

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2100 *Resolución de 29 de enero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la Propiedad de Algete, por la que suspende la inscripción de una escritura de segregación y elevación a público de documento privado de compraventa.*

En el recurso interpuesto por doña M. y doña M. L. C. G., en nombre y representación de M. L. G. R., contra la calificación del registrador de la Propiedad de Algete, don Ernesto Calmarza Cuencas, por la que suspende la inscripción de una escritura de segregación y elevación a público de documento privado de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura de segregación y elevación a público de documento privado de compraventa otorgada el día 24 de enero de 2020 ante el notario de Algete, don Fernando González Garrido, con el número 121 de protocolo, se formalizó, en primer lugar, la segregación de una porción de terreno de 636,75 metros cuadrados de la finca registral número 6.171 del término de Fuente el Saz de Jarama y, posteriormente, se elevó a público el contrato privado fechado el día 3 de diciembre de 1978 (sin liquidar) por el que los titulares registrales de la finca vendieron dicha porción segregada a don F. S. M., casado con doña A. M. F.

En concreto, la registral referida tiene una superficie de 2.547 metros cuadrados, de la que segregaron la siguiente porción: «Tierra en Fuente el Saz de Jarama, Diseminado en (...). Mide seiscientos dieciocho metros cuadrados (618 m²) según el catastro y seiscientos treinta y seis metros y setenta y cinco decímetros cuadrados (636,75 m²) según el documento privado (reconocen que la superficie real de la finca es de 618 m²)», quedando el resto como: «Parcela de terreno al sitio de (...), que ocupa una superficie real de mil novecientos ochenta y siete metros cuadrados (1.987 m²) (...) Sobre la misma continua se ubica la vivienda unifamiliar –ya inscrita– (...) El resto del terreno no edificado se destina a jardín con piscina».

Se incorpora certificación expedida el día 24 de enero de 2020 por la vicesecretaria-interventor del Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama, con el visto bueno del concejal delegado de Área, del informe emitido por los Servicios Técnicos Municipales por el que se informaba: «que se tiene constancia que ya en el año 1980 la finca registral estaba dividida en dos parcelas coincidentes éstas con las parcelas catastrales 704 y 706 (...) que además pueden autorizarse e inscribirse las escrituras de división de terrenos sin que se acredite la licencia de segregación en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1984 (art. 6 de la Orden 701/1992)».

Resultaba del citado informe que, conforme al vigente Plan General de Fuente el Saz de Jarama, la finca estaba clasificada como suelo no urbanizable de protección edafológica y paisajística.

Se acompaña certificación expedida el día 7 de octubre de 2020 por doña N. P. E., secretaria del Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama, con el visto bueno del concejal delegado de Área, don Juan Manuel Descalzo Andrés, por delegación de la Alcaldía, en la que se hacía constar que: «consultados los documentos obrantes en el Archivo Municipal, relativos a procedimientos en materia de disciplina urbanística, no consta procedimiento abierto ni concluso, de restablecimiento de legalidad urbanística referente

a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono n.º 11 del Catastro de Rústica del Término Municipal, cuyas parcelas se identifican con las siguientes referencias catastrales 409070400VK59E0001KZ y 409070600VK59E0001DZ, siendo titulares catastrales D. M. C. G. y D. F. S. M., respectivamente».

II

Presentada el día 8 de octubre de 2020 copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Algete, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario.

El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por C. G., M. L. que se corresponde a la escritura de segregación y elevación a público de documento privado de compraventa otorgada el día 24/01/2020, ante el notario de Algete, don Fernando González Garrido, número 121/2020 de su protocolo, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

I. Hechos.

Presentada a las 14:24 horas del día 08/10/2020, con el número de entrada 2776 y número de asiento 1166/43.

II. Fundamentos de Derecho.

1. Se presenta, con los datos de entrada arriba indicados, escritura de elevación a público de documento privado de compraventa que tiene por objeto la transmisión de una porción de suelo rústico segregado de la finca registral 6.171 del término de Fuente el Saz de Jarama.

En el citado documento, en primer lugar, se formaliza la segregación de una porción de terreno de 636'75 m² de la finca registral 6.171 del término de Fuente el Saz de Jarama y posteriormente se eleva a público el contrato privado fechado el día 3 de Diciembre de 1.978 (sin liquidar) por el que los titulares registrales de la finca venden dicha porción segregada a don F. S. M. casado con doña A. M. F.

Se incorpora certificación expedida el día 24/01/2020 por la Vicesecretaria-Interventor del Ayuntamiento de Fuente el Saz con el visto bueno del Concejal Delegado de Área, del Informe emitido por los Servicios Técnicos Municipales por el que se informa: «que se tiene constancia que ya en el año 1980 la finca registral estaba dividida en dos parcelas coincidentes éstas con las parcelas catastrales 704 y 706,... que además pueden autorizarse e inscribirse las escrituras de división de terrenos sin que se acredite la licencia de segregación en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1.984 (art. 6 de la Orden 701/1992).

Resulta del citado informe que, conforme al vigente Plan General de Fuente el Saz, la finca está clasificada como suelo no urbanizable de protección edafológica y paisajística.

Se acompaña certificación expedida el día 7 de Octubre de 2020 por doña N. P. E., Secretario del Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama, con el visto bueno del Concejal Delegado de Área, don Juan Manuel Descalzo Andrés, por delegación de la Alcaldía, en la que se hace constar que: «consultados los documentos obrantes en el Archivo Municipal, relativos a procedimientos en materia de disciplina urbanística, no consta procedimiento abierto ni concluso, de restablecimiento de legalidad urbanística referente a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono 11 del Catastro de Rústica del término municipal, cuyas parcelas se identifican con las siguientes

referencias catastrales 409070400VK59E0001KZ y 409070600VK59E0001DZ, siendo titulares catastrales don M. C. G. y don F. S. M., respectivamente».

2. Procede en primer lugar señalar que, conforme reiteradísima doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica Preventiva Fe Pública (antes los Registros y del Notariado), la segregación es un acto jurídico de carácter eminentemente registral, por lo que su inscripción queda sujeta a los requisitos y autorizaciones impuestos por la legislación vigente en el momento en que se pretende su inscripción, no a los que previera la legislación vigente en el momento en que se otorgó la escritura. Resoluciones DGRN de 23 de julio de 2012, 1 de diciembre de 2014, 21 de marzo de 2018, 1 de agosto de 2018 y 9 de octubre de 2018.

3. El artículo 26.2 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, y que tiene el carácter de disposiciones establecidas en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal por el artículo 149.1.4.^a, 8.^a y 14.^a, dispone que:

«2. La división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística.

En la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción.»

Esta remisión a la legislación urbanística aplicable nos conduce al artículo 143 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid establece que:

«Actos de parcelación.

1. Tendrán la consideración de actos de parcelación con independencia de su finalidad concreta y de la clase de suelo, cualesquiera que supongan la modificación de la forma, superficie o lindes de una o varias fincas.

2. 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 aquélla.»

Y continúa diciendo el artículo 144:

«Actos de parcelación rústica.

1. Tienen la consideración legal de actos de parcelación rústica, todos aquellos que se produzcan en suelo no urbanizable de protección o suelo urbanizable no sectorizado en que no se haya aprobado definitivamente el Plan de Sectorización.

2. Las fincas resultantes de los actos de parcelación rústica habrán de cumplir las dimensiones y características mínimas fijadas en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza.

3. En suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas.

4. La licencia urbanística para actos de parcelación rústica requerirá informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable, de la Consejería competente en materia de agricultura.»

4. De la aplicación de la normativa vigente, resulta:

a) Debe exigirse a efectos registrales la oportuna licencia urbanística (al amparo del art. 151.1.a de la Ley urbanística madrileña, en cuanto exige licencia para «cualquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo»).

b) Además, será necesaria licencia expresa, sin que sea admisible, tal y como ya declarara la resolución DGRN de 17 de octubre de 2014 una simple declaración municipal de innecesariedad. Si, según la legislación autonómica, art. 143 de la Ley urbanística, siempre es necesaria la licencia, una hipotética declaración de innecesariedad de la misma encerraría en sí misma una contradicción y una vulneración legal.

c) Finalmente, al tratarse de suelo no urbanizable, la licencia de parcelación deberá otorgarse con informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable de la Consejería competente en materia de Agricultura (artículo 144.4 Ley del Suelo Madrid). A estos efectos el artículo 24 de la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias, dispone que: 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. Si bien, pueden existir supuestos de excepción, éstos deberán ser valorados por el órgano competente en materia de Agricultura.

d) Respecto de la posibilidad de aplicar a las segregaciones la doctrina, sentada en materia de inscripción de obras nuevas, sobre admisibilidad de la inscripción, sin necesidad de aportar licencia, por haber prescrito la infracción urbanística que eventualmente se hubiera podido cometer al amparo del artículo 28.4 TR de la Ley del Suelo de 2015, la doctrina de la Dirección General negó dicha posibilidad pues existe una norma legal (el art. 145.2 de la Ley del Suelo madrileña) que expresamente declara la nulidad de toda parcelación urbanística que sea contraria a la ordenación urbanística o infrinja lo dispuesto en la misma.

La reciente resolución DGSJFPF de 28 de julio de 2020, BOE de 6 de agosto, en su Fundamento de Derecho 5, argumenta que: «Respecto a esta última posibilidad (se refiere a la posibilidad de aplicar el régimen del artículo 28.4 TR Ley del Suelo 2015), que es la que se invoca en el presente expediente, este Centro Directivo –cfr. Resolución de 25 de abril de 2018– ha mantenido la necesidad de diferenciar entre los actos edificatorios, sean en la misma planta o en nuevas plantas, aun cuando supongan el cambio de vivienda unifamiliar a colectiva o el aumento de elementos de uso independiente, de los actos de división afectantes al suelo. A los primeros le es aplicable el régimen del artículo 28.4 para justificar en su caso la no exigencia de licencia a efectos de inscripción, dada la realidad fáctica que presenta la edificación existente, debidamente acreditada, que por sí demuestra la no ejecución de medidas de restablecimiento de legalidad urbanística; más, a los segundos, en cuanto supuesto parcelatorio distinto al comprendido en dicho precepto, le resulta aplicable el régimen del artículo 26 de la misma Ley estatal en cuanto a la exigencia en todo caso de título administrativo habilitante de la inscripción.»

Sin perjuicio de que tal título habilitante pueda ser la declaración administrativa municipal con reconocimiento expreso del transcurso de los plazos de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida o su situación de fuera de ordenación o similar, conforme a la respectiva normativa de aplicación. Según resolución DGSJFPF de 14 de julio de 2020, BOE de 5 de agosto, FD 4.º, «Como se ha expuesto anteriormente para inscribir escrituras públicas de división o segregación de fincas es preciso acreditar a los efectos del artículo 26 de la Ley estatal de Suelo, la oportuna licencia o declaración de innecesariedad o, para el supuesto de parcelaciones de antigüedad acreditada fehacientemente, podrá estimarse suficiente, como título administrativo habilitante de la inscripción, la declaración administrativa municipal del transcurso de los plazos de restablecimiento de legalidad o su situación de fuera de ordenación o similar, conforme a la respectiva normativa de aplicación, por lo que así debe entenderse la aplicación analógica matizada del artículo 28.4 de la Ley de Suelo, lo que constituye una medida preventiva tendente a evitar la formalización y consolidación de parcelaciones al margen de la ordenación urbanística aplicable.

5. En el presente caso se incorpora Informe de los Servicios Técnicos Municipales de 16 de Enero de 2.020 y Certificación municipal de dicho informe de fecha 24 de Enero de 2.020. Sin embargo, la licencia municipal no puede ser suplida por otro documento administrativo (en este caso un informe). Un informe sobre la normativa o su contenido, por más que emane del técnico competente y esté certificado por autoridad idónea, aun cuando pudiera servir de base para el pronunciamiento de la Administración ante la petición de Licencia, no cabe admitir que supla a ésta (Resolución de 18 de Noviembre de 2003 confirmada por sentencia de 20 de Abril de 2006 de la Audiencia Provincial de Málaga).

Por otro lado, el contenido del informe tampoco puede avalar la operación realizada en base a la cita del artículo 6 de la Orden 701/1992, pues, además de su rango normativo inferior, se ha visto superada por la legislación urbanística madrileña. Así se ha reconocido la Dirección General de los Registros en Resolución de 12 de Diciembre de 2.019 al señalar que dicha disposición debe entenderse modificada por el artículo 143 apartado 2.º de la vigente Ley del Suelo de la Comunidad [sic] de Madrid, al establecer claramente que cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa y consecuentemente ésta será exigible por el notario y el registrador conforme al citado artículo 26 de la Ley del Suelo estatal.

6. En cuanto a la certificación expedida el día 7 de Octubre de 2020 por doña N. P. E., Secretario del Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama, con el visto bueno del Concejal Delegado de Área, don Juan Manuel Descalzo Andrés, por delegación de la Alcaldía que se aporta, se entiende que tampoco avala la operación realizada.

El certificado se limita a dejar constancia de que no consta procedimiento abierto ni concluso de restablecimiento de la legalidad urbanística referente a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono 11, por lo que no puede considerarse como título administrativo habilitante para la inscripción, en la interpretación matizada que, a efectos de la aplicación del régimen del artículo 28.4 TR Ley del Suelo a los actos de segregación, ha realizado la DG, según la doctrina antes expuesta.

Y ello porque el certificado aportado no contiene reconocimiento expreso del transcurso de los plazos de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida o su situación de fuera de ordenación o similar, conforme a la respectiva normativa de aplicación.

7. Finalmente, no podrá procederse a la inscripción de las operaciones particionales por fallecimiento de Doña A. M. F. en tanto no se acredite la presentación de la escritura ante la Administración Tributaria competente para el pago de los impuestos devengados por tal fallecimiento (artículo 254 Ley Hipotecaria).

Por lo expuesto, y por considerarlo un defecto subsanable acuerdo suspender la inscripción solicitada.

Contra el presente acuerdo de calificación (...)

Algete. El Registrador. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Ernesto Calmarza Cuencas registrador/a de Registro Propiedad de Algete a día veintidós de Octubre del año dos mil veinte.».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. y doña M. L. C. G., en nombre y representación de M. L. G. R., interpusieron recurso el día 23 de noviembre de 2020 mediante escrito con los siguientes fundamentos:

«La calificación registral recurrida denegatoria de la inscripción solicitada incurre en causa de nulidad de pleno derecho por motivos siguientes:

De fondo.

Disconformidad –dicho sea con el debido respeto y en términos de una legítima defensa– con la Calificación Registral por lo subjetivo de la misma, no ajustarse a toda la normativa aplicable, jurisprudencia ni doctrina de la D.G.R.N. que la interpreta y notoria arbitrariedad.

Acierta el señor Registrador de la Propiedad a la hora de reseñar la normativa vigente y aplicable a los actos de segregación para su inscripción en el Registro de la Propiedad.

Pero yerra –reiterando el debido respeto– en cuanto a la legislación aplicable al fondo sustantivo del acto realizado y la cuestión de derecho inter temporal su normativa y aplicación.

Efectivamente,

En el presente caso se plantea la inscripción de una segregación y posterior venta de finca rústica al sitio de (...) en t.m. de Fuente el Saz de Jarama –Madrid–, formalizada en documento privado que se remonta al día 3 de diciembre de 1.978 elevado a público en la escritura autorizada en Algete el día 24 de enero de 2020, por el citado notario número 121 de su protocolo respecto de una situación urbanística consumada; y la simple invocación de la legislación vigente, obviando otros elementos comunes en el caso no se puede entender como un supuesto de infracción a la normativa urbanística, todo ello de acuerdo con la normativa, doctrina y jurisprudencia aplicable al caso documentado.

1. Porque, no se discute que la segregación, es un acto de jurídico de carácter esencialmente registral, y por éste motivo, el acceso de éstas operaciones jurídico reales al Registro de la Propiedad quedan sujetas a la normativa y requisitos exigidos en el momento de presentar la escritura en el Registro de la Propiedad (Rs. DGRN de 27 de enero y 23 de julio de 2.013/ Disposiciones Transitorias 3.^a y 4.^a del Código Civil)

Esta aplicación retroactiva de normativa urbanística a un acto o hecho nacido bajo el amparo de la legislación anterior, que aunque pueda chirriar (dicho esto con el debido respeto) se encuentra avalado tanto por el Tribunal Supremo como por el Tribunal constitucional, que expresamente tienen declarada la retroactividad de la ley a actos nacidos al amparo de la legislación anterior.

Pero tan cierto es eso, como que el propio Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo, al avalar la conformidad a derecho de dicha retroactividad exigen siempre,... «que los efectos jurídicos de tales actos no se hayan consumado o agotado, y siempre, además, que no se perjudiquen derechos consolidados o situaciones beneficiosas para los particulares. Prohibición de la retroactividad que declaran aplicable sólo a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados ni expectativas, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Resulta de la escritura calificada que las fincas, matriz y resultado de la segregación, –de distintos titulares– ya existían en la realidad física como fincas independientes desde al menos el año 1.980, fincas coincidentes con la parcelación catastral correspondientes a la parcela 704 la matriz y parcela 706 la segregada.

Así lo declara el informe urbanístico aportado a la escritura a la que las presentes actuaciones se refieren, emitido por los servicios técnicos municipales del que resulta... «tener constancia que ya en el año 1.980 la finca registral estaba dividida en dos parcelas coincidentes éstas con las parcelas catastrales 704 y 706....»

Nos encontramos pues, ante una situación cuya consolidación y consumación consta fehacientemente desde dicha fecha, presupuesto que justifica la no aplicación de una figura tan excepcional como la retroactividad, conforme a los artículos 2.3 C. civil 9.3 de la C.E. según la jurisprudencia del TC. TS, y reiteradas resoluciones de la D.G.R.N.; siendo éste quebrantamiento, el primer motivo de disconformidad, reiterando el debido respeto, con la calificación del Sr. Registrador sustituido, por una indebida aplicación de la retroactividad de las normas.

2. Resulta incuestionable, el reconocimiento unánime que la propia Jurisprudencia y doctrina de éste centro directivo al que respetuosamente nos dirigimos, declarando que «...las segregaciones sigan el régimen general de cualquier obra o actuación ilegal frente a la que no puedan adoptarse medidas de restauración de la legalidad urbanística, situación que presenta similitudes a la de fuera de ordenación... (St. TS de 23 de noviembre de 2.000)».

Pues bien, aún en el supuesto de que se estuviera, dialécticamente hablando, ante una situación ilegal –lo que se niega y probará más adelante–, no podemos tampoco coincidir con el criterio del Sr. Registrador, al afirmar:...Además, será necesaria licencia expresa, sin que se admisible, tal y como ya declarara la resolución DGRN de 17 de octubre de 2014 una simple declaración municipal de innecesariedad. Si, según la legislación autonómica art. 143 de la Ley urbanística, siempre es necesaria la licencia una hipotética declaración de innecesariedad de la misma encerraría en sí misma una contradicción y una vulneración legal....c) No puede aplicarse a las segregaciones la doctrina, sentada en materia de inscripción de obras nuevas, sobre admisibilidad de la inscripción, sin necesidad de aportar licencia, por haber prescrito la infracción urbanística que eventualmente se hubiera podido cometer; pues existe una norma legal (el art. 145 de la Ley de Suelo Madrileña) que expresamente declara la nulidad de toda parcelación urbanística que sea contraria a la ordenación urbanística o infrinja lo dispuesto en la misma.

Y lo anterior por los siguientes motivos:

1. El Ayuntamiento tuvo la oportunidad de manifestarse sobre una hipotética ilegalidad de la segregación formalizada desde el año 1.980; y no lo hizo por ser el acto llevado a cabo de la segregación, desde ese momento conforme a la legislación urbanística aplicable, hasta el extremo de que cuando ha tenido que expresar la conformidad o no de la segregación efectuada lo hace en términos suficientemente claros que no requieren de ninguna interpretación:... «consta fehacientemente que la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1.984, pues ya en ese año la finca registral estaba dividida en dos parcelas catastrales 707 y 706; y respecto de las cuales no consta procedimiento abierto ni concluso de restablecimiento de la legalidad urbanística en ese término municipal, cuyas parcelas se identifican con las referencias catastrales 409070400VK59E0001KZ y 40900600VK5 9E0001DZ». (Informe servicios técnicos municipales y Certificación de la Secretaria del Ayuntamiento de fecha de octubre de dos mil veinte).

Hasta el punto, es así, que con fecha 11 de abril de 1.977 se certifica igualmente por el Ayuntamiento sobre la Autorización de las segregaciones efectuadas en dicha zona declarándolas conformes a la legislación urbanística del momento (...)

2. Porque la legislación actual, otorga al Registro de la Propiedad y también al notariado, una función colaboradora en la protección de la Legalidad urbanística, visto como un control preventivo de la irregularidad urbanística. Control que se concreta en la exigencia de acreditación de licencia o declaración de innecesariedad, o bien cuando se trate de antigüedad, la prueba de ésta, mediante certificación catastral, escritura o certificado municipal que si es superior al plazo de prescripción de las acciones de restablecimiento de legalidad urbanística permitirá su inscripción, debiendo el Registrador comunicar su práctica al Ayuntamiento y al órgano Autonómico, actuación registral que permitirá al órgano local o autonómico controlar el acto y el cumplimiento a la Ley.

Pero sucede –circunstancia al parecer no tenida en cuenta por el Registrador–, que la jurisprudencia, tal y como hemos dicho, ha reconocido el hecho de que la divisiones o segregaciones, sigan, el mismo régimen general que el de cualquier actuación ilegal frente a la que no pueda adoptarse medidas de restauración de la legalidad urbanística, a saber, una situación que presenta similitudes a la de «fuera de ordenación» (St TS 23 de noviembre de 2.000; de 16 de septiembre de 2.005 TSJ Comunidad Balear y 28 de junio de 2.013 del TSJ Comunidad Valenciana).

Resulta que en el caso concreto, se aporta un título administrativo habilitante, que si bien no es Licencia, es declaración de innecesariadad, y además un certificado del que resulta la improcedencia de la adopción de medidas de protección de legalidad urbanística respecto de una situación que se remonta fehacientemente a 1.980, con unas construcciones cuya antigüedad se remontan también conforme al certificado catastral a 1.977 y 1.980; un título administrativo en suma donde se identifican las parcelas como fincas independientes, la conformidad de las mismas a la legislación urbanística y la inexistencia de expediente de restauración de la legalidad urbanística respecto a las dos parcelas, siendo éste un segundo motivo de no conformidad con el criterio del Sr. Registrador por quebrantar la Jurisprudencia y doctrina sobre la inscribibilidad de una segregación por vía de la prescripción (..)

3. Se fundamenta en última instancia por el Sr. Registrador la negativa al acceso de la segregación efectuada al Registro de la Propiedad, atacando de forma manifiestamente subjetiva, la certificación expedida por la Secretaría del Ayuntamiento: «...se entiende que tampoco avala la operación realizada. El certificado se limita a dejar constancia de que no consta procedimiento abierto ni concluido de restablecimiento de la legalidad urbanística referente a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono 11, por lo que no puede considerarse como título administrativo habilitante para la inscripción en la interpretación matizada que a efectos de la aplicación del régimen del artículo 28.4 TR Ley del Suelo a los actos de segregación ha realizada de DG según la doctrina antes expuesta.

Asombra que por vía de una interpretación notoriamente subjetiva se niegue a la certificación expedida el valor que este documento tiene:

a) Desde un punto vista personal, de quien emana, pues a la Secretaría del Ayuntamiento le corresponden las funciones de fe pública y el asesoramiento legal preceptivo y la facultad de certificar. El art. 92.2 de la LRBRL, dice que son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado exclusivamente a personal sujeto al Estatuto funcional las de fe pública; 3) son funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones locales, cuya responsabilidad administrativa está reservada a funcionarios con habilitación de carácter nacional: a) la de Secretaría, comprensiva de la fe pública y la fé pública del Secretario comprende: «certificar () todos los actos o resoluciones de la Presidencia y los acuerdos de los órganos colegiados decisorios, así como de los antecedentes, libros y documentos de la Entidad.» R.O.F. arts. 162 y 203 a 207.

Y si se está certificando que consultados los documentos obrantes en el Archivo Municipal en materia de Disciplina Urbanística, no consta procedimiento abierto ni concluido de restablecimiento de la legalidad urbanística referencia a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono 11 identificadas con sus respectivas referencias catastrales y que el propio Ayuntamiento data de 1.980, tiene razón el Sr. Registrador cuando dice, que el certificado aportado no contiene reconocimiento expreso del transcurso de los plazos de restablecimiento de la legalidad urbanística si con ello quiere decir que no fija un periodo de fecha a fecha de prescripción de las facultades para el restablecimiento de la legalidad urbanística, pues lo cierto y lo que resulta es que dicho plazo está certificado desde que el Ayuntamiento tuvo conocimiento de la segregación de las dos fincas independientes: 1.980. Desde ese año hasta el día en que se expide el certificado, 7 de octubre de 2.020, sin que se pueda olvidar que, «los certificados se refieren a actos, resoluciones, acuerdos, antecedentes, libros y documentos de la Entidad.

b) Desde un punto de vista real, pues el contenido del Certificado tiene por objeto, a los efectos de servir como título habilitante pretendido, la situación urbanística de dos fincas independientes, existentes como tales desde el año 1.980 a la vista, ciencia y paciencia del Ayuntamiento y sobre las que ningún reparo legal tiene que objetar, al no haber abierto nunca ningún procedimiento por infracción urbanística (ni concluido, se dice) ni haberlo hecho ahora por entender no proceder el mismo (ni abierto, se dice).

c) En cuanto a la forma por que el certificado con el contenido al que se refiere emana como se ha dicho de quien ostenta la facultad certificante, tiene como base un expediente, el de las propias fincas que ya obra en dependencias municipales (...) cuando se solicita la certificación, y del cual se da fe de su existencia y contenido, pues si no fuese así faltaría la base de la fe pública del Secretario y éste no podría certificar.

Se expide pues, en el ejercicio de sus funciones certificantes, con el V.B. del responsable de Urbanismo y a más, y a más, por delegación de la Alcaldía n.º 149/2019 de 26 de junio, lo que tiene que ponerse en relación con que la expedición de las certificaciones exige (art. 205 ROF) la orden del Alcalde o Presidente de la Corporación, requisito éste que en la actualidad se encuentra superado pues como afirmar la doctrina «se trata de una exigencia sin fundamento natural en la institución, basada en principios políticos y jerárquicos» «cuya omisión no puede producir efectos invalidatorios»: si las certificaciones han de expedirse siempre por el Secretario, si se ha suprimido el requisito de ser interesado pudiendo todos los ciudadanos obtener certificaciones, no parece tener mucho sentido el requisito de la orden previa del Presidente, mucho más si se trata de certificaciones relativas a acuerdos contenidos en los Libros de Actas cuando las sesiones son públicas y además el Secretario está obligado a expedirlas.

Pues bien a pesar de eso, se encuentra facultado por delegación de Alcaldía, no entendiéndose el motivo por el que el Sr. Registrador da el carácter invalidatorio al certificado expedido, siendo un motivo más de oposición a la calificación del Sr. Registrador por quebranto de la normativa y doctrina vigente para la inscripción que al amparo de un título habilitante establecen el artículo 28.4 TR de la Ley del Suelo a los actos de segregación y ha sancionado también la propia D.G. R. N.:

Rs de 17 de octubre de 2.014 de la DGRN, que para un supuesto similar declaró:

...debemos estimar que tal certificado municipal, con las circunstancias concurrentes en el presente caso, habilita y permite la práctica registral de una concreta segregación, efectuada extra registralmente, de modo fehaciente, en fecha determinada y sobre un tipo de suelo, que, mediante la concurrencia conjunto de todos esos factores, determina la prescripción, no sólo de la posible infracción urbanística, sino lo que es más relevante a efectos registrales, de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística potencialmente infringida.»

d) Por infracción a los límites de la función registral; pues al afirmar que dicha certificación no es válida, es tanto como declararla nula o anulable y el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y el 99 del RH, no habilitan a los Srs. Registradores para formular pronunciamiento [sic] declarativos sobre la validez del certificado emitido por la Secretaría del Ayuntamiento.

Si el certificado, ha sido dictado por órgano competente, como así es, y con todos los requisitos legales exigibles, como el Sr. Registrador así lo reconoce, entrar como hace la nota de calificación a negar la validez del Certificado con interpretaciones subjetivas, no es otra cosa que negar la presunción de validez de todo Acto administrativo, en este caso un Certificado municipal de naturaleza Urbanística, a la que le resulta aplicable también la presunción de validez y cuyo control no corresponde a los Registradores si no a los Tribunales de Justicia.

En éste caso la actuación del registrador deberá articularse, no juzgando la actuación administrativa - que le está vedada, si no [sic] a través del procedimiento establecido en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997: Artículo 79 Divisiones y segregaciones: En caso de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, cuando de la operación que corresponda resulten parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo o, en todo caso, aun siendo superiores, 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, en los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, los Registradores de la Propiedad actuarán con arreglo a lo

establecido en este artículo. 1. Los Registradores de la Propiedad, cuando, a pesar de haberse autorizado la escritura pública, tuviesen la duda fundada a que se refiere el número anterior y no se aportase la licencia correspondiente, remitirán copia del título o títulos presentados al Ayuntamiento que corresponda, acompañando escrito con solicitud de que se adopte el acuerdo que, en cada caso, sea pertinente y con advertencia expresa de que en caso de no contestación se procederá con arreglo a lo establecido en este artículo. La remisión de la documentación referida 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. ...

Siendo éste un motivo de nulidad radical de la calificación recurrida por infracción del artículo 117 de la CE que declara que la potestad jurisdiccional en y para todo tipo de procesos, incluidos los relativos a la actuación administrativa y la legalidad en la misma corresponde a los Tribunales de Justicia, no pudiendo los Registradores de la Propiedad al amparo de las facultades calificadoras arrogarse facultades jurisdiccionales.

Por lo anterior de VI y con el debido respeto, solicitamos.

Primero. Se tenga por presentado recurso contra la calificación registral de fecha 22 de octubre de 2.020, del Registro de la Propiedad de Algete y se declare la nulidad de la misma, se deje sin efecto alguno y a su tenor,

Se ordene la inscripción de la escritura de segregación y elevación a público de contrato privado de compraventa de la finca registral 6.171 del t.m. de Fuente el Saz de Jarama -Madrid- otorgada por el Sr. Notario de Algete (Madrid) Don Fernando González Garrido, de fecha de 24 de enero de 2.020, número 121 de su protocolo».

IV

Notificada la interposición del recurso al notario de Algete, don Fernando González Garrido, como autorizante del título calificado, presentó el siguiente escrito fechado el día 5 de diciembre de 2020:

«Fernando González Garrido, hago constar que por el Sr. Registrador de la Propiedad de Algete se me ha comunicado por fax la calificación desfavorable para inscribir la escritura de elevación a público de un documento privado de compraventa el día 24 de enero de 2.020 con el número 121 de protocolo.

Emito mi informe, basándose en los siguientes fundamentos:

En la escritura objeto de la calificación se documenta una segregación, efectuada extra registralmente antes de 1.980, como resulta de la misma escritura.

Antes de 1.984, la segregación que se ha formalizado estaba permitida, sin la licencia.

Por lo tanto no se trata de efectuar actualmente una segregación basándose en el documento administrativo municipal, sino que se documenta lo que ya existe desde hace más de cuarenta años en la realidad jurídica extra registral. No se trata de legalizar una situación ilegal, sino de documentar o que fuera del Registro existe y es legal, como resulta plenamente acreditado.

Se inscriba o no la escritura, la realidad de las dos fincas que se conformaron legalmente antes de 1.980, existe y es legal, y en este caso la documentación de los actos jurídicos anteriores a 1.980 ajusta el Registro a la realidad extra registral legal.

Con base a la escritura de segregación y a la certificación expedida el día 24 de enero de 2020 por la Vicesecretaría-Interventor del Ayuntamiento de Fuente el Saz con el visto bueno del Concejal Delegado de Área del informe emitido por los Servicios Técnicos municipales, en el que se reconoce que consta fehacientemente la parcelación de facto ya desde el año 1980 y que debería inscribirse sin necesidad de acreditación (que no consta) de la licencia municipal de parcelación, puesto que la segregación ya existe realmente desde el tiempo indicado.

Con base a la propia doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado, que ya ha tenido ocasión de estudiar la redacción del artículo 145.2 de la Ley del suelo de la Comunidad de Madrid y el problema de derecho inter temporal que plantea la presentación en el Registro de un documento que recoge una segregación realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, y que se produjo en fecha en que la legislación aplicable o bien no exigía licencia para las segregaciones, o bien, como en el presente caso, la exige y no resulta acreditada, pero puede considerarse prescrita por el número de años que ha transcurrido (en este caso unos 40) la facultad de restablecimiento de legalidad urbanística, al menos, a efectos registrales.

En este sentido dicha Dirección General ha venido señalando que si bien la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos impuestos por las normas de carácter registral vigentes en el momento de presentar la escritura, la exigencia de tal requisito debe conciliarse con los efectos jurídicos de los actos de segregación o división conforme a la legislación material o sustantiva vigente a la fecha en que se produzcan, ya que el hecho de que tales efectos no se hayan consumado o agotado es presupuesto necesario para aplicación excepcional de la retroactividad de la ley actual, no correspondiendo tal retroactividad en el caso de que los efectos jurídicos de tales actos ya se hayan consumado o se perjudique derechos consolidados o situaciones beneficiosas para los particulares.

En este sentido se considera aplicable la doctrina anteriormente expuesta y plenamente vigente recogida perfectamente vg en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de octubre de 2014 y de 2 de agosto de 2017 sobre la inscribibilidad de la segregación por la vía de la prescripción, considerando el certificado municipal título administrativo habilitante por el que resulta la improcedencia de la adopción de medidas de protección de la legalidad al identificarse perfectamente las parcelas y el reconocimiento de una segregación de facto con al menos 40 años de antigüedad, promoviendo el propio Ayuntamiento no un expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística sino la propia inscripción que cree corresponder en Derecho (puede «autorizarse e inscribirse») por la realidad de los hechos y el tiempo transcurrido».

V

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; 26 y 28.4 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; 143 y 145 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid; 53, 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; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de septiembre de 2004, 9 de febrero de 2007, 17 de octubre de 2014, 5 y 26 de mayo de 2015, 22 de febrero, 2 de agosto y 7 de septiembre de 2017, 19 de febrero, 21 de marzo y 7 de mayo de 2018 y 12 de diciembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 14 y 28 de julio y 19 de octubre de 2020.

1. Se plantea en el presente expediente la inscripción de una escritura en la que se formaliza la segregación de una porción de terreno de 636,75 metros cuadrados de la finca registral 6.171 del término de Fuente el Saz de Jarama y posteriormente se eleva a público el contrato privado fechado el día 3 de diciembre de 1978 por el que los titulares registrales de la finca venden dicha porción segregada.

Se incorpora certificación del Ayuntamiento por el que se informa que se tiene constancia que ya en el año 1980 la finca registral estaba dividida en dos parcelas coincidentes éstas con las parcelas catastrales 704 y 706, que además pueden autorizarse e inscribirse las escrituras de división de terrenos sin que se acredite la licencia de segregación en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1984 (artículo 6 de la Orden 701/1992).

Además, se acompaña certificación en la que se hace constar que, consultados los documentos obrantes en el Archivo Municipal, relativos a procedimientos en materia de disciplina urbanística, no consta procedimiento abierto ni concluso, de restablecimiento de legalidad urbanística referente a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono 11 del Catastro.

El registrador suspende la inscripción por considerar que la licencia municipal no puede ser suplida por otro documento administrativo (en este caso un informe), y el contenido del informe tampoco puede avalar la operación realizada en base a la cita del artículo 6 de la Orden 701/1992, pues, además de su rango normativo inferior, se ha visto superada por la legislación urbanística madrileña.

También opone que el segundo certificado se limita a dejar constancia de que no consta procedimiento abierto ni concluso de restablecimiento de la legalidad urbanística referente a la segregación de las parcelas 704 y 706 del polígono 11, por lo que no puede considerarse como título administrativo habilitante para la inscripción, porque el certificado aportado no contiene reconocimiento expreso del transcurso de los plazos de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida o su situación de fuera de ordenación o similar, conforme a la respectiva normativa de aplicación.

Finalmente, deja constancia de que no podrá procederse a la inscripción de las operaciones particionales por fallecimiento de doña A. M. F. en tanto no se acredite la presentación de la escritura ante la Administración Tributaria competente para el pago de los impuestos devengados por tal fallecimiento (artículo 254 Ley Hipotecaria).

El recurrente se centra, resumidamente, en defender que los certificados municipales aportados son suficientes para la habilitar la inscripción pretendida, citando la doctrina de este Centro Directivo sobre el acceso registral de parcelaciones ya consolidadas.

2. Respecto al único defecto objeto de recurso, basado en la exigencia de licencia, procede recordar aquí la doctrina definida por este Centro Directivo –cfr. Resolución de 14 de julio de 2020 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública– en materia de inscripción de actos de división o segregación de fincas y el cumplimiento de la legalidad urbanística, en los conflictos de derecho intertemporal que plantea la presentación en el Registro de la Propiedad de un documento público que acredita la práctica de una división realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, y que se produjo en fecha en que la legislación aplicable no exigía licencia para la misma o que, exigiéndola, no resulta acreditada, pero puede considerarse prescrita la facultad de restablecimiento de legalidad urbanística, al menos, a efectos registrales, esta Dirección General ha sostenido –cfr. Resolución de 7 de marzo de 2017, por todas– lo siguiente:

El Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo admiten la aplicación retroactiva de las normas a hechos, actos o relaciones jurídicas nacidas al amparo de la legislación anterior, siempre que los efectos jurídicos de tales actos no se hayan consumado o agotado y siempre, claro está, que no se perjudiquen derechos consolidados o situaciones beneficiosas para los particulares, infiriéndose, en estos casos, la retroactividad del sentido, el espíritu o la finalidad de la Ley.

También la doctrina admite la retroactividad tácita de la Ley y de este modo se pronuncia a favor de la retroactividad de las normas interpretativas; las complementarias, de desarrollo o ejecutivas; las procesales, pero sólo en lo relativo a que los actos de ejercicio de derecho nacidos con anterioridad a aquéllas han de sujetarse a sus trámites y procedimientos; y, por último, las que pueden establecer regímenes uniformes o acabar

con abusos o incomodidades, añadiendo que el intérprete encontrará una orientación en las disposiciones transitorias del Código Civil.

Este Centro Directivo, interpretando dicha corriente jurisprudencial (vid. Resoluciones de 27 de enero y 23 de julio de 2012), ha abordado el problema de derecho intertemporal planteado por la presentación en el Registro en la actualidad de una división o segregación realizada durante la vigencia de la regulación anterior, como sucede en el supuesto de hecho de este recurso, entendiendo que debe resolverse en el sentido de que la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos impuestos por las normas de carácter registral vigentes en el momento de presentar la escritura o la sentencia en el Registro, aunque el otorgamiento de aquélla se haya producido bajo un régimen normativo anterior –cfr. disposición transitoria cuarta del Código Civil–. Ahora bien, la exigencia de tales requisitos deberá conciliarse con los efectos jurídicos de los actos de segregación o división conforme a la legislación material o sustantiva vigente a la fecha en que se produzcan, ya que el hecho de que tales efectos no se hayan consumado o agotado es presupuesto, conforme se ha dicho anteriormente, para la aplicación excepcional de la retroactividad.

Esta Dirección General en su Resolución de 17 de octubre de 2014 reconoció la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no sólo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas, aplicable también en cuanto a las cautelas y actuaciones que de oficio ha de tomar el registrador, con carácter previo y posterior a la práctica del asiento, admitiendo la inscripción de una segregación practicada en el año 1974, por acompañarse una certificación administrativa en la que se manifestaba que «consta segregada con su configuración actual desde el catastro de 1986, no se ha podido localizar en los archivos municipales la Resolución de licencia, no obstante por el tiempo transcurrido la posible infracción estaría prescrita», añadiendo esta Dirección General que «no bastaría con constatar que haya prescrito la posible infracción, sino que es preciso que, además, no sea posible ya el ejercicio de potestades de protección de la legalidad urbanística que hubiera podido infringirse, ya que, como establece claramente el artículo 203 de la misma Ley [de Madrid], «las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística son independientes de las sanciones cuya imposición proceda por razón de la comisión de infracciones tipificadas en la presente Ley».

Esta doctrina fue reiterada en Resoluciones de 5 y 26 de mayo de 2015, en las que el Ayuntamiento declaró la innecesariedad de licencia, pues «la fecha de otorgamiento del título es anterior a la entrada en vigor de la Ley 4/92 de la Generalitat Valenciana».

La propia jurisprudencia ha reconocido el hecho de que las divisiones o segregaciones sigan el régimen general que es el de cualquier obra o actuación ilegal frente a la que no puedan adoptarse medidas de restauración de la legalidad urbanística, a saber, una situación que presenta similitudes con la de «fuera de ordenación» –cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2000, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 16 de septiembre de 2005 y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 28 de junio de 2013; vid., también, los artículos 238.1.c) de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, y 185 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, tras la reforma por Ley 6/2016, si bien, por vinculación a la edificación en situación asimilada a fuera de ordenación–.

Por ello, a falta de una norma que declare expresamente la nulidad radical del acto jurídico de segregación sin licencia –cfr. sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de enero de 2006– o un pronunciamiento judicial en tal sentido –vid. Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2010–, este tratamiento registral es compatible con la eficacia civil y situación consolidada del acto jurídico, en principio, desde el punto de vista urbanístico, por razón de su antigüedad.

Las cautelas desde el punto de vista de la protección de legalidad urbanística y la información a terceros se basarán en la comunicación posterior a inscripción que hará el

registrador tanto al Ayuntamiento como a la Comunidad Autónoma, con constancia en el asiento y en la publicidad registral, como prevén los artículos 28.4 y 65.3 de la Ley estatal de Suelo, salvo que, como dispone el propio precepto se haya practicado previamente alguna medida cautelar acordada por la Administración –cfr. Resolución de 16 de julio de 2013–.

Y todo ello, lógicamente, sin perjuicio de lo dispuesto en materia de régimen de unidades mínimas de cultivo que habrá de ser observado en cualquier caso, en especial, el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio –norma adjetiva o procedimental–, en cuanto al deber del registrador de remitir copia de los documentos presentados a la Administración agraria competente para que adopte el acuerdo pertinente sobre nulidad del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio –cfr. Resolución de 25 de abril de 2014–.

Ciertamente, se trata de una doctrina que permite compatibilizar, por un lado, el reconocimiento de los derechos adquiridos válidamente por los propietarios y, en principio, consolidados desde un punto de vista urbanístico –vid. el Preámbulo del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, sobre el fundamento de la reforma del artículo 20 de la anterior Ley de suelo–, con la función preventiva que desempeñan tanto notarios como registradores en el control de legalidad urbanística de los actos de parcelación. Tal labor preventiva se concreta, como se ha expuesto anteriormente, en la acreditación del título administrativo habilitante previsto en la respectiva legislación aplicable para la división o segregación documentada en la escritura, título que será ordinariamente la licencia de parcelación, pero también aquel por el que, sin denegarla, el órgano administrativo competente declare la improcedencia de conceder licencia al acto de segregación por haberse formalizado con anterioridad a la normativa vigente y haber transcurrido los plazos de restablecimiento de la legalidad.

Este último caso de parcelaciones de cierta antigüedad, según se razona, presenta semejanzas con la situación jurídica en que se encuentran las edificaciones que acceden registralmente por la vía del artículo 28.4 de la actual Ley de Suelo que, como prevé el propio precepto, no requiere previa declaración municipal, mas no pueden equipararse completamente, dada la realidad fáctica que presenta la edificación existente, acreditada por certificación técnica, municipal o acta notarial, que por sí demuestra la no ejecución de medidas de restablecimiento de legalidad urbanística y el carácter eminentemente jurídico de la división o segregación, carente en principio de tal apariencia, y que pudo motivar ya un pronunciamiento expreso de la Administración descartando la incidencia de los plazos de restablecimiento de legalidad, sin que pueda constatarse a efectos registrales.

Por ello, la aplicación analógica del artículo 28.4 de la Ley de Suelo a los actos de división o segregación debe ser matizada diferenciando entre los actos relativos a edificaciones o elementos integrantes de edificaciones y los actos afectantes al suelo, la parcelación propiamente dicha.

Son estos últimos a los que se refiere la doctrina de la Resolución de 17 de octubre de 2014, seguida por las de 5 y 26 de mayo de 2015 y la más reciente de 19 de febrero de 2018, en el sentido de que para inscribir escrituras públicas de división o segregación de fincas es preciso acreditar a los efectos del artículo 26 de la Ley estatal de Suelo –norma registral temporalmente aplicable– la oportuna licencia o declaración de innecesariedad o, para el supuesto de parcelaciones de antigüedad acreditada fehacientemente, podrá estimarse suficiente, como título administrativo habilitante de la inscripción, la declaración administrativa municipal del transcurso de los plazos de restablecimiento de legalidad o su situación de fuera de ordenación o similar, conforme a la respectiva normativa de aplicación, por lo que así debe entenderse la aplicación analógica matizada del artículo 28.4 de la Ley de Suelo.

3. En el presente expediente se pretende dividir la finca matriz en dos fincas independientes coincidentes éstas con las dos parcelas catastrales, es decir, la parcela

catastral 704 del polígono 11 (referencia catastral: 409070400VK59E0001KZ) y la parcela catastral 706, (referencia catastral: 409070600VK59E0001DZ).

Se incorpora certificado municipal expedido por la Secretaria del Ayuntamiento con el visto bueno del concejal delegado de Urbanismo y Medio Ambiente Urbano que acredita que no consta procedimiento abierto ni concluso, de restablecimiento de la legalidad urbanística referente a la segregación de las parcelas 704 y 706, y otro certificado expedido por el vicesecretaria-interventor del Ayuntamiento con el visto bueno del concejal delegado de Urbanismo y Medio Ambiente Urbano, por delegación efectuada por la Alcaldía que deja constancia del contenido de un informe técnico municipal en el que refleja que se tiene constancia que ya en el año 1980, la finca registral estaba dividida en dos parcelas, coincidentes éstas con las parcelas catastrales 704 y 706, como así se observa en la fotografía aérea histórica de este año que, además, pueden autorizarse e inscribirse las escrituras de división de terrenos, sin que se acredite la licencia de parcelación en aquellos, supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 marzo de 1984, constando, en este sentido, que la división de la finca es anterior a esta fecha (artículo 6 de la Orden 701/1992).

Se trata de un caso similar al resuelto por la Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución de 17 de octubre de 2014 o la más reciente de 19 de octubre de 2020, también relativo a la Comunidad de Madrid, en el que se reproduce el problema de divisiones parcelarias ejecutadas bajo la legislación anterior y que no pueden ser autorizadas conforme a la legislación vigente al tiempo en que se pretende su inscripción.

Como se ha expuesto anteriormente, este Centro Directivo ha tratado de justificar una solución que permita conciliar la posición jurídica de la propiedad, acreditada en la realidad extrarregistral y que, sin embargo, persiste al margen de la protección del Registro, y por otro lado, el cumplimiento de la ordenación urbanística cuya vigilancia corresponde exclusivamente a la Administración urbanística, sin perjuicio de la función colaboradora del Registro.

Por ello, ante el presente supuesto en la que se pretende el acceso al Registro de una escritura de segregación acompañada de certificado municipal en la que la propia Administración urbanística reconoce la preexistencia individualizada de la parcela a las vigentes normas urbanísticas –bajo la vigencia de la legislación vigente entonces, el Texto refundido de 1976–, resulta de aplicación la doctrina expuesta sobre segregaciones de cierta antigüedad amparadas en un título administrativo habilitante.

4. Respecto del título administrativo habilitante de la inscripción, este Centro Directivo –vid. Resoluciones citadas en «Vistos»– ha estimado suficiente, la declaración administrativa municipal del transcurso de los plazos de restablecimiento de legalidad o su situación de fuera de ordenación o similar, conforme a la respectiva normativa de aplicación, lo que exige analizar caso por caso el contenido del documento municipal aportado, mas no puede ser identificado necesariamente con la licencia, legalización o la declaración de innecesariedad de licencia, por el propio supuesto de hecho del que tratamos, parcelaciones ya existentes en la realidad, en sentido jurídico y material, reconocida su validez por la propia Administración y que sin embargo, no cumplen las prescripciones del planeamiento vigente para obtener licencia, propósito al que obedecía el artículo 6 de la Orden 701/1992.

No debe desconocerse el carácter dinámico del planeamiento en relación con la realidad existente y la necesidad de arbitrar una solución a aquellos propietarios de fincas válidamente formadas en su momento y que sin embargo no cumplen con los requisitos de parcela actuales, lo que afecta tanto a fincas inscritas como no inscritas, siendo la de éstas últimas la posición que se trata de tutelar permitiendo su acceso al Registro y su plena incorporación al tráfico jurídico sin desconocer su particular situación urbanística.

De ningún modo puede entenderse que se defienda la inscripción de divisiones o segregaciones ilegales o sin licencia, pues se exige en todo caso un título administrativo habilitante que permita deducir el reconocimiento expreso por parte de la Administración

de la parcelación ya existente, o, en términos del artículo 26 de la Ley de Suelo estatal la «acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable».

Por lo que no se comparte el defecto en el sentido de que, el título administrativo aportado sí se estima suficiente para amparar la inscripción independiente de la porción segregada ya existente en la realidad, dado que los certificados municipales aportados reconocen la existencia de la división en 1980 y sin poner objeción de validez, con cita de la Orden 701/1992 que permitía inscribir sin licencia, aunque pueda discutirse ciertamente la vigencia y amparo competencial de esta disposición a efectos registrales.

5. Cuestión distinta es la aplicación de la legislación agraria en materia de unidades mínimas de cultivo y la apreciación de las excepciones a la misma, cuya competencia, como advierte el registrador, es del órgano autonómico.

Como ha reiterado este Centro Directivo –vid. Resolución de 12 de diciembre de 2019–, corresponde al órgano autonómico competente apreciar si concurre o no las excepciones recogidas en el artículo 25 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, conforme al cual «cuando se trate de actos de división o segregación de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo, los registradores de la Propiedad remitirán copia de los documentos presentados a la Administración agraria competente».

Nada obsta a tal planteamiento, a que el interesado obtuviera del Ayuntamiento, como Administración urbanística competente, la correspondiente licencia de segregación, pues como ya ha señalado este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 10 de junio de 2009, 2 de noviembre de 2012 y 25 de abril de 2014), si bien la licencia municipal, o en su caso la certificación municipal de innecesidad de licencia, puede ser suficiente para cumplir con los requisitos urbanísticos impuestos a la segregación, cuando el asunto a dilucidar no es urbanístico sino agrario, carece la Administración local de competencia.

Por lo que en el presente caso el defecto relativo al documento municipal debe ser revocado, sin perjuicio de la procedencia de informe del órgano competente en unidades mínimas de cultivo que deberá articularse en su caso, a través del procedimiento del citado artículo 80 del Real Decreto 1093/1997.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada respecto al defecto planteado en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 29 de enero de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.