

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11916 *Resolución de 16 de septiembre de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Mazarrón, por la que se deniega la inscripción de una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don J. H. O. contra la calificación del registrador de la propiedad de Mazarrón, don José Ramón Sánchez Galindo, por la que deniega la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Por escritura otorgada en Alhama de Murcia, ante el notario don Juan Pérez Martínez, con fecha de veintiséis de diciembre de dos mil ocho, número 1616/2008 de su protocolo, por la que se formaliza la compra de una ciento veinte avas partes indivisa de la registral finca número 21877. Dicha escritura fue presentada con fecha 27 de enero de 2020 en este Registro de la Propiedad, bajo el asiento 991 del Diario 81.

Con fecha 19 de febrero de 2020, el documento queda pendiente del transcurso de cuatro meses en relación a la comunicación efectuada por ese Registro al Ayuntamiento de Mazarrón al amparo del art. 79 del RD 1093/1997, la cual tuvo entrada en el Registro General del Ayuntamiento con igual fecha.

Con fecha 4 de marzo de 2020, el Ayuntamiento de Mazarrón presenta oficio del Concejal Delgado de Hacienda, Urbanismo e Infraestructuras, Cultura y Patrimonio Histórico don Ginés Campillo Méndez, de fecha 2 de marzo de 2020, en relación al asiento de presentación número 991 del Libro Diario número 81, en unión de copia de certificación expedida por el Secretario Accidental don C. M. L. el día 8 de mayo de 2018 y por la Alcadesa-Presidenta doña Alicia Jiménez Hernández el 7 de mayo de 2018, en el que se solicita la práctica de la nota marginal que se indica en el artículo 228 de la Ley del Suelo de la Región de Murcia junto al asiento de inscripción de la finca registral 21877, como consecuencia de procedimiento sancionador en materia urbanística número 000060/2011-3.01.040.03 seguido contra el propietario de dicha finca. Con fecha 1 de abril de 2020, se extiende la referida nota al margen de la inscripción 2.^a, de la finca registral 21877.

II

Con fecha 14 de mayo de 2020, el documento presentado bajo el asiento 991 del Diario 81 fue calificado negativamente, en los siguientes términos:

«Hechos:

1.º Operándose en el precedente documento la venta de una ciento veinte avas partes indivisa de una finca rústica con superficie de cinco hectáreas, ochenta y cuatro áreas, treinta centiáreas y ochenta y siete decímetros cuadrados, de la que se han ido separando por un título 1/120 avas partes indivisa, en virtud de otro título 2/120 avas partes indivisas, por otro título otra 1/120 avas partes indivisa y por otro otras 2/120 avas partes indivisas; y resultando de la Ley del Suelo que la división o segregación de una finca solo es posible si la misma reúne los requisitos exigidos por la legislación aplicable y la ordenación territorial urbanística, y que la misma regla es aplicable a la enajenación de

participaciones indivisas a las que se le atribuya el derecho de utilización exclusiva de una porción concreta de la finca, y resultando de la vigente Ley del Suelo de la Región de Murcia que todo acto de división, segregación, fraccionamiento de terrenos o parcelación queda sujeta a licencia, y que los Registradores de la Propiedad exigirán para inscribir las escrituras en las se formalicen dichos actos que se acredite el otorgamiento de licencia o la declaración municipal de su innecesariedad conforme a la legislación estatal. Y habiendo previsto el Real Decreto sobre inscripción en el Registro de actos urbanísticos, que cuando los Registradores de la Propiedad tengan la duda fundada, como ahora sucede por las sucesivas transmisiones de cuotas indivisas iguales sobre una finca rústica, que pudiera estar generándose un núcleo de población, remitirán copia del título presentado al Ayuntamiento para que este adopte el acuerdo que en cada caso proceda. Lo que así se realizó por oficio el día 17 de febrero de los corrientes que tuvo entrada en el Ayuntamiento de Mazarrón el 19 de febrero de 2020.

Consta por nota al margen del historial registral de dicha finca que por Resolución de fecha 11 de Abril de 2013, del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Mazarrón, por Delegación de la Alcaldía número 2116/2011, de 20 de Junio, en expediente 60/2011-3.01.04.03 se ha resuelto imponer a don (...), en calidad de propietario, una multa urbanística de (...) euros como responsable de la comisión de una infracción muy grave prevista en el artículo 237 aptdo. 1.A) del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de Junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, consistente en parcelación urbanística, sin licencia y situadas en, que se habrán de incrementar en la cantidad de, resultante de aplicar el 3'8% sobre la misma valoración, en concepto de Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 103.4 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. Ordenar al citado señor la restitución de las obras realizadas anteriormente indicadas. Que se proceda a la demolición o restitución ordenada en el plazo de quince días, contados desde el día siguiente al de la recepción de la notificación de la resolución, a su costa y bajo la dirección de técnico competente, con expresa advertencia que, si transcurrido dicho plazo no se hubiese cumplido con lo ordenado, se procederá a la ejecución subsidiaria por la brigada municipal o personal idóneo contratado, todo ello a costa del obligado, de conformidad con lo establecido en la Ley 1/01, de veinticuatro de Abril del Suelo de la Región de Murcia; habiéndose sido notificada a los titulares registrales y siendo firme en vía administrativa.

Por todo ello se deniega la inscripción solicitada.

2.º No tendrá acceso al Registro las palabras "Tiene a su favor una servidumbre de saca de agua de los dos embalses existentes en la finca que se adjudicara ...", por tratarse de una mención.

A tal/es Hechos/s son de aplicación los siguientes Fundamentos de Derecho:

1.º Artículos 105, 107, 108, 272 y siguientes de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; artículo 26 de la Ley del Suelo de 7/2015; artículo 79 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio.

2.º Artículo 98 de la Ley Hipotecaria. (...) Mazarrón, 14 de mayo de 2.020. el registrador. Fdo. José Ramón Sánchez Galindo.»

III

Con fecha de 23 de junio de 2020, don J. H. O., presenta escrito firmado el diecisiete de junio de dos mil veinte, por el que interpone recurso gubernativo contra la calificación negativa de la escritura antes referida; y se le asigna el número 1724/2020 del libro de entradas. El mismo día se extiende nota al margen del asiento del Diario haciendo constar la interposición del recurso y la prórroga del asiento de presentación hasta la resolución definitiva del mismo, dicho escrito se fundamenta en lo siguiente: «El dicente adquirió por compra una ciento veinte avas parte indivisa de una finca rústica con superficie 5 hectáreas, 84 áreas, 30 centiáreas y 87 decímetros cuadrados. Según se dice en la calificación denegatoria, en realidad, lo que se pretende inscribir es una

parcelación de dicha finca rústica. Nada más lejos de la realidad. Lo que adquirió el dicente y su cónyuge fue una parte indivisa alícuota en abstracto de la propiedad de esta finca rústica. No se adquirió ninguna parte de la finca que se pueda identificar sobre terreno ni que se encuentre diferenciada dentro de la unidad de esta finca rústica, y así se puede ver en la escritura de compra donde no se menciona que dicha parte alícuota se concrete en una parte de la finca. Se trata pues de una adquisición de un proindiviso que es totalmente legal en nuestro ordenamiento jurídico, regulado en los artículos 392 y siguientes del Código Civil. No existe pues parcelación alguna en esta finca rústica ni se pretende realizar segregación de la misma, sino sólo que se inscriba nuestro derecho de propiedad en abstracto y de forma porcentual sobre esta finca, derecho adquirido mediante escritura pública hace ya más de diez años y que por dejadez no se solicitó su inscripción en el Registro correspondiente antes de esta fecha. Se dice en la resolución que se impugna, que el vendedor, D. (...), ha sido sancionado por el Ayuntamiento de Mazarrón por infracción de la legalidad urbanística. Se pregunta esta parte qué responsabilidad tiene la misma en que este señor haya incumplido, o no la legalidad urbanística, siendo pues de su exclusiva responsabilidad el que así lo haya hecho o no, asunto que deberá dirimirse entre este señor y dicho consistorio municipal. Por lo tanto, lo que se pretende inscribir es un documento público accesible al Registro de la Propiedad de un porcentaje en abstracto de una propiedad (no una parcelación ni segregación), porcentajes que además han sido admitidos en casos anteriores su inscripción, por lo que sería incluso un agravio comparativo el que ahora se nos deniegue la inscripción de nuestro legítimo derecho de propiedad de esta finca.» Por lo que solicita «Se revoque la resolución impugnada, para que, en su lugar, se tenga a bien declarar el derecho a inscribir en el Registro de la Propiedad de Mazarrón el documento público presentado a su inscripción, que es la escritura de compraventa de 26 de diciembre de 2008 de la notaría de D. Juan Pérez Martínez, número de protocolo 1.616, consistente en la propiedad de 1/120 parte indivisa y en abstracto de la finca registra no 21.877, Tomo 1202, Libro 275, Folio 162, de dicho Registro, ordenando junto lo que demás proceda conforme a Ley y Derecho (...).»

IV

El registrador de la propiedad emitió informe, en el que mantuvo la calificación impugnada, y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; los artículos 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; artículos 105, 107, 108, 228 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia; 78 y 79 del 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; la Sentencia del Tribunal Constitucional número 143/2017, de 14 de diciembre, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de octubre de 2005, 2 de marzo, 24 de mayo, 29 de octubre (2.ª) y 3 de diciembre (1.ª) de 2012, 2 de enero y 15 de abril de 2013 (2.ª), 4 y 11 (1.ª) de marzo, 22 de abril (2.ª) y 24 de noviembre de 2014, 12 de julio de 2016, 6 de septiembre y 11 y 12 (tres) de diciembre de 2017, 22 de marzo de 2018 y 13 de marzo, 24 de abril de 2019, 27 de septiembre de 2019 y las que en las mismas se citan.

1. Se debate en el presente expediente la inscripción de una escritura de compraventa del dominio de una cuota indivisa de una finca registral, en la que concurren las siguientes circunstancias:

– Es objeto de venta 1/120 ava parte indivisa de una finca rústica con superficie de cinco hectáreas, ochenta y cuatro áreas, treinta centiáreas y ochenta y siete decímetros cuadrados, de la que previamente se han transmitido por un título 1/120 ava parte indivisa, en virtud de otro título 2/120 avas partes indivisas, por otro título otra 1/120 ava parte indivisa y por otro otras 2/120 avas partes indivisas. En la escritura de compraventa no se incluye pacto alguno relativo a la asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte de dicho inmueble al comprador.

– El registrador, al amparo del artículo 79 del RD 1093/1997, de 4 de julio, practica la comunicación prevenida en dicho artículo al Ayuntamiento, remitiendo copia del título presentado, quedando prorrogado el asiento de presentación.

– El Ayuntamiento, remite certificación en la que solicita se practique la nota marginal prevista en el art. 228 de la Ley del Suelo de la Región de Murcia junto al asiento de inscripción de la finca, como consecuencia de procedimiento sancionador en materia urbanística seguido contra la propietaria de dicha finca. En la resolución que se certifica se hace constar la existencia de una parcelación urbanística en la finca pues «se está regulando de hecho una utilización de las parcelas de forma exclusiva que va más allá del propio uso que se alega», si bien, en el apartado primero de los fundamentos respecto a las alegaciones presentadas responde que «se están confundiendo planos jurídicos diferentes, por cuanto no se discute ni se sanciona el negocio legal de Derecho Privado, sino su significación para el uso y ordenación del suelo».

– El registrador extiende la nota marginal y califica negativamente la escritura de compraventa en los términos expuestos en los hechos.

2. Con carácter previo, conviene realizar determinadas consideraciones sobre el régimen competencial en materia de urbanismo.

Es conocido que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencia exclusiva en las materias de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda» (Sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997, de 20 de marzo, fundamento jurídico 5, y 164/2001, de 11 de julio, fundamento jurídico 4), lo que en el caso de la Comunidad de Andalucía se plasma en el ejercicio de su potestad legislativa mediante la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. En segundo lugar, debe afirmarse que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1. 8.ª de la Constitución, es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos, en particular, el requisito de la previa intervención administrativa.

Como ha tenido ocasión de afirmar este Centro Directivo en las Resoluciones de 29 de octubre (2.ª) y 3 de diciembre (1.ª) de 2012, 15 de abril de 2013 (2.ª), 4 y 11 (1.ª) de marzo, 22 de abril (2.ª) y 24 de noviembre de 2014 y 22 de marzo de 2018, entre otras, «procede, en primer lugar, afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según dicha normativa, ya que, si bien, con carácter general, la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, fundándose en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, esta misma sentencia dejaba a salvo aquellos preceptos que, por regular materias que son competencia exclusiva del Estado, eran perfectamente conformes con la Constitución Española. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. art. 149.1.8.ª de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (...) determinar qué clase de actos de

naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos, así como la fijación de los plazos de prescripción de las acciones de disciplina urbanística o su imprescriptibilidad. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005; 4 de mayo de 2011; 8 de mayo de 2012, y 6 de mayo de 2013). Según se establece en la disposición final primera del texto refundido de la Ley de Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, el artículo 20 tiene el carácter de disposición establecida en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal; y más específicamente, puede decirse que dicho precepto se dicta en atención a la competencia exclusiva del Estado sobre la ordenación de los Registros (art. 149.1.8 de la Constitución Española), siendo doctrina constitucional que en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8.^a de la Constitución Española es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos (Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo)».

3. Por lo que se refiere al objeto del presente expediente, y para decidir cuál debe ser el tratamiento adecuado respecto de un acto o negocio jurídico que, sin formalizar división o segregación de una finca, puede presentar indicios de formación de núcleo poblacional al margen del planeamiento, esto es, constituir una parcelación de tipo urbanístico, prescindiendo de los instrumentos jurídicos legalmente previstos para su habilitación, debe recordarse la doctrina sentada por este Centro Directivo.

Como ha reconocido esta Dirección General, en línea con la doctrina jurisprudencial (cfr. Resoluciones de 2 de enero de 2013, 10 de septiembre de 2015, 12 de julio de 2016, 6 de septiembre y 12 de diciembre de 2017, 22 de marzo de 2018 y 13 de marzo y 24 de abril de 2019), una parcelación urbanística es un proceso dinámico que se manifiesta mediante hechos externos y objetivos fácilmente constatables. De modo que la simple transmisión de una cuota indivisa de propiedad, sin que en el título traslativo se consigne derecho alguno de uso exclusivo actual o futuro sobre parte determinada de la finca, constituiría, en principio, un acto neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual.

Así, este Centro Directivo en su Resolución de 10 de octubre de 2005, en un caso de venta de participación indivisa de una finca rústica en la que no concurría ninguna otra circunstancia reveladora de una posible parcelación urbanística, ya afirmó que «sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios de los que se pueden emplear por el Registrador, pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. Resolución de 12 de febrero de 2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación».

Con expresa invocación de este precedente, la posterior Resolución de 2 de enero de 2013 llegó a la misma conclusión (no concurrencia del supuesto de hecho de la existencia de una parcelación urbanística a efectos registrales) en un supuesto consistente en la venta de una finca por mitad y pro indiviso a dos compradores (hermanos), sin que se hubiese puesto de manifiesto en la calificación la existencia adicional de indicio alguno del que pueda extraerse la sospecha de una posible parcelación.

En esta línea, en el ámbito de la normativa básica estatal, el artículo 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, anterior artículo 17 del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que no hace sino reproducir lo establecido en el artículo 17 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo, plasma una concepción amplia y finalista de la parcelación urbanística –cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013–, al aludir, junto a la división o segregación de una finca, a los supuestos de «enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva».

Partiendo de tal normativa, esta Dirección General –cfr. Resoluciones de 14 de julio de 2009, 12 de julio de 2010, 2 de marzo y 24 de mayo de 2012 y 2 de enero y 15 de abril de 2013– acorde con los pronunciamientos jurisprudenciales, ha ido desarrollando una doctrina, asumiendo tal concepto de parcelación urbanística, siguiendo el proceso que han seguido las actuaciones para soslayar su prohibición y precisamente para protegerse de ellas, trascendiendo la estricta división material de fincas, la tradicional segregación, división o parcelación, para alcanzar la división ideal del derecho y del aprovechamiento, y en general todos aquellos supuestos en que manteniéndose formalmente la unidad del inmueble, se produce una división en la titularidad o goce, ya sea en régimen de indivisión, de propiedad horizontal, de vinculación a participaciones en sociedades, o de cualquier otro modo en que se pretenda alcanzar los mismos objetivos.

También ha señalado que la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria al hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación, pues el elemento decisorio es la posible aparición de tales asentamientos, como cuestión de hecho, con independencia de que el amparo formal y legal de la titularidad individual esté más o menos garantizado, se realice en documento público o privado o se haga de forma expresa o incluso tácita.

En este sentido, como señala la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 17 de marzo de 2011, la parcelación ilegal constituye un proceso en el que se suceden los actos materiales y jurídicos con clara intención fraudulenta de parcelar un terreno no urbanizable, pretendiendo la creación de una situación irreversible, demostrativa de que con los actos realizados no se pretende destinar el terreno a su uso y destino natural y obligado, rústico y agrícola; actuación que se lleva a cabo con vocación urbanística que posibilita la formación de un núcleo de población.

El Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, comparte tal toma de posición y así su artículo 79, si bien se halla encabezado por el epígrafe «divisiones y segregaciones», se refiere en su párrafo primero, no solo a los estrictos supuestos de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, sino también a todo supuesto en que, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surgiera duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, a cuyo efecto y para la definición y desarrollo de este concepto, remite a los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable.

Conforme al régimen competencial expuesto anteriormente, dado que la competencia legislativa sobre urbanismo ha sido atribuida a las comunidades autónomas, como se desprende de la Constitución (artículos 148.1.3.^a y 149.1 y Sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997, 164/2001 y 143/2017) y de los

respectivos Estatutos de Autonomía, ha de ser la propia legislación urbanística que resulte aplicable la que debe establecer qué actos están sometidos a licencia, declaración de innecesariedad, u otro título administrativo habilitante y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, o ser asimilados a ésta, así como determinar qué otros actos de uso del suelo o de las edificaciones quedan sujetas a la intervención y control municipal que el otorgamiento de la licencia comporta, determinación que constituye un presupuesto previo o «prius» respecto de su exigencia en sede registral, cuya configuración como requisito de inscripción, sin embargo, corresponde al Estado.

Determinados por la legislación sustantiva aplicable qué actos están sometidos a licencia u otro título administrativo habilitante y qué actos pueden estimarse reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, es la normativa hipotecaria, integrada en el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario, la que resulta de aplicación para determinar la forma y efectos de la acreditación de esos títulos administrativos a los efectos del procedimiento registral. Recuérdese el Preámbulo del Real Decreto 1093/1997: «(...) La regulación de la inscripción de los actos de parcelación se hace en el capítulo X. Al respecto, se ha tenido en cuenta la existencia de distintas normas urbanísticas materiales en diferentes Comunidades Autónomas, por lo que los artículos son estrictamente tabulares dejando a aquellas normas las cuestiones de fondo; ello significa que la aplicación de las soluciones hipotecarias –únicas y uniformes– dependerán, en gran medida, de la previa aplicación de las diversas regulaciones sustantivas autonómicas, sobre todo en lo que se refiere a sus propios criterios en materia de parcelación. Por otra parte, se pretende, en todo caso, una regulación equilibrada, que tenga en cuenta, simultáneamente, la necesaria labor de policía administrativa en la represión del ilícito, de cualquier tipo que éste sea, y la seguridad del tráfico inmobiliario, que se refleja básicamente en la exactitud del Registro (...)».

De manera que la exigencia de licencia, declaración de innecesariedad u otro tipo de título administrativo habilitante, para inscribir las operaciones a que se refieren los artículos 53 y 78 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no puede considerarse absoluta o genérica, pues dependerá de la normativa sustantiva a que esté sujeto el concreto acto jurídico.

4. En el caso de la legislación urbanística de Murcia, el artículo 105 de su Ley sustantiva dispone: »1. Se considerará parcelación urbanística la división simultánea o sucesiva de terrenos en dos o más lotes para su incorporación al proceso urbanizador en la forma determinada por el planeamiento, o que pueda dar lugar a la transformación urbanística del suelo o a la formación de núcleo urbano.2. Todo acto de división, segregación o fraccionamiento de terrenos o parcelación queda sujeto a licencia conforme a lo dispuesto en esta ley, excepto que traigan causa de un expediente de expropiación forzosa o estén amparadas en un proyecto de reparcelación aprobado definitivamente.3. Los notarios y registradores de la propiedad exigirán, para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos, que se acredite el otorgamiento de licencia o la declaración municipal de innecesariedad de la misma, de conformidad con la legislación estatal aplicable. Los notarios testimoniarán, conforme a la legislación notarial, el documento administrativo correspondiente». El artículo 107, por su parte, establece: «1. En suelo no urbanizable quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas.2. No se admitirán divisiones, segregaciones o fraccionamientos de cualquier tipo en contra de lo dispuesto en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza. Tampoco se admitirán, por razones paisajísticas objeto de protección específica conforme a la legislación aplicable, parcelaciones rústicas que conlleven modificaciones sustanciales en la configuración del territorio o la apertura de nuevos viales de uso público no previstos en el planeamiento o por el organismo competente en razón de la materia».

5. Expuesto el régimen normativo aplicable, cabe recordar algunos de los casos resueltos recientemente por este Centro Directivo para supuestos similares, que se

suman a los correspondientes a las Resoluciones de 10 de octubre de 2005 y 2 de enero de 2013 a que nos hemos referido anteriormente, y que en conjunto sientan una doctrina ya consolidada en la materia.

Por la Resolución de 12 de julio de 2016, respecto de la negativa del registrador de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 2 a inscribir una adjudicación hereditaria, se estimó el recurso dado que: «el registrador basa únicamente su calificación negativa en la transmisión de una cuota indivisa de finca no urbanizable que no consta previamente individualizada en el Registro, debiendo señalarse a este respecto que la transmisión se efectúa por título de herencia a los dos únicos herederos que se adjudican por mitad y pro indiviso como los restantes bienes hereditarios. De este solo hecho no cabe deducir indicio alguno del que pueda extraerse la sospecha de una posible parcelación. Tampoco cabe apreciar aquí los indicios que señala el registrador en su informe, relativos a la descripción catastral de la finca y a la existencia de una construcción, que data según el Catastro de 1984, dado que no se han puesto de manifiesto oportunamente en la nota de calificación. Todo ello sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios que los que están al alcance del registrador, pueda estimar la existencia o no de una parcelación ilegal». En la Resolución de 6 de septiembre de 2017, también relativa a la venta de participación indivisa, en el marco de la legislación andaluza, se estimó el recurso por no suponer la inicial desmembración «ex novo» de la titularidad en un proindiviso, con o sin asignación de uso, u otro indicio de parcelación urbanística que puede ser calificado por el registrador como suficiente para justificar la aplicación del citado artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, sino que «se pretende transmitir una cuota indivisa ya inscrita en el Registro de la Propiedad, acto que debe considerarse, en principio, neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual, lo que deberá apreciarse por el órgano competente y en el cauce procedimental oportuno».

En relación con esta concreta situación, la Resolución de este Centro Directivo de 10 de septiembre de 2015, referido también a la Comunidad Autónoma de Andalucía, manifestó que «ciertamente la situación podría ser diferente si dicha cuota indivisa hubiera sido inscrita con anterioridad y ahora se pretendiera su transmisión, pues en este caso el principio de legitimación registral establecido en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria se extendería a todos los efectos legales la presunción legal de que el derecho inscrito existe y pertenece a su titular en la forma establecida en el asiento respectivo (cfr. Resoluciones de 2 de marzo y 24 de mayo de 2012), sin perjuicio de que concurren otros elementos adicionales que revelen la posible existencia de parcelación ilegal». Hace referencia, además, al Preámbulo del Real Decreto 1093/1997: «(...) Por otra parte, se pretende, en todo caso, una regulación equilibrada, que tenga en cuenta, simultáneamente, la necesaria labor de policía administrativa en la represión del ilícito, de cualquier tipo que éste sea, y la seguridad del tráfico inmobiliario, que se refleja básicamente en la exactitud del Registro (...)». Y, aunque estima el recurso, puntualiza que «el registrador, en el ejercicio de su función pública, comunique al Ayuntamiento la inscripción practicada, en el marco de su actuación colaboradora en materia de disciplina urbanística en orden a la necesaria colaboración entre Administraciones Públicas –cfr. artículo 141.1.c) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre–».

En las recientes Resoluciones de 12 de diciembre de 2017 (tres), aunque enmarcadas en la legislación urbanística canaria, pero relativas a la transmisión de participación indivisa inscrita, esta Dirección General consideró que «tal conversión de la comunidad hereditaria indivisa en una comunidad ordinaria mediante sucesivas transmisiones onerosas de cuota, puede constituir, un acto revelador de posible parcelación (...)».

Considera, en ese caso, justificados los elementos indiciarios planteados por el registrador como «circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de

fincas resultantes» a que se refiere el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, para motivar duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población o parcelación urbanística, en los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, y con ello exigir la oportuna intervención administrativa, no ya en forma de licencia sino a través de los trámites procedimentales que prevé el citado artículo 79 de las normas complementarias, como medidas preventivas de carácter registral tendentes a evitar la formación y consolidación de parcelaciones al margen de la ordenación urbanística aplicable.

Los elementos indiciarios considerados en dichas Resoluciones de 12 de diciembre de 2017 como suficientes para fundar las dudas de la posible existencia de parcelación se basaron en que la situación de comunidad hereditaria indivisa inscrita se disuelve mediante sucesivas ventas de cuota a personas ajenas a la misma, por lo que no puede equipararse completamente al supuesto de la Resolución de 6 de septiembre de 2017, que estimó el recurso dado que no se trataba de la inicial desmembración «ex novo» de la titularidad en un proindiviso, sino la transmisión de cuota ya inscrita, ni al de la citada Resolución de 12 de julio de 2016, en la que la transmisión se efectuó por título de herencia a los dos únicos herederos que se la adjudican por mitad y pro indiviso como los restantes bienes hereditarios, sin plantear motivadamente indicio adicional en la nota de calificación.

En las Resoluciones de 12 de diciembre de 2017 se consideraron como indicios adicionales justificados la consulta efectuada por el registrador, tanto a Catastro como al sistema de información territorial canario, para apreciar la posible existencia de edificaciones dispersas u otros elementos relevantes a estos efectos, a los que alude el artículo 79 como «circunstancias de descripción, dimensiones, localización (...)». No obstante, aun justificada suficientemente la presencia de elementos relevadores de posible parcelación urbanística, es la Administración competente la que, en ejercicio de sus competencias de disciplina urbanística, en el marco del procedimiento administrativo, y con los mayores elementos de que dispone, la que deberá pronunciarse sobre si tienen o no carácter de parcelación ilegal los negocios documentados en forma de compraventa de cuota indivisa, si bien, la actuación del registrador deberá articularse a través del procedimiento establecido en el artículo 79 citado, dado que de conformidad con la legislación canaria, aplicable a tal supuesto, no se trataba de actos sometidos expresamente a la licencia o declaración de innecesariedad.

Finalmente, la Resolución de 22 de marzo de 2018 desestimó el recurso en un supuesto de transmisión de una participación indivisa ya inscrita de un del 7,02% de una finca rústica que, a su vez, se desembraba en dos mitades proindiviso al transmitirse a favor de dos personas distintas.

La finca registral aparecía descrita en el Registro de la Propiedad de Barbate como rústica, parcela de terreno con una superficie de 11.384 metros cuadrados, donde existía declaradas por antigüedad ocho construcciones destinadas a vivienda unifamiliar, cada una de ellas identificada con número propio, inscritas sin acreditar licencia de obra ni de ocupación, habiéndose comunicado la práctica de las inscripciones de declaración de obra, tanto al Ayuntamiento de Barbate como al departamento competente de la Junta de Andalucía al amparo del artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, actual artículo 28.4 de la Ley de Suelo, sin que constase pronunciamiento municipal alguno. Además la participación indivisa objeto de transmisión constaba inscrita a nombre del transmitente por la inscripción 19.^a, de 16 de diciembre de 2009, asiento practicado tras el transcurso de los cuatro meses previstos en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, después de la comunicación realizada por la registradora que calificó el título, dado que no recibió comunicación alguna por parte del Ayuntamiento en ejercicio de sus competencias de disciplina urbanística y de conformidad con el apartado cuarto del citado artículo 79. En la escritura constaba incorporada un certificado de deudas con la comunidad en el que se comunica la transmisión de «la parcela número 14». La Resolución, a la vista del conjunto de las citadas circunstancias, confirmó la calificación

del registrador que había entendido que se trataba de un supuesto revelador de una posible parcelación urbanística.

De la doctrina expuesta puede concluirse que, a la hora de analizar el tratamiento de actos o negocios jurídicos que, sin constituir formalmente división o segregación, pueden presentar indicios de parcelación urbanística o formación de núcleo poblacional al margen del planeamiento, este Centro Directivo ha entendido que dichos actos se someterán al previo requisito registral de acreditación de licencia o declaración de innecesariedad –artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo– cuando la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a dichos títulos administrativos; mas, en otro caso, el tratamiento del mismo desde el punto de vista registral debe articularse a través del procedimiento previsto en el artículo 79 del citado Real Decreto de 4 de julio de 1997, siempre y cuando el registrador de forma motivada en su nota de calificación exponga los indicios que, de acuerdo también con la normativa aplicable, puedan justificar la aplicación de tal precepto. En el caso de la mera transmisión de una finca a dos compradores por mitad y proindiviso (mediante una compraventa simultánea y no sucesiva), o de una cuota indivisa ya inscrita en el Registro, amparada por tanto por la legitimación registral, no debe justificar, como regla general, la exigencia de intervención administrativa alguna, a menos que vaya acompañada de un indicio cualificado como puede ser la nueva asignación de uso de parte determinada de finca o la conversión de una comunidad hereditaria en ordinaria mediante sucesivas transmisiones, siempre atendidas el resto de circunstancias concurrentes (relativas a la descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes, o cualesquiera otras que resulten pertinentes para tal valoración), y de conformidad con la legislación sustantiva aplicable (vid. Resoluciones de 13 de marzo, 24 de abril y 24 de septiembre de 2019).

6. En el presente caso, sin embargo, se plantea la cuestión de cómo debe ser la actuación del registrador cuando después de activar el procedimiento del artículo 79 del RD 1093/1997, el Ayuntamiento remite certificación con el contenido antes transcrito, advirtiendo la existencia de una parcelación urbanística.

En particular, en el presente supuesto, los indicios apreciados diligentemente por el registrador son confirmados por la Administración urbanística a través de los medios y competencias de que dispone en sede de disciplina urbanística, mediante resolución dictada en expediente de disciplina urbanística por la que se sanciona al infractor, se ordena la restauración del orden perturbado y solicita la práctica de la nota marginal del anterior artículo 228 de la Ley del suelo de Murcia, texto refundido 1/2005, vigente hasta el 6 de mayo del 2015, relativo a la constancia registral de la orden de ejecución de las operaciones necesarias para restaurar físicamente los terrenos a su estado anterior a la infracción, anotación que debe ser cancelada cuando se haya producido el restablecimiento del orden infringido –apartado tercero–.

En dicha resolución municipal se hace constar la existencia de parcelación urbanística pues se está regulando de hecho una utilización de las parcelas de forma exclusiva que va más allá del propio uso que se alega, si bien, «no se discute ni se sanciona el negocio legal de Derecho Privado, sino su significación para el uso y ordenación del suelo».

Para resolver la cuestión que se plantea en este expediente debe atenderse al propio contenido del artículo cuestionado, artículo 79 del RD 1093/1997 y el supuesto de hecho al que atiende en cada caso, para perfilar el esquema de actuación que ha de seguir el registrador según la respuesta que reciba de la Administración competente.

Así, en primer lugar, ante actos o negocios jurídicos que, sin constituir formalmente división o segregación, pueden presentar indicios de parcelación urbanística o formación de núcleo poblacional al margen del planeamiento, el tratamiento de los mismos desde el punto de vista registral, con carácter general, debe articularse a través del procedimiento previsto en el citado artículo 79, salvo que la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a

acreditación de licencia o declaración de innecesariedad –artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo-.

En segundo lugar, iniciado en su caso, el procedimiento del art. 79, la remisión de la documentación se hará constar al margen del asiento de presentación, el cual quedará prorrogado hasta un límite de ciento ochenta días a contar de la fecha de la remisión. Ante lo cual el Ayuntamiento puede:

- Comunicar al registrador de la Propiedad que del título autorizado no se deriva la existencia de parcelación urbanística ilegal, en cuyo caso el registrador practicará la inscripción de las operaciones solicitadas.

- No contestar transcurridos cuatro meses desde la fecha de la nota puesta al margen del asiento de presentación, el registrador de la propiedad practicará la inscripción de las operaciones solicitadas.

- Remitir al registrador certificación del acuerdo del órgano competente, adoptado previa audiencia de los interesados, en el que afirme que el acto formalizado constituye en sí una parcelación ilegal, por equipararse legalmente, en cuyo caso se denegará la inscripción de las operaciones solicitadas en tanto no acrediten la oportuna licencia.

En todo caso el Ayuntamiento o, en su caso, el órgano urbanístico competente, podrá acordar el inicio de expediente de disciplina urbanística por parcelación ilegal, y solicitar del registrador de la Propiedad que la anotación preventiva procedente surta efectos de prohibición absoluta de disponer, en los términos previstos por el artículo 26.2 de la Ley Hipotecaria.

De este modo, como dijera la Resolución de 30 de enero de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, del precepto mencionado se deduce que no basta con que el Ayuntamiento tome el acuerdo (con audiencia de los interesados) en el que afirme la existencia de peligro de formación de núcleo urbano o de posible parcelación ilegal –con el consiguiente efecto de denegación provisional de la inscripción solicitada–, sino que será necesario que en el mismo momento o por acto posterior, el Ayuntamiento acuerde la incoación de expediente con efectos de prohibición de disponer y que ese acuerdo acceda al Registro dentro del plazo de los cuatro meses contados desde la nota marginal expresiva de la remisión inicial de la documentación al Ayuntamiento, porque de no ser así, el legislador ha previsto, sin duda por razones que tiene que ver con la necesidad de dar certidumbre a las situaciones jurídicas y celeridad al tráfico jurídico, que el Registrador deberá practicar la inscripción solicitada. Transcurridos más de cuatro meses desde la nota puesta al margen del asiento de presentación, sin que haya tenido acceso al Registro el documento acreditativo de incoación de expediente por infracción urbanística con efectos de prohibición de disponer, el registrador, debe proceder a la inscripción, sin perjuicio de que la Administración pueda incoar después el procedimiento de disciplina urbanística correspondiente, quedando asimismo abierta la vía judicial para impugnar la validez del acto cuyo acceso registral consideren improcedente, solicitando la adopción de las correspondientes medidas cautelares (anotación de demanda o de prohibición de disponer) que impidan que la inscripción despliegue todos sus efectos.

7. Bajo este planteamiento basado en la vigente normativa básica estatal y adaptado a la legislación urbanística sustantiva, cabe diferenciar los actos de división o segregación, los actos que sin constituir formalmente división o segregación se equiparan sustantivamente a actos de parcelación y aquellos que, sin presentar las notas anteriores, son indiciarios o van asociados a parcelaciones ilegales pero en sí se encuentran amparados por el principio de libertad de tráfico en tanto no se vean expresamente prohibidos a través del cauce procedimental oportuno.

No cabe soslayar que el citado artículo 79 va dedicado a «divisiones y segregaciones», en particular a la «división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable» y « no se aportase la licencia correspondiente», supuesto de nula aplicación actual, y que ha sido este Centro Directivo el que, en aras de la colaboración en la prevención del ilícito urbanístico, ha postulado una interpretación amplia del

precepto para aplicarlo al concepto moderno de parcelación plasmado en la vigente legislación estatal de suelo, más acorde con la realidad del fenómeno, lo que debe ser tenido en cuenta, a su vez, en orden a evitar una restricción injustificada de las facultades de disposición patrimonial cuando no encuentre fundamento en la normativa de disciplina urbanística.

Con esta interpretación del procedimiento del artículo 79, modalizado por la evolución legislativa posterior, se trata de conciliar por un lado el interés público subyacente en la prevención de formación de parcelaciones al margen de planeamiento, cualquiera que sea el instrumento jurídico utilizado, con el principio de legitimación registral y su trascendencia en la seguridad del tráfico jurídico.

8. En el presente supuesto, la Administración urbanística a través de los medios y competencias de que dispone en sede de disciplina urbanística, mediante resolución dictada en expediente de disciplina urbanística por la que se sanciona al infractor, se ordena la restauración del orden perturbado y solicita la práctica de la nota marginal del anterior artículo 228 de la Ley del suelo de Murcia, texto refundido 1/2005, relativo a la constancia registral de la orden de ejecución de las operaciones necesarias para restaurar físicamente los terrenos a su estado anterior a la infracción, anotación que debe ser cancelada cuando se haya producido el restablecimiento del orden infringido - apartado tercero-.

En dicha resolución municipal se hace constar la existencia de parcelación urbanística pues se está regulando de hecho una utilización de las parcelas de forma exclusiva que va más allá del propio uso que se alega, si bien, «no se discute ni se sanciona el negocio legal de Derecho Privado, sino su significación para el uso y ordenación del suelo».

En el presente expediente consta además que la nota de remisión de documentación se practicó el 19 de febrero de 2020, fecha de cómputo de los cuatro meses. La nota de calificación que se recurre es de 14 de mayo de 2020, sin que por tanto hubieran transcurrido todavía el plazo legal de cuatro meses, teniendo en cuenta la incidencia del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, y las Instrucciones de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 28 de mayo y 4 de junio de 2020.

En el presente caso el Ayuntamiento concluye que se está articulando de hecho una parcelación urbanística al margen del planeamiento y tramita el oportuno expediente de disciplina ordenando la reposición del estado anterior, además de las sanciones procedentes al infractor y la constancia de nota marginal en el folio registral, pero no acuerda medida alguna de prohibición de disponer y parece no cuestionar la validez del negocio jurídico de venta de cuota indivisa.

Debe recordarse en este punto que el cauce regulado en el artículo 79 del RD 1093/1997 no constituye en sí, necesariamente, un incidente de un expediente de disciplina urbanística, sino que en puridad constituye un cauce procedimental específico que permite la colaboración entre Registro y el órgano competente en orden a prevenir el acceso registral de actos con vicio de invalidez por ser contrarios a la ordenación, y para ello requiere que el registrador remita «escrito con solicitud de que se adopte el acuerdo que, en cada caso, sea pertinente», es decir, un acuerdo expreso y específico sobre la procedencia o no de la inscripción según del título calificado derive o no una parcelación ilegal -cfr. apartados 1, 2 y 3 del art. 79-, sin perjuicio del eventual expediente de disciplina que se pueda iniciar y acordar en el mismo la prohibición de disponer -cfr. apartado 5-.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las

normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 16 de septiembre de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.