioso-administrativo la observancia de la legislación urbanística y de los Planes, Programas, Proyectos, Normas y Ordenanzas. Considero que estas parcelaciones, que contravienen claramente la legislación en materia de suelo, podrían ser objeto de esta acción pública, que a juicio de T. R. FERNÁNDEZ, cubre el intento de obtener la declaración de nulidad del acto ilegal (*Manual de Derecho Urbanístico*, cit., p. 261).

¹³⁵ Sobre la jurisdicción competente para declarar la invalidez civil debida a un ilícito administrativo, LASO MARTÍNEZ, «Ilícitud administrativa y validez civil», cit., pp. 1205-1208, donde afirma la competencia de los Tribunales del orden civil para conocer de estos asuntos. Al hilo de esta cuestión, podría plantearse si la nulidad del acto, declarada por un Tribunal de lo contencioso-administrativo, sería trasladable al ámbito civil, aun cuando aquellos órganos se cuidan de deslindar uno y otro campo, como sucedió en el supuesto resuelto en la STSJ Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 de febrero de 1996. Es interesante, en este punto, la SAP Sevilla de 26 de enero de 2006 (RA 175942, Ponente SANZ TALAYERO), en un supuesto en el que la parte actora-apelante pretendía la

existe, me parece, ningún precepto que limite a un sujeto determinado la legitimación para impugnar. Es más: hay incluso alguna norma autonómica en la que de forma expresa –e innecesariamente, creo– se concede legitimación a la propia Comunidad Autónoma para solicitar en vía judicial la nulidad de la división o segregación contraria a la unidad mínima de cultivo: es el caso de la Ley 14/1990, de 28 de noviembre, de Concentración Parcelaria de Castilla y León, cuyo artículo 14 dispone que «*la Consejería de Agricultura y Ganadería tendrá acción para pedir judicialmente la declaración de nulidad de los actos y contratos que impliquen división o segregación de fincas en contra de lo dispuesto en los artículos precedentes*». La nulidad de pleno derecho produce, además, las siguientes consecuencias: este tipo de actos inválidos propagan su ineficacia a cuantos actos y negocios que de él traigan causa¹³⁶, no sanan por el transcurso del tiempo¹³⁷, tampoco admiten su convalidación o legalización *a posteriori*¹³⁸ y no son sus-

nulidad de un contrato de compraventa de una cuota indivisa de una finca por ilicitud de su objeto, con el argumento de que la venta de cuotas de dicha finca fue declarada ilegal en resolución administrativa por afectar a suelo no urbanizable y encubrir una parcelación ilegal. El Tribunal consideró, sin embargo, que el contrato de compraventa era válido y lícito porque en él no se segrega una parte de la finca, sino que se vende una participación ideal del terreno, a lo que añade que «contiene todos los requisitos para su eficacia. Cuestión distinta es que las disposiciones administrativas sobre el suelo impidan a la parte actora dar satisfacción a los encubiertos objetivos que pretendía conseguir mediante la concertación de ésta y otras compraventas, y que las Resoluciones de la Administración competente hayan evitado las transgresiones de la normativa urbanística que pretendían eludirse por el demandante mediante los subterfugios utilizados, entre ellos un contrato de compraventa en el que se vendía una participación de partes indivisas en las que idealmente estaba dividida la finca, pero con la intención de convertirlo después en porciones de terreno segregadas materialmente, usando una fórmula para describir el objeto vendido en el contrato con la intención de «encubrir precisamente lo que sabían prohibía la ley», como sin ningún escrúpulo ni recato reconoce el apelante en el punto primero del escrito de apelación. Pero ello no destruye la eficacia del contrato ni determina su nulidad. Los términos del contrato son claros en cuanto al objeto vendido. Lo que se vende no es una parcela que se segregue de forma que contravenga la normativa vigente, sino participaciones de partes indivisas en que idealmente se divide la finca. No se transmite una cosa que esté fuera del tráfico jurídico...». Como se puede apreciar, parte el Tribunal de la distinción entre ilícito administrativo e ilícito civil; o, al menos, no admite que la calificación administrativa del acto pueda *contaminar* o afectar de algún modo a la consideración que deba recibir desde una perspectiva privada. Pero la decisión quizás se deba a que el actor fue, precisamente, el vendedor de las cuotas, causante de la parcelación urbanística ilegal (así se comprueba en la STSJ Andalucía de 15 de abril de 2005, RA 197234, Ponente Herrero Casanova). Si la nulidad hubiese sido instada por los compradores, no estoy segura de que la decisión de la AP hubiese sido del mismo signo.

¹³⁶ STSJ Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 de febrero de 1996, respecto de una segregación con fines urbanísticos realizada en suelo rústico.

¹³⁷ STSJ Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 de febrero de 1996. En relación con este punto se debe indicar que en la LOU Andalucía, que sanciona con nulidad de pleno derecho las parcelaciones urbanísticas efectuadas en suelo no urbanizable, se establece la imprescriptibilidad de la acción de la Administración para el ejercicio de su potestad de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado respecto de tales parcelaciones [art. 185.2.a)].

¹³⁸ Éstos son los términos en los que se pronuncia la STS (Sala 3.ª) de 24 de diciembre de 1990 (RA 10190) en relación con una parcelación urbanística efectuada en suelo no

ceptibles de ser confirmados por ninguna de las partes del negocio, no en vano con la sanción impuesta se atiende al interés general: se trata de privar de efectos a un acto que se considera que tiene un potencial dañoso para la colectividad, o que no proporcionaría los beneficios que se darían de cumplir con la norma infringida.

Conviene apuntar, siquiera someramente, que la interpretación propuesta tropieza con lo dispuesto en los artículos 79 y 80 NCRH, en los que parece admitirse la posibilidad de inscripción de divisiones y segregaciones realizadas en suelo no urbanizable, incluso cuando los actos de fraccionamiento den lugar a fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo y, por tanto, cuando tenga lugar sobre parcelas indivisibles, lo que resulta contradictorio con el artículo 18 LH, que impone al Registrador la obligación de controlar la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas si se pretendiera su ingreso en el Registro, lo que debería desembocar en una calificación negativa, denegatoria de la inscripción, por falta insubsanable¹³⁹. Para sortear este obstáculo, creo que se debe aceptar la aplicabilidad de estas reglas –y, en consecuencia, la inscripción de los actos de división– cuando las operaciones de parcelación encajen en algunas de las excepciones legalmente previstas¹⁴⁰ (así, por ejemplo, en los casos del art. 25 LMEA, o del art. 83.2, *in fine*, TRLOTCan).

urbanizable; también, STSJ Andalucía de 5 de enero de 2001 (RA 96922). Por el contrario, BENAVIDES DEL REY sí que estima posible una convalidación ulterior, al afirmar que, aún tratándose de parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable, el documento en el que se reflejan podría tener acceso al Registro (y ser objeto de calificación positiva, pues) por una modificación del planeamiento o por la aprobación de un plan que «legitimara, desde el punto de vista urbanístico, lo que es válido desde el punto de vista civil» («Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad», cit., p. 634). También admiten la posibilidad de legalización de parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable o rústico las siguientes RRDGRN, relativas a de segregaciones de fincas que integran procesos de parcelaciones urbanísticas ilegales, efectuadas en suelo no urbanizable, y, además, sin licencia (bajo la vigencia del TRLS 1992 y antes de la promulgación de las NCRH): RRDGRN de 13 de mayo de 1994 (RA 4396), 17 de enero de 1995 (RA 623), 16 de junio de 1995 (RA 5327), 12 de julio de 1995 (RA 5575).

¹³⁹ Entiendo que si la calificación del acto irregular es el de nulidad de pleno derecho, puede admitirse que la falta será insubsanable. Cuando la DGRN ha tenido ocasión de ocuparse de segregaciones de fincas en suelo no urbanizable, y, además, sin licencia, en la mayoría de las ocasiones ha considerado la falta subsanable y, en consecuencia, se ha limitado a suspender la inscripción solicitada: es el caso de las RRDGRN de 13 de mayo de 1994 (RA 4396), 17 de enero de 1995 (RA 623), 16 de junio de 1995 (RA 5327), 12 de julio de 1995 (RA 5575). En cambio, deniega la inscripción en un supuesto de una venta de una participación indivisa de una finca rústica sin aportar licencia municipal o certificado de innecesariedad la RDGRN de 12 de febrero de 2001 (RA 2152), en la que se aplica la Ley valenciana sobre suelo no urbanizable.

¹⁴⁰ Sobre las posibilidades de acceso al Registro de la Propiedad de las divisiones o segregaciones permitidas por la legislación agraria, *vid.* GARCÍA GARCÍA, *Derecho inmobiliario registral*, cit., pp. 578 y 579.

4. Parcelaciones sin licencia

Éste es uno de los supuestos en los que la respuesta a la cuestión planteada no es única, sino que va a depender de las circunstancias concurrentes en el caso; en especial, de la clase de suelo sobre que se practica la división y de las previsiones contenidas en la norma aplicable en el supuesto concreto¹⁴¹. El punto de partida se sitúa en el artículo 96.2 TRLS 1976, que dispone que «toda parcelación urbanística quedará sujeta a licencia». Las consecuencias de la falta de su acreditación ha sido objeto de discusión constante en la doctrina, cuyas posiciones pueden resumirse de la siguiente manera:

- Un grupo de autores considera que los actos de parcelación efectuados sin licencia son nulos de pleno derecho¹⁴².
- Para otro sector, en cambio, se trata de actos anulables¹⁴³.
- Un tercer grupo entiende que únicamente están aquejados de «ilicitud a efectos urbanísticos», irregularidad que, sin embargo, no tiene consecuencias en el orden civil, ámbito en el que se entiende que los actos de parcelación son plenamente válidos y eficaces¹⁴⁴.

En mi opinión, sin embargo, y como ya adelanté, la solución aplicable no puede ser única. Será decisivo, a este respecto, la clase de suelo sobre el que se realice la parcelación urbanística sin licencia. De acuerdo con lo expuesto en el apartado anterior, si se lleva a cabo en suelo no urbanizable o supone el fraccionamiento de fin-

¹⁴¹ La DGRN apunta esta idea en su Resolución de 23 de julio de 2005 (RA 6873), que resuelve la impugnación contra una nota que deniega la inscripción solicitada de una cuota indivisa de una finca rústica y afirma que «habrá que estar en cada caso a la legislación urbanística de cada Comunidad Autónoma, pudiendo llegarse a soluciones diferentes en base a la diversidad normativa de carácter sustantivo».

¹⁴² Encabeza este sector QUINTANA REDONDO, «Parcelaciones urbanísticas», cit., pp. 27 y 28. También, M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 238. En contra de la nulidad de pleno derecho, pero sin inclinarse por otra calificación, J. GONZÁLEZ PÉREZ, «Las licencias de urbanismo y el Registro de la Propiedad», *RCDI*, septiembre-octubre 1978, núm. 528, p. 917; el mismo autor reitera estas consideraciones en *Comentarios a la Ley del Suelo*, cit., pp. 725 y 726.

¹⁴³ Es el caso de MARCOS JIMÉNEZ, «Necesidad de la licencia municipal», cit., pp. 1494-1496; BENAVIDES DEL REY, «Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad», cit., p. 633; PÉREZ PASCUAL, «Aspectos registrales de las parcelaciones y reparcelaciones», cit., p. 402.

¹⁴⁴ Es la propuesta de LASO MARTÍNEZ, «Ilícitud administrativa y validez civil», cit., pp. 1177-1181, para los actos de parcelación sin licencia que desemboquen en la creación de un nuevo núcleo de población. Este autor reserva la nulidad de pleno derecho para la división, sin licencia, de parcelas indivisibles (*op. cit.*, p. 1181). Parece, también, la tesis de CABELLO DE LOS COBOS, «Disciplina urbanística», cit., pp. 1541 ss, especialmente p. 1544; GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI Y CANDAU ROMERO, *Las parcelaciones en el Derecho español*, cit., pp. 168-170; GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral*, cit., p. 567. Más recientemente, ARNAIZ EGUREN, *La inscripción registral*, cit., pp. 568 y 569.

cas indivisibles, será nula de pleno derecho ¹⁴⁵. Si el suelo es urbano o urbanizable, la modalidad de invalidez que afecte al acto dependerá de factores tales como el mecanismo para hacerla valer, el interés protegido o la posibilidad de legalización ulterior ¹⁴⁶. Teniendo en cuenta estas variables, me parece que la calificación que conviene a este tipo de invalidez, siempre y cuando quepa la posibilidad de obtener la licencia *a posteriori* o proceda alguna otra forma de sanación ¹⁴⁷, es el de la anulabilidad, con algunos matices: la invalidez podrá hacerse valer no sólo por el contratante (comprador) que viera defraudadas sus expectativas al impedírsele la edificación sobre la parcela resultante, ex artículo 96.4 TRLS 1976, sino también por la Administración, que tiene la consideración de tercero respecto del negocio de división ¹⁴⁸; el interés protegido será, también en este caso, de carácter público, en atención a la finalidad que persigue la imposición del deber de obtener una licencia ¹⁴⁹. La posibilidad de legalización posterior resulta, en este caso, del artículo 184 TRLS 1976.

Me parece que es difícilmente admisible la tesis según la cual los actos de parcelación sin licencia son plenamente eficaces en el ámbito civil, quedando limitadas las consecuencias de la irregularidad que los afecta al campo urbanístico o administrativo. Ya no se trata sólo de recordar que «el ordenamiento jurídico es único, debe ser coherente, y los requisitos de validez de los contratos, las causas de invalidez y medios de reacción pueden establecerse en distintas leyes, sin que sea necesario su completa naturaleza priva-

¹⁴⁵ En un supuesto de venta de una cuota indivisa de una finca rústica, efectuada además sin licencia, en el ámbito de la Comunidad valenciana, la DGRN confirmó la nota del Registrador, denegatoria de la inscripción (RDGRN de 12 de febrero de 2001, RA 2152), lo que parece indicar que considera la operación efectuada nula de pleno derecho. En contra, en un caso muy semejante, en la misma Comunidad Autónoma, RDGRN de 5 de junio de 2001 (RA 7704).

¹⁴⁶ La mayoría de las RRDGRN confirman la suspensión de la inscripción de las operaciones de división de fincas efectuadas sin licencia, con independencia de la clase de suelo en las que se realicen; y, por tanto, al margen de que puedan o no ser convalidadas. Entre las que confirman la suspensión de la inscripción de segregaciones sin licencia en suelo no urbanizable pueden citarse, a modo de ejemplo, las siguientes: RDGRN de 13 de mayo de 1994 (RA 4396), 17 de enero de 1995 (RA 623), 22 de abril de 2005 (RA 5010), 15 de junio de 2005 (RA 5392) y 13 de marzo de 2006 (RA 1854); entre las confirmatorias de la denegación, Resoluciones de 12 de febrero de 2001 (RA 2152), 23 de julio de 2005 (RA 6873).

¹⁴⁷ Algo así se admitía en el artículo 92.1.d) LS 1956, en el que, a propósito de las valoraciones del suelo, admitía la incorporación posterior al planeamiento de «parcelas procedentes de parcelaciones verificadas sin aprobación municipal». Para GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la Ley del Suelo* (TRLS 1976), cit., p. 720, la inexistencia de licencia no impide la legalización ulterior de la actividad.

¹⁴⁸ DELGADO ECHEVERRÍA Y PARRA LUCÁN, *Las nulidades*, cit., pp. 77 ss., examinan varios supuestos en los que la acción dirigida a anular los contratos corresponde a un tercero.

¹⁴⁹ T. R. FERNÁNDEZ, *Manual de Derecho urbanístico*, cit., p. 208.

da¹⁵⁰». Es que, si se admite que los actos administrativos poseen valor a efectos civiles –por ejemplo, se acepta que la aprobación definitiva del proyecto de equidistribución es título suficiente para la inmatriculación de fincas, o para la rectificación de su extensión superficial o de sus linderos, sin necesidad de otro requisito, de conformidad con lo previsto en el art. 8 NCRH–, quizá convendría entender que la falta de un acto administrativo (licencia) en los casos en que fuera preceptivo su otorgamiento, debería tener, igualmente, alguna consecuencia en el orden civil.

Las soluciones autonómicas no distan mucho de lo que se ha expuesto hasta aquí. Hay algunas Comunidades, las más celosas –en teoría, al menos– en la materia, en las que las parcelaciones sin licencia previa han de considerarse nulas, sin que quepa matización ni modulación alguna. Es el caso de Canarias, donde se dispone la nulidad de «*toda parcelación urbanística que sea contraria a la legislación territorial o urbanística*» (art. 81 TRLOTCan), tras imponer previamente la exigencia de licencia para cualquier tipo de parcelación (art. 80.2 TRLOTCan); en parecidos términos se pronuncia la LS de la Comunidad de Madrid (arts. 143.2 y 145.2). En otras, en cambio, las previsiones sobre las consecuencias de la falta de autorización no son tan tajantes: aunque exigen licencia urbanística o declaración municipal de innecesariedad para todo tipo de parcelaciones, y prohíben la autorización e inscripción de las escrituras en que se contenga un acto de parcelación si no se acredita el otorgamiento de la documentación administrativa pertinente, no se sanciona su falta con la nulidad de pleno derecho, que sí que aparece contemplada, en cambio, para otras hipótesis (parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable). Es el caso de Andalucía, en virtud de lo dispuesto en los artículos 66.4 y 68.2 de su Ley de Ordenación Urbanística. Hay, además, un tercer grupo en el que las exigencias en cuanto a la licencia no son tan contundentes: aunque se impone al autor de la parcelación el deber de obtener licencia, y a Notarios y Registradores la obligación de controlar su otorgamiento, ni se hace en términos tan estrictos como los vistos hasta ahora, ni se señalan las consecuencias para el caso de que falte la documentación requerida: así sucede en Cataluña, como resulta de los artículos 184.1 y 185 TR de su Ley de Urbanismo, en Murcia, de acuerdo con el artículo 87.2 y 3 TR Ley del Suelo, y en Valencia, según se desprende del artículo 201.1 y 3 Ley Urbanística Valenciana.

Resulta, de este modo, que coexisten en el territorio nacional diversas modalidades de invalidez del negocio de parcelación sin

¹⁵⁰ M. FUERTES, *Urbanismo*, cit., p. 238.

licencia: el más riguroso de entre los examinados es el que sanciona con nulidad de pleno derecho cualquier supuesto de parcelación efectuada sin licencia (sería el aplicable en Canarias y Madrid). Se encuentra, luego, el diseñado para Andalucía, caracterizado por expresar en términos radicales la exigencia de licencia para parcelar y la obligación de control impuesta a los fedatarios públicos, mas sin expresar cuál es la calificación de la parcelación practicada sin licencia; la sanción de nulidad absoluta prevista para otro caso, regulado en la misma norma, lleva a pensar que las consecuencias de la irregularidad cometida estarán en función de la clase de suelo, a semejanza de la interpretación propuesta para la legislación estatal: nulidad de pleno derecho si la parcelación urbanística sin licencia afecta a suelo no urbanizable, y mera anulabilidad en los restantes casos, siempre que admita legalización posterior la parcelación no autorizada previamente. La misma solución, me parece, es la aplicable en las Comunidades comprendidas en el tercer grupo (Cataluña, Murcia y Comunidad Valenciana).