

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

20038 *Resolución de 16 de noviembre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Vélez-Málaga n.º 3, por la que se deniega la inscripción de una escritura de compraventa de participaciones indivisas de una finca rústica.*

En el recurso interpuesto por don E. M. C. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Vélez-Málaga número 3, don Santiago Aliaga Montilla, por la que se deniega la inscripción de una escritura de compraventa de participaciones indivisas de una finca rústica.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 26 de mayo de 2021 por el notario de Fuengirola, don Gregorio Isidro Martín Mayoral, con el número 1.598 de protocolo, don O. Q. J. vendió a don E. M. C. un 49,50%, y a «VTP-Azahar Resort, S.L.» un 0,50% de la finca registral número 43.471 del término municipal de Vélez-Málaga, la cual tiene una superficie inscrita de 50.121 metros cuadrados.

Se daba la circunstancia que la entidad compradora de esa cuota de 0,50% era titular registral del otro 50% indiviso de la finca.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Se califica negativamente el documento presentado en virtud de las siguientes causas de tipo suspensivo o denegatorio, cuya motivación jurídica se ordena a través de lo siguiente:

Hechos:

Primero: Bajo el asiento 953 del diario 185, de fecha veintiséis de mayo del año dos mil veintiuno, Siendo las catorce horas y ocho minutos, se recibe una escritura por vía telemática y enviada por 6 RC Fuengirola S.L., otorgada en Fuengirola el día veintiséis de mayo del año dos mil veintiuno, número de protocolo 1598/2021 del notario don Gregorio Isidro Martín Mayoral, por la que don O. Q. J. vende a don E. M. C. un 49,50%, y a VTP-Azahar Resort S.L. un 0,50%, de la finca número 43471 del término municipal de Vélez-Málaga Sec.03.

Segundo: El día quince de julio del año dos mil veintiuno, se inicia el cómputo del plazo de calificación y despacho conforme al artículo 18 y 255 de la Ley Hipotecaria.

Tercero: Calificado el documento reseñado por el Registrador que suscribe, una vez acreditado la presentación/pago del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y la declaración de transmisión inmobiliaria a efectos de liquidación del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, de conformidad con el artículo 254 de la Ley Hipotecaria, se han apreciado algunos defectos que impiden la inscripción del mismo, en base a los siguientes.

Fundamentos de Derecho:

Al amparo del párrafo primero del artículo 18 de la Ley Hipotecaria los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro.

Primero: Con fecha 1 de julio de 2021, se procedió a remitir por correo electrónico a la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, Delegación en Málaga, comunicación del otorgamiento de documento calificado, en cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 80 del R.D. 1093/97, de 4 de julio, cuyo tener literal fue el siguiente:

“Notificación registral
(Artículo 80 del R.D. 1093/97, de 4 de julio) (...)
Contenido que se notifica:

El artículo 80 del R.D. 1093/97, de 4 de julio establece que: ‘Fincas de dimensión inferior a la parcela mínima de cultivo. 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, en los términos previstos en el apartado 5 del artículo anterior. Si dicha Administración adoptase 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, remitirá al Registrador certificación del contenido de la resolución recaída. En el caso que transcurran cuatro meses desde la remisión o de que la Administración agraria apreciase la existencia de alguna excepción, el Registrador practicará los asientos solicitados. En el supuesto de que la resolución citada declarase la nulidad de la división o segregación, el Registrador denegará la inscripción. Si dicha resolución fuese objeto de recurso contencioso-administrativo, el titular de la finca de que se trate podrá solicitar la anotación preventiva de su interposición sobre la finca objeto de fraccionamiento.’

Conforme a lo dispuesto en el citado artículo 80 del R.D. 1093/97, de 4 de julio, y a los efectos previstos en el mismo, por la presente certifico y notifico que mediante escritura de compraventa otorgada en Fuengirola el día veintiséis de Mayo del año dos mil veintiuno, número de protocolo 1598/2021 del notario don Gregorio Isidro Martín Mayoral, por la que don O. Q. J. vende a don E. M. C. un 49,50%, y a VTP-Azahar Resort S.L. un 0,50%, de la finca número 43471 del término municipal de Vélez-Málaga Sec.03, cuya descripción registral es la siguiente:

Rústica. Parcela de terreno de pastos situada en el paraje (...) del término municipal de Vélez Málaga. Es la parcela quinientos catorce del polígono treinta y dos. Tiene una superficie de cinco hectáreas, un área, veintiún centiáreas. Linda: al Norte, parcela 515 de M. T. C. P. y parcela 516 de M. T. M. M.; al Este, parcela 511 de Sat número 6542 (...); al Sur, parcela 513 de R. M. M. C. y al Oeste, río o parcela 9043.

Referencia Catastral número: 29094A032005140000OR.

Representación Gráfica: Es la que consta en la certificación catastral telemática, descriptiva y gráfica, expedida el día veintiocho de Noviembre de dos mil diecisiete por le Dirección General del Catastro, Ministerio de Hacienda y Función Pública, y en el Plano de superposición de linde sobre parcelario catastral realizado por doña S. H. A., ingeniero técnico agrícola perteneciente al Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Agrícolas de Málaga.–

Se ha inscrito la representación gráfica georreferenciada de esta finca.

Estado de coordinación gráfica con catastro: Esta finca está coordinada gráficamente con catastro.

Considerándose acto revelador de una posible parcelación urbanística, ya que compran cuotas en pro indiviso de la finca antes expresada, de conformidad con el artículo 66 de la L.O.U.A., por lo que solicito se adopte el acuerdo que sea pertinente con la advertencia expresa de que en caso de no contestación se procederá con arreglo a lo establecido en dicho precepto y en todo caso sin perjuicio de lo establecido en el artículo 80 del citado Real Decreto en lo relativo a la unidad mínima de cultivo.—Se remite copia de la referida escritura de compraventa.”

Tercero: Con fecha 15 de julio de 2021, se recibió por correo certificado, escrito de fecha 5 de Julio de 2021 con firma electrónica suscrito por el Delegado Territorial en Málaga, de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería y Pesca, con su referencia Expediente 21-0028-UMC, presentado por nota al margen dicho sientto, con el número de entrada 5.204/2021 en este Registro, cuyo tenor literal es el siguiente:

“En contestación a su comunicación, de fecha 2 de Julio de 2021, en cumplimiento del artículo 80 del Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, en el que solicita el pronunciamiento de esta Administración Agraria sobre la división que se pretende llevar a cabo sobre las Finca 43471 del Término Municipal de Vélez-Málaga, coincidente con la parcela de referencia catastral 29094A032005140000OR descrita en la Escritura de Compraventa con número de protocolo mil quinientos noventa y ocho del notario de Fuengirola, don Gregorio I. Martín Mayoral, de fecha 26 de Mayo de 2021, se le indica que: la división planteada es nula por incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias y la Resolución de la Dirección General de Desarrollo Rural y Actuaciones Estructurales de fecha 4 de noviembre de 1996 por la que se determinan las unidades mínimas de cultivo en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma Andaluza y que para el Término Municipal de Vélez-Málaga, en fincas de secano se establecen en 3 Hectáreas.

Cuarto. En base a dicha resolución de la delegación Territorial de Agricultura, Ganadería y Pesca, no es posible la inscripción de la compraventa de las participaciones indivisas formalizada mediante el documento ahora calificado, de conformidad con el indicado artículo 80 del Real Decreto 1093/97, de 4 de julio, que dispone:

“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, en los términos previstos en el apartado 5 del artículo anterior. Si dicha Administración adoptase 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, remitirá al Registrador certificación del contenido de la resolución recaída. En el caso que transcurran cuatro meses desde la remisión o de que la Administración agraria apreciase la existencia de alguna excepción, el Registrador practicará los asientos solicitados. En el supuesto de que la resolución citada declarase la nulidad de la división o segregación, el Registrador denegará la inscripción. Si dicha resolución fuese objeto de recurso contencioso-administrativo, el titular de la finca de que se trate podrá solicitar la anotación preventiva de su interposición sobre la finca objeto de fraccionamiento”.

Dicho criterio de calificación, fue ratificado por la Resolución de la DGRN de fecha 27 de septiembre de 2.019 entre otras.

Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de derecho, acuerdo

Primero. Denegar la inscripción del precedente documento.

Segundo. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Esta suspensión/denegación conlleva la prórroga del asiento de presentación del mismo (que a su vez implica la de los títulos contradictorios o conexos que se hayan presentado con posterioridad) por plazo de sesenta días contados desde la última de dichas notificaciones.

Tercero. Contra esta calificación cabe: (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Santiago Aliaga Montilla registrador/a de Registro Propiedad de Vélez-Málaga 2 [sic] a día veintinueve de Julio del año dos mil veintiuno».

III

Contra la anterior nota de calificación, don E. M. C. interpuso recurso el día 25 de agosto de 2021 mediante escrito en los siguientes términos:

«Hechos y fundamentos

Primero. (...)

Cuarto. Siendo notificada a esta parte con fecha de 29 de julio de 2021 la negativa de la calificación, entendemos que, dada la falta motivacional de la misma habida cuenta de la inexistencia de división, parcelación o segregación, no se ajusta a derecho, siendo lesiva para nuestros intereses, viéndonos obligados a acudir al presente recurso gubernativo, por virtud de los artículos 322 y ss. de la Ley Hipotecaria, frente la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

Quinto. Ante la consideración tenida en cuenta por parte del Registrador, cabría plantear en primer lugar, si el mero negocio jurídico de la compraventa y con ello la transmisión de la titularidad de una participación indivisa, origina, per se, el primer indicio de acto revelador de parcelación urbanística; en segundo lugar, y como concatenación del anterior, si se habría de requerir un segundo o sucesivos elementos de juicio, tanto de iure como de facto, dentro del negocio jurídico, así como, de manera externa, a los elementos circundantes que pudieran dar lugar a la correcta creencia de la intencionalidad prevista y sancionable dentro de la calificación del acto –entre ellos, pactos intrínsecos, costumbre del lugar, actuaciones de colindantes, elementos físicos de división dentro de la parcela, etc.–.

Ello nos lleva a la duda sobre la valoración o prospección realizada en este caso concreto para la calificación, ya que para mantener la creencia de que el mero negocio jurídico supone acto revelador, y por tanto llevar aparejado la sanción aquí impuesta de no inscripción.

En este caso que nos ocupa, el elemento tenido en cuenta en el negocio jurídico no es más que la compraventa de cuotas en pro indiviso de la finca. Elemento que por sí solo sigue sin poder ser sostenido jurídicamente en tanto que no conoce esta parte existencia de norma actual vigente que, por la realización únicamente de dicho negocio jurídico sin ninguna otra circunstancia anexa valorable, pueda llevar aparejada la no inscripción.

Ahora bien, si atendemos al negocio jurídico aquí expuesto, se hace necesario, por tanto, confrontar las circunstancias del mismo ya que, por un lado, entiende el Registrador la existencia de parcelación, y por otro, no concurren elementos suficientes para tal consideración.

Nos encontramos ante una compraventa en la cual se adquiere por esta parte una cuota indivisa de la finca en régimen de copropiedad, cuotas ya inscritas en el Registro de la Propiedad, acto que habría de considerarse neutro desde un punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación (ex. Resolución DGRN 6 de septiembre de 2017).

No existen elementos suficientes como para encuadrar el negocio jurídico que se pretende inscribir como un acto revelador de parcelación, en tanto que el único sustento a la calificación negativa es el negocio jurídico en sí, no existiendo otros elementos de juicio que puedan inducir a la creencia de una posible parcelación futura; por el contrario nos encontramos con una compraventa de cuota de pro indiviso ya inscrita en el Registro, donde únicamente, mirándolo desde un prisma dominical y registral, solo se cambia la titularidad de uno de los copropietarios, sin que en el mismo exista pacto de uso individualizado, y sin que se aprecie o pueda extraer, incluso de la realidad física de

la finca, la intención o posibilidad de parcelación, no existiendo elementos delimitantes físicos del que deducir un uso individualizado (...)

A mayor abundamiento, se hace preciso recordar la Resolución de la DGRN de 10 de octubre de 2005 en cuanto a la venta de participación indivisa de una finca en la que no concurría ninguna otra circunstancia reveladora de una posible parcelación urbanística donde se 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”.

Al hilo de lo expuesto anteriormente, sobre la inexistencia de elementos que conduzcan al entendimiento de una supuesta división o delimitación, se puede entender, que se da la circunstancia que, incluso desde una perspectiva formal, no se produce una parcelación, sino todo lo contrario, estaríamos ante una concentración de la propiedad. De la existencia de dos propietarios al 50%, a través del negocio jurídico objeto del presente, se pasa a dos propietarios, uno con el 51% y otro con el 49%.

Cabe traer a colación la Resolución de 7 de mayo de 2012 de la DGRN, al respecto de una transmisión de participaciones indivisas donde expresa “(...) el negocio jurídico sobre el que recae la calificación recurrida no genera una división ideal de dominio que deba entenderse reveladora de un posible acto de parcelación sujeto a licencia previa. Por el contrario, (...) dicho negocio jurídico supone la mera transmisión de la titularidad de una participación indivisa ya creada con anterioridad. No se da, por tanto, el supuesto de hecho previsto en el artículo 66.2 LOUA, el cual se ha de entender referido no a cualquier transmisión de participaciones indivisas, sino únicamente a aquellas transmisiones en las que se produce una división ideal del dominio mediante la creación de nuevas participaciones indivisas, y ello aun cuando no se establezca de forma expresa que la titularidad de las mismas atribuye al uso exclusivo de espacio determinado. Debe así entenderse limitada la presunción resultante del artículo 66.2 de la LOUA a aquellos actos dispositivos por los que se crean nuevos objetos de derecho, físicos, –porciones de terreno–, o ideales, –cuotas proindiviso del dominio, acciones, participaciones u otros derechos societarios–.”

No se da por tanto el supuesto de hecho previsto en el art. 66 LOUA, en cuanto a parcelación urbanística, ya que únicamente se transmite la titularidad de un objeto existente con anterioridad.

Sexto. Es exigencia del legislador la motivación de las actuaciones administrativas cuando esté directamente relacionada con los principios de un Estado de derecho y con el carácter vinculante de las administraciones públicas con la ley. Por ello, todas las decisiones administrativas han de estar sujeta a la exigencia de motivación. Así pues, todas las decisiones administrativas están sujetas a la exigencia de motivación (art. 88.3 de la LPAC).

En este caso que nos ocupa nos encontramos, y resulta palmario con una simple lectura, con una motivación insuficiente y parca, ya que apunta únicamente a un elemento, por un lado, inexistente, la supuesta parcelación de la finca a través del negocio jurídico de la compraventa; por otro lado, insuficiente, la simple remisión a un precepto legal (art. 66 LOUA).

Ello lo hace sin ahondar en las circunstancias que se pueda extraer del título a inscribir. De igual manera, y dado que se opta por acogerse a un precepto legal sin realizar prospección alguna al respecto, no se atiende a la realidad jurídica ni física, dejando de valorar otros elementos de juicio y, por ende, no pudiendo justificar de manera exhaustiva o al menos aclarativa la denegación de inscripción.

En este sentido la Resolución de 4 de marzo de 2013 de la DGRN, en relación al precepto indicado (art.66 LOUA), expone: "(...) estamos ante un concepto jurídico amplio en cuya tipificación confluyen elementos meramente técnico-jurídicos, pero también elementos finalistas que son determinantes pues sin su concurrencia no puede afirmarse que el tipo esté completo (...) En definitiva no basta con que las partes lleven a cabo uno de los negocios de los considerados como reveladores de una parcelación urbanística; es preciso que resulte que la existencia de diversos titulares venga acompañada de la posibilidad de un uso individualizado de parte de la finca bien porque las partes del negocio así lo hayan establecidos (vide Resoluciones de 26 de junio de 1999 y 12 de febrero de 2001) bien porque resulten otros elementos de juicio que permitan al Registrador llegar a esa conclusión"

Entendemos que, no sustentándose en otros elementos de juicio más que el expuesto, o en su defecto, no señalando en la calificación elementos de juicio suficientes que concluyan en la negativa a la inscripción registral, termina no justificando la decisión emitida, quedando esta desamparada y al arbitrio de tal disposición,

En el mismo sentido, la Resolución de la DGRN de 27 de septiembre de 2019, que el Registrador de manera disimulada incluye, contempla un supuesto de hecho similar al aquí acontecido; ahora bien, si atendemos a la argumentación ofrecida en la misma: "(...) 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, amprada por tanto por la legitimación registral, no debe justificar, como regla general, la exigencia de intervención administrativa alguna, a menos que vaya acompañada de indicios cualificado [sic] como puede ser la nueva asignación de uso de parte determinada de la finca o la conversión de una comunidad hereditaria en ordinaria mediante sucesivas transmisiones, siempre atendiendo al resto de circunstancias concurrentes (relativas a la descripción, dimensiones, localización, número de fincas resultantes, o cualesquiera otras que resulten pertinentes para tal valoración) y con la legislación sustantiva aplicable."

El supuesto de hecho que da pie a la Resolución expuesta es la compraventa de participaciones indivisas de finca rústica a favor de dos personas físicas y una sociedad mercantil en la cual, entre los elementos indiciarios se encuentra la existencia de varias construcciones, dos de ellas de carácter agrario y otras dos destinadas a viviendas, elementos fácticos que sí inducen a pensar la posible parcelación.

No siendo ese aspecto coincidente con el supuesto de hecho que aquí nos ocupa en tanto que no existen, como se ha expuesto anteriormente, elementos físicos que puedan inducir a la posible parcelación, no queda suficientemente motivada la decisión de no inscripción.

Aspecto tan importante el de la valoración de las circunstancias concurrentes que, de haberse tenido en cuenta, a nivel decisorio, conllevaría una justificación más que suficiente dando por satisfecha la motivación».

IV

Mediante escrito, de fecha 11 de septiembre de 2021, el registrador de la Propiedad se ratificó en su calificación, emitió informe, haciendo constar que el escrito del recurso interpuesto fue notificado al notario autorizante del título calificado sin que se haya recibido ningún tipo de alegación por su parte, y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 52, 66, 68, 172 y 183.3 y la disposición adicional decimoquinta de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 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; 78, 79

y 80 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; 8 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; la Sentencia del Tribunal Constitucional número 143/2017, de 14 de diciembre; 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 y 3 de diciembre de 2012, 2 de enero y 15 de abril de 2013, 4 y 11 de marzo, 22 de abril 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 y 9 de mayo de 2018 y 13 de febrero, 13 de marzo, 24 de abril y 27 de septiembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 20 de febrero, 16 de septiembre y 16 de octubre de 2020 y 14 de abril y 15 de septiembre de 2021.

1. La presente Resolución tiene por objeto la negativa del registrador de la Propiedad a inscribir la venta de un 50% del que es titular el transmitente; un 0,50% a favor del otro cotitular y un 49,50% a favor de un tercero. Su negativa a la práctica de la inscripción radica en la presunción de existencia de parcelación prohibida.

Son circunstancias que deben ser tenidas en cuenta en la resolución del presente expediente, las siguientes:

– El titular registral del 50% indiviso de una finca rústica de 50.121 metros cuadrados vende una cuota del 0,50% a una sociedad limitada que ya es titular del otro 50% indiviso de la finca, y un 49,50% indiviso a una determinada persona.

– En la escritura de compraventa no se incluye pacto alguno relativo a la asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte de dichos inmuebles a cada uno de los compradores.

– El registrador considera que estamos ante un acto revelador de posible parcelación y aplica el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997 comunicando a la Delegación Territorial en Málaga, de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería y Pesca, recibiendo resolución administrativa que declara que «la división planteada es nula por incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 19/1995».

El registrador resuelve que «en base a dicha resolución (...) no es posible la inscripción de la compraventa de las participaciones indivisas formalizada mediante el documento ahora calificado».

El comprador del 49,50% indiviso recurre, alegando, en esencia:

– Que él adquiere una cuota indivisa de la finca en régimen de copropiedad, cuotas ya inscritas en el Registro de la Propiedad, acto que habría de considerarse neutro desde un punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación.

– Que no existen elementos suficientes para encuadrar el negocio jurídico que se pretende inscribir como un acto revelador de parcelación, en tanto que el único sustento a la calificación negativa es el negocio jurídico en sí, no existiendo otros elementos de juicio que puedan inducir a la creencia de una posible parcelación futura.

– Que «de la existencia de dos propietarios al 50%, a través del negocio jurídico objeto del presente, se pasa a dos propietarios, uno con el 51% y otro con el 49%» [sic].

2. Como señaló la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de septiembre de 2021, «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, la Dirección General de los Registros y del Notariado 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, la Dirección General de los Registros y del Notariado –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».

3. En particular, en el marco de la legislación urbanística andaluza el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, establece lo siguiente:

«1. Se considera parcelación urbanística:

a) En terrenos que tengan el régimen propio del suelo urbano y urbanizable, toda división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares.

b) En terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos.

2. Se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en esta Ley para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate.

3. Toda parcelación urbanística deberá ajustarse a lo dispuesto en esta Ley y a las condiciones que establece la ordenación urbanística de los instrumentos de planeamiento.

4. Cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística salvo que esté contenido en un proyecto de reparcelación aprobado. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, que los notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente.

5. Las licencias municipales sobre parcelaciones se otorgan y expiden bajo la condición de la presentación en el municipio, dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento o expedición, de la escritura pública en la que se contenga el acto de parcelación. La no presentación en plazo de la escritura pública determina la caducidad de la licencia por ministerio de la ley, sin necesidad de acto aplicativo alguno. El plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas.

6. En la misma escritura en la que se contenga el acto parcelatorio y la oportuna licencia testimoniada, los otorgantes deberán requerir al notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente, con lo que se dará por cumplida la exigencia de protección a la que se refiere el apartado anterior».

El artículo 68 de la ley, por su parte, añade:

«Régimen de las parcelaciones urbanísticas.

1. No se podrán efectuar parcelaciones urbanísticas en suelo urbano y urbanizable mientras no se haya producido la entrada en vigor de la ordenación pormenorizada establecida por el instrumento de planeamiento idóneo según la clase de suelo de que se trate. Se exceptúan de la regla anterior las segregaciones que sean indispensables para la incorporación de terrenos al proceso de urbanización en el ámbito de unidades de ejecución.

2. En terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas, siendo nulos de pleno derecho los actos administrativos que las autoricen, de acuerdo con el artículo 169.5 de esta ley. En caso de inexistencia de tales actos administrativos, las parcelaciones urbanísticas, al estar expresamente prohibidas, tendrán las consecuencias previstas en el ordenamiento jurídico aplicable».

4. Expuesto el régimen normativo aplicable, cabe recordar algunos de los casos resueltos recientemente por este Centro Directivo para supuestos similares 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 la 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 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 concurran 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–».

Por tanto, «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 27 de septiembre de 2019).

5. En el presente caso, sin embargo, se plantea la cuestión de cuál debe ser la actuación del registrador cuando después de activar el procedimiento del artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, la Comunidad Autónoma remite resolución declarando nula la división.

Dicho precepto prevé que «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, en los términos previstos en el apartado 5 del artículo anterior. Si dicha Administración adoptase 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, remitirá al Registrador certificación del contenido de la resolución recaída. En el caso que transcurran cuatro meses desde la remisión o de que la Administración agraria aprecie la existencia de alguna excepción, el Registrador practicará los asientos solicitados. En el supuesto de que la resolución citada declarase la nulidad de la división o segregación, el Registrador denegará la inscripción. Si dicha resolución fuese objeto de recurso contencioso-administrativo, el titular de la finca de que se trate podrá solicitar la anotación preventiva de su interposición sobre la finca objeto de fraccionamiento».

El artículo 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias, determina:

«Indivisión

1. La división o segregación de una finca rústica sólo será válida cuando no dé lugar a parcelas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo.

2. Serán nulos y no producirán efecto entre las partes ni con relación a tercero, los actos o negocios jurídicos sean o no de origen voluntario, por cuya virtud se produzca la división de dichas fincas, contraviniendo lo dispuesto en el apartado anterior.

3. La partición de herencia se realizará teniendo en cuenta lo establecido en el apartado 1 de este artículo, aun en contra de lo dispuesto por el testador aplicando las reglas contenidas en el Código Civil sobre las cosas indivisibles por naturaleza o por ley y sobre la adjudicación de las mismas a falta de voluntad expresa del testador o de convenio entre los herederos».

El artículo 25 de la misma ley establece determinadas excepciones.

En cuanto al régimen de inscripción de las fincas rústicas, el artículo 26 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias, determina:

«Inscripción de fincas rústicas

1. En toda inscripción de finca rústica en el Registro de la Propiedad se expresará si es de secano o de regadío, su extensión superficial, y que sólo puede ser susceptible de división o segregación respetando la extensión de la unidad mínima de cultivo, de acuerdo con lo establecido en el presente Título.

2. La inexactitud de aquellos datos no puede favorecer a la parte que ocasionó la falsedad ni enervar los derechos establecidos en este Título, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria».

Como ya se dijo en la Resolución de 13 de febrero de 2019, «corresponde a la Administración agraria apreciar la posible concurrencia de las excepciones reguladas en el actual artículo 25 de la Ley 19/1995, sin perjuicio de los recursos que el interesado

pueda oponer contra la resolución administrativa que se dicte, y que permitirán, en caso de recurso contencioso-administrativo, la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad. Dicho control por parte de la Administración agraria autonómica debe entenderse sin perjuicio del control de legalidad urbanística por parte de la Administración municipal y autonómica, tanto en el cumplimiento de los requisitos de parcela mínima determinada en planeamiento, como en el impedimento de parcelaciones urbanísticas en suelo rústico al margen de la ordenación, lo que se manifestará en alguna de las formas de intervención administrativa previa antes expuestas. En el suelo rústico, las prohibiciones que le afectan, tanto la vulneración de la unidad mínima de cultivo, como la parcelación de tipo urbanístico, que puede deducirse en ocasiones de actos posteriores, deben considerarse cumulativas –cfr. las Sentencias de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2002 y 28 de junio de 2012–».

Por ello, en este caso debe confirmarse la calificación a la vista de la resolución de la Administración competente, pues dados los términos del pronunciamiento no puede procederse a la inscripción, sin perjuicio de que por el interesado se ejerciten los recursos o actuaciones correspondientes ante dicha autoridad administrativa o incluso judicial para instar la rectificación de la resolución dictada.

Y sin que por otra parte el recurso contra la calificación sea el adecuado para contender acerca del contenido de dicha resolución administrativa (cfr. Resolución de 9 de mayo de 2018).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

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