

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8990 *Resolución de 9 de mayo de 2022, 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 Guadix, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto doña O. P. C., don J. I. O., don F. J. G. F., don C. S. G. P., don P. A. U. V., doña M. P. F. C., don P. F. G., doña M. J. T. A., don P. R. I. C. y doña P. J. S. C., contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Guadix, don Miguel Ángel Álvarez Delgado, por la que suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura pública, otorgada el día 22 de julio de 2021 ante el notario de Granada, don Salvador Torres Ruiz, con el número 1.304 de protocolo, se formalizó la venta de cuatro quintas partes de la finca registral número 13.715 del Registro de la Propiedad de Guadix.

La finca se inmatriculó a favor de cinco hermanos, que la adquirieron por herencia de su padre por iguales partes, según constaba en la inscripción 1.^a de esta finca. Posteriormente, fueron transmitiéndose las participaciones de cuatro hermanos citados por diversos títulos y en proindiviso (inscripción 2.^a de herencia, 3.^a de herencia, 4.^a de herencia, 5.^a de compra a favor de otro cotitular, 6.^a liquidación de la sociedad conyugal del adquirente anterior y 7.^a de legado) y por la presente escritura algunos de los actuales titulares registrales de la finca, en concreto el quinto de los citados hermanos y los sucesores de otros tres hermanos fallecidos, vendían a diversos titulares cuatro quintas partes de la citada finca, adquiriendo cuatro de ellos el pleno dominio de cuatro treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos y los seis restantes el pleno dominio de dos treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos.

La finca 13.715 se describe registralmente como rústica, tierra de secano, de 2 hectáreas y 50 áreas de terreno inculdo e indivisible.

Según las certificaciones catastrales incorporadas, que los comparecientes manifestaban que coincidían con la realidad, la finca correspondía a dos parcelas catastrales de 21.981 metros cuadrados y 5.619 metros cuadrados, separadas por vía pecuaria; dichas parcelas se describían como parcela rústica, de uso principal agrario, advirtiéndose la existencia de dos construcciones en una de ellas. De la consulta telemática al Sistema de Información Urbana, resultaba que la parcela estaba clasificada como suelo no urbanizable.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Guadix, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Entrada n.º: 4975 del año: 2021.
Asiento n.º: 1976 Diario: 178.
Presentado el 11/10/2021 a las 16:03:08.
Presentante: J. L. I. P.

Interesados: A. R. O. C., R. E. O. C., R. J. O. C., M. T. O. C., J. B. O. C., M. O. C., M. A. G. O., L. A. G. O., M. C. O. O., A. J. O. O., O. P. C., C. S. G. P., P. A. U. V., P. F. G., P. R. I. C., P. J. S. C.

Naturaleza: Escritura Pública.

Objeto: compraventa.

N.º Protocolo: 1304/2021 de 11/10/2021.

Notario: Salvador Torres Ruiz, Granada.

Calificación del documento a que se refieren los anteriores datos.

Hechos.

I

El día 11/10/2021 fue presentado el documento de referencia para su inscripción en este Registro.

II

Dada la venta por cuotas indivisas de la finca rústica 13.715 de Guadix, debe aportarse licencia de parcelación o declaración municipal de innecesariedad, pues estamos ante un acto revelador de una posible parcelación urbanística. La finca se inmatriculó a favor de los cinco hermanos, R., A., E., A. y J. O. C., que la adquirieron por herencia de su padre por iguales partes, según consta en la inscripción primera de esta finca, posteriormente fueron transmitiéndose las participaciones de los últimos cuatro hermanos citados por diversos títulos y en proindiviso y por la presente escritura los actuales titulares registrales de la finca, R. O. C. y los herederos de los otros cuatro hermanos ya fallecidos, la venden a doña O. P. C., don J. I. O., don F. J. G. F., don C. S. G. P., don P. A. U. V., doña M. P. F. C., don P. F. G., doña M. J. T. A., don P. R. I. C., doña P. J. S. C., adquiriendo los cuatro primeros el pleno dominio de cuatro treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos y los seis últimos el pleno dominio de dos treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos. Además consultada la certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca que se indica en la escritura, se observan dos edificaciones con 1.373 m² y 621 m² de superficie cada una de ellas. Hay que tener en cuenta que el artículo 91.5 de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, solo exceptúa de licencia la asignación de cuotas en pro indiviso resultantes de transmisiones mortis causa o entre cónyuges o pareja de hecho.

A la vista de la documentación aportada se completará la calificación.

Fundamentos de Derecho.

I

Artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 66, 68 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 y artículo 91 de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía.

Acuerdo

– La suspensión de la inscripción del documento presentado en virtud de los fundamentos de derecho antes expresados.

– La notificación de esta calificación al presentante y al Notario o autoridad que expide el documento en el plazo de 10 días hábiles de conformidad con el art. 58, 2 y 48 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, y la prórroga del asiento de presentación de conformidad con el art. 323 de la L.H.

Contra la precedente calificación podrán (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Miguel Ángel Álvarez Delgado registrador/a de Registro Propiedad de Guadix a día doce de enero del dos mil veintidós.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña O. P. C., don J. I. O., don F. J. G. F., don C. S. G. P., don P. A. U. V., doña M. P. F. C., don P. F. G., doña M. J. T. A., don P. R. I. C. y doña P. J. S. C., interpusieron recurso el día 16 de febrero de 2022 mediante escrito con los siguientes argumentos:

«Primero.–Los recurrentes el 22 de julio de 2021, adquieren cuotas proindiviso de la finca Registral núm. 13.715, inscrita en el Registro de la Propiedad de Guadix, conforme consta en escritura pública formalizada ante el notario D. Salvador Torres Ruiz, protocolo 1304/2021.

Segundo.–El 11 de octubre de 2021, se presentó la referida escritura de compraventa ante el Registro de la Propiedad de Guadix (Granada), una vez liquidada del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos, a fin de que se procediera a la inscripción de la referida adquisición proindiviso de cuotas ideales que se proyectan cada una sobre la misma finca como expresamente se manifiesta en la estipulación tercera.

Tercero.–El 27 de octubre de 2021, el Sr. Registrador de la Propiedad, llevó a cabo la calificación del documento, acuerda: "La suspensión de la inscripción del documento presentado en virtud de los fundamentos de derecho antes expresados".

El motivo de la suspensión, consistía en no acreditar el régimen de separación de bienes el comprador D. C. G. P. El 18/11/2021 se aportó escritura de capitulaciones y certificación Registro Civil.

Cuarto.–El Sr. Registrador de la Propiedad, el 12 de enero de 2022 formula nueva calificación, acordando la suspensión de la inscripción de la compraventa, por el motivo siguiente:

"Dada la venta por cuotas indivisas de la finca rústica 13.715 de Guadix, debe aportarse licencia de parcelación o declaración municipal de innecesaridad, pues estamos ante un acto revelador de una posible parcelación urbanística."

El motivo expresado por el Sr. Registrador vulnera de forma flagrante el derecho a la propiedad privada de vendedores y compradores, es calificable de opinión subjetiva y contraria al art. 33 de la Constitución Española, art. 399 Código Civil y concordantes.

Los recurrentes adquieren cuotas ideales, proindiviso, que les transmiten once copropietarios, es decir, la propiedad que se transmite proindiviso reduce el número de propietarios de once a diez. No existe atisbo, alguno de reparcelación urbanística, los adquirentes ejercen su legítimo derecho de adquirir un inmueble proindiviso en cuotas ideales entre ellos, es más, ni siquiera adquieren la totalidad de la finca, adquieren únicamente cuatro quintas partes, todos como se expresa en la escritura tienen profesiones absolutamente extrañas a urbanizar o reparcelar, son un grupo amigos que adquirir la finca en común para convertirla en su centro de reuniones, con el fin de restaurar y mantener el cortijo que fue propiedad de familiares de parte de los

adquirentes conservando así un patrimonio inmemorial, se adquiere proindiviso, como claramente se expresa en la estipulación tercera de la escritura a inscribir:

"Tercera.—La parte compradora manifiesta que la adquisición documentada en la presente Escritura lo hace como cuotas ideales que se proyectan cada una sobre la misma finca, y ello sin que suponga ninguna parcelación en los términos que establece la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 2 de enero de 2013."

Se adquieren cuotas ideales al igual que disfrutaban los vendedores que las mantuvieron durante largo tiempo y nunca hubo acto alguno que pueda calificarse de indicio de reparcelación. En la transmisión actual tampoco existe indicio de reparcelación, los compradores expresan claramente que adquieren cuotas ideales de la finca, por ello, dicha adquisición en modo alguno puede presumirse que pueda constituir ni exista peligro de parcelación. Los adquirentes, amigos de la infancia, con más de 30 años han crecido y comenzado sus vidas laborales, esto les ha dispersado por la geografía Española, como se desprende de sus domicilios, adquieren la finca para hacer su lugar de unión, ya lo ha sido en numerosas ocasiones al disponer de la misma al ser algunos familiares de los vendedores, como se expresa en la resolución objeto de recurso en el interior de la misma existen edificaciones, cortijo, cuadras y cuevas, todo de tiempo inmemorial, elementos de especial interés de los compradores para su restauración y uso común.

En definitiva no existe indicio alguno de parcelación ni alteración de la naturaleza de la finca, el objetivo es todo lo contrario, restaurar y recuperar la situación inmemorial de la finca.

Quinto.—El documento objeto de inscripción contiene todos los requisitos exigidos de acuerdo con la doctrina de la Dirección General para que pueda acceder al registro, se trata de una escritura pública que transmite la propiedad de cuotas proindiviso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 399 del Código Civil, "Todo condueño tendrá la plena propiedad de su parte y la de los frutos y utilidades que le correspondan, pudiendo en su consecuencia enajenarla, cederla o hipotecarla, y aun sustituir otro en su aprovechamiento, salvo si se tratare de derechos personales".

Los once copropietarios que venden ejercen su legítimo derecho transmitiendo su derecho de propiedad cada uno la cuota pro indiviso que le pertenece, los recurrentes ejercen su legítimo derecho de adquirir la propiedad en cuota ideal que cada uno adquiere en la finca, no existe atisbo de reparcelación, de existir alguna actuación en cualquier momento que pudiese calificarse de reparcelación, debe ser la acción de policía administrativa la que debe detectarla y aplicar las medidas que en Derecho correspondan.

Es insólito que el Sr. Registrador de la Propiedad limite el Derecho de Propiedad de vendedores y compradores de forma subjetiva, al suponer lo contrario a lo manifestado fehacientemente por vendedores y compradores, como claramente expresa la cláusula tercera de la escritura, vulnerando de forma flagrante la libertad personal y de mercado, intervencionismo contrario al art. 33 de la Constitución Española reconociendo el derecho a la propiedad privada, y éste puede ser adquirido en copropiedad conforme establece nuestro ordenamiento jurídico entre otros art. 399 Código Civil.

Los recurrentes adquieren cuotas proindivisas de los anteriores titulares, sin existir dato jurídicos o fácticos que revele o pongan de manifiesto propósito de reparcelación, no existe expediente alguno de disciplina urbanística sobre la finca en cuestión, la venta se realiza por parte de copropietarios que han mantenido su copropiedad durante largo tiempo, no existiendo atisbo alguno de división, en la escritura se contiene una declaración fehaciente de los adquirentes donde expresan que adquieren cuotas indivisas sin uso exclusivo de ninguna parte concreta de la finca.

Es cierto como señala la resolución la existencia en la finca de edificaciones de tiempo inmemorial (cortijo, cuadras y cuevas), hecho que en modo alguno puede

entenderse como indicio de parcelación, el cortijo, las cuadras y cuevas son elementos existentes de tiempo inmemorial, los adquirentes tienen como objetivo conservar y restaurar dichos elementos con un uso común cumpliendo así el principal objetivo de la adquisición, destinar la finca a lugar de encuentro y reunión de los adquirentes especialmente en periodos vacacionales, previa rehabilitación de las edificaciones existentes a fin de no permitir la pérdida de nuestra historia y patrimonio.

La compra de cuotas indivisas de una finca a sus diversos titulares por diversas personas no puede traer como consecuencia, por sí sola, la afirmación de que exista una parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuya el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente, 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 una parcelación, en el presente supuesto, no existe ningún indicio de existir propósito de parcelación alguna. A los siguientes hechos le resulta de aplicación los siguientes,

Fundamentos de Derecho:

En primer lugar entendemos que no es aplicable Ley 7/2021, de 1 de diciembre, en la que se fundamenta la calificación registral, dicha ley entró en vigor el 23-12-2021, es decir, con posterioridad a formalizar la compraventa (22/07/2021) y a la presentación para su inscripción ante el registro (11/10/2021).

En este sentido es clarificadora la DGRN, Resolución, 13-12-2018, BOE 3/2019, de 3 enero 2019, que en su FJ 7, dice:

"En este sentido cabe citar la Resolución de 23 de julio de 2012, reiterada por las Resoluciones de 21 de marzo de 2013, 2 de abril de 2014 y 28 de junio de 2017, que al diferenciar entre normas de naturaleza material o sustantiva y las de carácter procedimental o adjetivas, declara: '(...) cuando, se plantean problemas de derecho intertemporal o transitorio –a la hora de fijar las reglas y requisitos procedimentales que hay que cumplir para practicar el asiento– procede atenderse por analogía –a falta de norma explícita en las leyes especiales, que disponga otra cosa– al principio que con toda claridad resulta de la disposición transitoria cuarta del Código Civil (EDL 1889/1), en cuya virtud los derechos nacidos y no ejercitados (en este caso, no inscritos) ciertamente subsisten con la extensión y en los términos que les reconoce la legislación precedente; pero han de sujetarse para hacerlos valer (en éste, para inscribirlos) al procedimiento dispuesto en la legislación vigente (que lo regula) en el momento en que el asiento se solicite'."

Criterio o doctrina seguida por la DGRN.

Por tanto, entendemos que no le es aplicable la referida Ley y habrá que aplicar la legislación vigente el 11-10-2021 sobre la necesidad de licencia. Dicha legislación es la siguiente:

Artículo 66 y 68 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre (LOUA), 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre TRLSRU y 78,79 y 80 del Decreto 1093/1077, de 4 de julio, norma [sic] complementarias y 8 de Decreto 60/2012 de 16 de marzo del Rto. De Disciplina urbanística de CAA.

Legislación interpretada reiteradamente por resoluciones de la DGRN, en concreto podemos citar las resoluciones siguientes:

Resolución DGRN, 02-01-2013, BOE 33/2013, de 7 Febrero 2013, que se señala como aplicable en la misma escritura de compraventa objeto de inscripción y que dice en sus fundamentos que la venta de participación indivisa de una finca ubicada en suelo no urbanizable, teniendo en cuenta que en la escritura no existe una asignación de uso individualizado de una parte de inmueble cuya participación indivisa es objeto de transmisión no es necesaria la licencia de parcelación.

Sobre la cuestión planteada, la DGRN se ha pronunciado en reiteradas ocasiones desde la Resolución de 10 de octubre de 2005 hasta las más recientes, y especialmente la de 2 de enero de 2013, han fijado sistemáticamente la doctrina en la materia según la cual, 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 una parcelación ilegal.

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

La calificación objeto de recurso se aparta de la doctrina de la Dirección General del Registro y del Notariado, doctrina contenida en las resoluciones indicadas según las cuales, "la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola, la afirmación de que exista una parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de la participación indivisa se atribuya el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir fincas independientes, 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". Recientemente esta doctrina se expone de forma magistral en la resolución de 13 de marzo de 2019 de la Dirección General del Registro y del Notariado (BOE, 85, 9 de abril de 2019, Sección III, pág. 36566).

Y, en el presente caso, el registrador basa únicamente su calificación negativa en la mera adquisición de cuotas indivisas por un grupo de amigos, sin alegar la existencia adicional de indicio alguno relativo del que pueda extraerse la sospecha de una posible parcelación ya que la existencia de edificación inmemorial no puede ser indicio de reparcelación.

Justamente todos los indicios del presente supuesto apuntan a pensar lo contraído, la situación de las fincas, su extensión superficial, la inexistencia de pacto alguno relativo a la asignación formal y expresa de uso individualizado del inmueble a cada uno de los compradores, las edificaciones inmemoriales existentes es un indicio de uso común de la finca en su conjunto. Todos los indicios apuntan al uso conjunto a lo contrario de la calificación negativa, la situación de la finca, la existencia del viejo cortijo con sus cuadras, su extensión superficial, la existencia de pacto expreso de compra proindivisa sin asignación de uso individualizado a ninguno de los compradores, en la transmisión se reduce el número de titulares, todo ello indica que se compran cuotas ideales sin propósito alguno de parcelación.

Por todo ello,

A la Dirección General de los Registros y del Notariado solicito que, habiendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso gubernativo frente a la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Guadix (Granada), llevando a cabo la tramitación del presente recurso gubernativo y dictando en su día resolución revocando la calificación negativa del Registrador de la Propiedad y ordenando la práctica de la inscripción correspondiente, de conformidad con lo que dispone el art. 327 de la Ley Hipotecaria.»

IV

El registrador de la Propiedad formó expediente y lo elevó 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 91 de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía; 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, 22 de julio, 15 de septiembre y 16 de noviembre de 2021.

1. Debe decidirse en este expediente si es inscribible una escritura de compraventa por la que se formaliza la venta de cuatro quintas partes de la una finca registral.

La finca se inmatriculó a favor de cinco hermanos, que la adquirieron por herencia de su padre por iguales partes, según consta en la inscripción primera, posteriormente fueron transmitiéndose las participaciones de cuatro hermanos citados por diversos títulos y en proindiviso (inscripción 2.^a de herencia, 3.^a de herencia, 4.^a de herencia, 5.^a de compra a favor de otro cotitular, 6.^a liquidación de la sociedad conyugal del adquirente anterior y 7.^a de legado) y por la presente escritura algunos de los actuales titulares registrales de la finca, en concreto el quinto de los citados hermanos y los sucesores de otros tres hermanos ya fallecidos, venden a diversos titulares cuatro quintas partes de la citada finca, adquiriendo cuatro de ellos el pleno dominio de cuatro treinta y cinco partes indivisas cada uno de ellos y los seis restantes el pleno dominio de dos treinta y cinco partes indivisas cada uno de ellos.

La finca se describe registralmente como rústica, tierra de secano, de 2 hectáreas y 50 áreas de terreno inculdo e indivisible.

Según las certificaciones catastrales incorporadas, que los comparecientes manifiestan corresponden a la realidad, la finca corresponde a dos parcelas catastrales de 21.981 metros cuadrados y 5.619 metros cuadrados, separadas por vía pecuaria; dichas parcelas se describen como parcela rústica, de uso principal agrario, advirtiéndose la existencia de dos construcciones en una de ellas. De la consulta telemática al Sistema de Información Urbana resulta que la parcela está clasificada como suelo no urbanizable.

2. La reciente Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía entró en vigor el 23 de diciembre de 2021, es decir, con posterioridad a la fecha de la escritura pública (22 de julio de 2021) pero antes de la fecha de la nota de calificación (12 de enero de 2022). Ello supone que, dado el carácter adjetivo o procedimental de las normas de naturaleza registral, deban entenderse aplicables las vigentes al tiempo de la calificación del registrador, con independencia del eventual régimen transitorio aplicable desde el punto de vista sustantivo.

Es decir, la escritura desde el punto de vista urbanístico sustantivo debe estar sometida al régimen de la ley aplicable al tiempo de su otorgamiento; sin embargo,

desde el punto de vista de las normas de naturaleza registral, serán las vigentes al tiempo de la calificación las temporalmente aplicables.

No obstante, puede decirse que la nueva ley, con alguna excepción, no altera sustancialmente el régimen de las parcelaciones urbanísticas en Andalucía, considerando como tal según su artículo 91:

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

b) En terrenos que tengan el régimen del suelo rústico, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en esta Ley y en la legislación agraria, forestal o similar, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos.»

La ley mantiene la norma prohibitiva de toda parcelación urbanística en suelo rústico, estableciendo, de modo idéntico al texto anterior, que 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, finca o parcela, 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 anteriores, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación.

No obstante, el apartado quinto señala ahora que «la asignación de cuotas en pro indiviso resultantes de transmisiones mortis causa o entre cónyuges o pareja de hecho no requerirán licencia, salvo que se demuestre que existe fraude de ley».

El apartado cuarto, a su vez, reitera el mandato de que «no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación, segregación o división sin la aportación de la preceptiva licencia o acto que integre el control previo municipal (...) que los titulares de las Notarías deberán testimoniar en la escritura correspondiente». Esta redacción contrasta con la introducida por Decreto-ley 3/2019, de 24 de septiembre, que imponía la necesidad de licencia.

Por su parte, el apartado sexto destaca ahora que, «para las inscripciones de parcelación, segregación o división, los Registros de la Propiedad exigirán la observancia de lo dispuesto en los apartados precedentes, en los términos previstos en la legislación básica estatal».

Y, la disposición transitoria séptima señala que mientras no se produzca su desplazamiento por el desarrollo reglamentario a que se refiere la disposición final primera seguirán aplicándose en la Comunidad Autónoma de Andalucía, de forma supletoria y en lo que sea compatible con la presente ley y otras disposiciones vigentes, entre otras, el Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Esta última norma establece en su artículo 8.a), párrafo tercero, que: «Igualmente, tendrán la consideración de actos reveladores de posible parcelación urbanística, la transmisión intervivos de cuotas proindiviso de fincas clasificadas como suelo no urbanizable, cuando a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración, el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada. El mismo régimen se aplicará a las transmisiones de acciones, participaciones u otros derechos societarios que produzcan el mismo resultado, así como a las divisiones horizontales. En estos actos reveladores de parcelación urbanística, se requerirá la correspondiente licencia urbanística o declaración de innecesariedad, debiendo esta última condicionarse resolutoriamente al cumplimiento de las previsiones fijadas en el instrumento de planeamiento urbanístico, o en su caso, aquellas que garanticen la no inducción a la formación de nuevos asentamientos. Los Notarios y Registradores de la Propiedad, para autorizar e inscribir respectivamente las escrituras públicas de estos actos o negocios jurídicos, exigirán el previo otorgamiento de licencia

urbanística o declaración de innecesariedad, debiendo los primeros testimoniarlo en las correspondientes escrituras públicas».

3. Sobre el tratamiento registral de aquellos negocios que, sin aparecer formalmente como división o segregación, pueden presentar indicios de posible parcelación urbanística este Centro Directivo ha tenido ocasión de analizar diversos supuestos en el ámbito de la legislación andaluza, nos remitimos a los fundamentos de la Resolución de 22 de julio de 2021.

En esa Resolución, después de analizar la legislación estatal y autonómica aplicable, se concluyó que, a la hora de analizar el tratamiento de actos o negocios jurídicos que, sin constituir formalmente división o segregación, pueden presentar indicios de parcelación urbanística o formación de núcleo poblacional al margen del planeamiento, este Centro Directivo ha entendido que dichos actos se someterán al previo requisito registral de acreditación de licencia o declaración de innecesariedad –artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo– cuando la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a dichos títulos administrativos.

En otro caso, el tratamiento del mismo desde el punto de vista registral debe articularse a través del procedimiento previsto en el artículo 79 del citado Real Decreto de 4 de julio de 1997, siempre y cuando el registrador de forma motivada en su nota de calificación exponga los indicios que, de acuerdo también con la normativa aplicable, puedan justificar la aplicación de tal precepto.

En el caso de la mera transmisión de una 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 y de conformidad con la legislación sustantiva aplicable.

Desde el punto de vista de la legislación andaluza y su relación con la legislación básica estatal, el artículo 26 de la norma estatal equipara a la división o segregación, la 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.

Por su parte, la norma andaluza se refiere como supuestos reveladores de posible parcelación urbanística a aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, finca o parcela, 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 anteriores, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación.

No obstante, como se ha expuesto, el precepto, en su apartado quinto, señala ahora que la asignación de cuotas en pro indiviso resultantes de transmisiones «mortis causa» o entre cónyuges o pareja de hecho no requerirán licencia, salvo que se demuestre que existe fraude de Ley.

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

El Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, asume tal

concepción y en su artículo 79, si bien se halla encabezado por el epígrafe «divisiones y segregaciones», se refiere en su párrafo primero, no solo a los estrictos supuestos de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, sino también a todo supuesto en que, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surge duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, a cuyo efecto, para la definición y desarrollo de este concepto, remite a los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, en este caso la Ley Urbanística de Andalucía.

Dado que se trata de una sucesión de actos de carácter tanto jurídico como material la calificación del registrador se encuentra limitada por lo que ante la concurrencia de indicios de parcelación debe dar traslado al órgano competente en disciplina urbanística quien dictará la resolución que corresponda a la vista de las pruebas practicadas y con las garantías procedimentales oportunas.

Así, como ejemplo, el caso conocido por la sentencia de 28 de junio de 2019 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en el recurso interpuesto contra una resolución dictada en expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística por parcelación urbanística y que ordenó en el plazo de dos meses se procediese a la reagrupación de la parcela inscrita en el Registro de la Propiedad. El tribunal desestima el recurso, rechazando la existencia de indefensión y acepta la valoración del juez de instancia de las pruebas aportadas entre las que se encontraban: las sucesivas ventas de cuota indivisa formalizadas en escritura pública, fotografías incorporadas a la denuncia de la Policía Local y el informe técnico municipal, de los que resulta acreditada la existencia de seis construcciones y sus respectivos vallados metálicos, así como el objeto social de la sociedad consultado al Registro Mercantil que era «la adquisición por cualquier título, promoción, construcción, tenencia, uso, alquiler, arrendamiento, cesión, explotación directa de solares, edificios, almacenes, locales, garajes, oficinas y aparcamientos», actividades que distan bastante de las labores agrarias a la que alude la Ley 19/1995, sin que a su vez constara que los compradores desempeñaran profesión o actividad relacionada con el destino agrícola de aquélla; lo que a falta de prueba en contrario constituye elemento indiciario, a juicio del tribunal, que en concordancia con los ya expuestos pone en cuestión el mantenimiento del uso agrícola previsto para la finca.

4. En el caso del presente expediente, el registrador fundamenta en su nota la concurrencia de indicios de parcelación urbanística, en particular, las transmisiones de cuotas indivisas a diversos titulares, convirtiendo una comunidad de origen hereditario en ordinaria, así como la existencia de construcciones.

Por lo que considera que se está procediendo a la parcelación mediante la transmisión de cuotas indivisas, y entiende exigible la obtención de licencia municipal de parcelación o declaración de innecesariedad.

Como se ha señalado anteriormente, la doctrina de este Centro Directivo sobre el tratamiento de los actos o negocios que sólo presentan elementos indiciarios de parcelación se basa en que dichos actos se someterán al previo requisito registral de acreditación de licencia o declaración de innecesariedad –artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo– cuando la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a dichos títulos administrativos.

En otro caso, el tratamiento del mismo desde el punto de vista registral debe articularse a través del procedimiento previsto en el artículo 79 del citado Real Decreto de 4 de julio de 1997, siempre y cuando el registrador de forma motivada en su nota de calificación exponga los indicios que, de acuerdo también con la normativa aplicable, puedan justificar la aplicación de tal precepto.

En el caso de la mera transmisión de una 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, ni siquiera por la vía del artículo 79, 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 y 24 de abril de 2019).

En el presente supuesto se observa que la finca se inmatriculó a favor de cinco hermanos, que la adquirieron por herencia de su padre por iguales partes, según consta en la inscripción primera de esta finca, posteriormente fueron transmitiéndose las participaciones de cuatro hermanos citados por diversos títulos y en proindiviso a favor de sus causahabientes (inscripción 2.^a de herencia, 3.^a de herencia, 4.^a de herencia, 5.^a de compra a favor de otro cotitular, 6.^a liquidación de la sociedad conyugal del adquirente anterior y 7.^a de legado) y por la presente escritura algunos de los actuales titulares registrales de la finca, en concreto el quinto de los citados hermanos titulares por la inscripción 1.^a y los sucesores de otros tres hermanos fallecidos, venden a diversos titulares cuatro quintas partes de la citada finca, adquiriendo cuatro de ellos el pleno dominio de cuatro treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos y los seis restantes el pleno dominio de dos treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos. La quinta parte restante la conservan los sucesores del otro hermano fallecido.

La finca 13.715 se describe registralmente como rústica, tierra de secano, de 2 hectáreas y 50 áreas de terreno inculto.

Según las certificaciones catastrales incorporadas, que los comparecientes manifiestan corresponden a la realidad, la finca corresponde a dos parcelas catastrales de 21.981 metros cuadrados y 5.619 metros cuadrados separadas por vía pecuaria, dichas parcelas se describen como parcela rústica, de uso principal agrario, advirtiéndose la existencia de dos construcciones en una de ellas. De la consulta al Sistema de Información Urbana resulta que la parcela está clasificada como suelo no urbanizable.

De estos antecedentes puede sostenerse la concurrencia de indicios de parcelación urbanística como es la conversión de una comunidad de origen hereditario, pues la única compraventa hasta entonces se realizó en favor de otro cotitular, en una comunidad ordinaria con personas aparentemente sin vínculo familiar mediante transmisión onerosa.

La nueva ley andaluza, en idénticos términos a la anterior, apoya esta interpretación al señalar que se considera parcelación urbanística en terrenos que tengan el régimen del suelo rústico, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en esta ley y en la legislación agraria, forestal o similar, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos, considerando expresamente actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, finca o parcela, 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. Sin embargo, la nueva ley determina que no requerirá licencia la asignación de cuotas en pro indiviso resultantes de transmisiones «mortis causa» o entre cónyuges o pareja de hecho, salvo que se demuestre que existe fraude de Ley –cfr. artículos 66 de la Ley 7/2002 y 91.5 de la Ley 7/2021–.

Este indicio revelador de «posible» parcelación urbanística sería suficiente para justificar el inicio del procedimiento regulado en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997 en orden a que la Administración competente pueda pronunciarse sobre la concurrencia efectiva o no de esa «posible» parcelación urbanística y adoptar las medidas preventivas oportunas, entre ellas la prohibición de disponer –cfr. apartado quinto– con las debidas garantías procedimentales para el interesado.

Sin embargo, como ya se ha expuesto anteriormente, este Centro Directivo ha sostenido que pueden existir actos o negocios que presenten elementos indiciarios de parcelación que no se traten por la vía procedimental del artículo 79 citado, sino que

dichos actos se someterán al previo requisito registral de acreditación de licencia o declaración de innecesariedad –artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, en relación al artículo 26 de la Ley de Suelo– cuando la legislación sustantiva aplicable equipare expresamente el acto en cuestión a la parcelación en sentido estricto sometida a dichos títulos administrativos.

Es lo ocurre en el caso de la legislación andaluza con el artículo 91 de la Ley 7/2021, o el anterior artículo 66 de la Ley 7/2002, respecto a la asignación de cuotas en pro indiviso atendidas las circunstancias concurrentes y, para el suelo no urbanizable, el artículo 8.a), párrafo tercero, del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que seguirá siendo aplicable en cuanto no se oponga a la nueva ley y en tanto no se produzca su desarrollo reglamentario –cfr. disposición transitoria séptima de la Ley 7/2021–.

Este precepto, citado por el registrador en su nota, dispone que: «Igualmente, tendrán la consideración de actos reveladores de posible parcelación urbanística, la transmisión intervivos de cuotas proindiviso de fincas clasificadas como suelo no urbanizable, cuando a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración, el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada (...) En estos actos reveladores de parcelación urbanística, se requerirá la correspondiente licencia urbanística o declaración de innecesariedad, debiendo esta última condicionarse resolutoriamente al cumplimiento de las previsiones fijadas en el instrumento de planeamiento urbanístico, o en su caso, aquellas que garanticen la no inducción a la formación de nuevos asentamientos. Los Notarios y Registradores de la Propiedad, para autorizar e inscribir respectivamente las escrituras públicas de estos actos o negocios jurídicos, exigirán el previo otorgamiento de licencia urbanística o declaración de innecesariedad, debiendo los primeros testimoniarlo en las correspondientes escrituras públicas».

Por su parte, el artículo 67 de la Ley 7/2002, vigente al tiempo del otorgamiento, establece que son indivisibles las fincas, unidades aptas para la edificación, parcelas y solares siguientes: «a) Los que tengan unas dimensiones inferiores o iguales a las determinadas como mínimas en el instrumento de planeamiento, salvo que los lotes resultantes se adquieran simultáneamente por los propietarios de fincas, unidades aptas para la edificación, parcelas o solares colindantes, con la finalidad de agruparlos y formar uno nuevo con las dimensiones mínimas exigibles.

b) Los de dimensiones inferiores al doble de las requeridas como mínimas en el instrumento de planeamiento, salvo que el exceso de éstas se agrupe en el mismo acto a terrenos colindantes para formar otra finca, unidades aptas para la edificación, parcela y solar que tenga las condiciones mínimas exigibles.

c) Los que tengan asignada una edificabilidad en función de la superficie, cuando se materialice toda la correspondiente a ésta.

d) Los vinculados o afectados legalmente a las construcciones o edificaciones e instalaciones autorizadas sobre ellos».

Consultado el historial registral, se comprueba que en la inscripción 6.^a consta registralmente la cualidad de indivisible de la finca –cfr. artículo 81 del Real Decreto 1093/1997–.

Conforme a la ordenación urbanística municipal, en concreto la Adaptación Parcial del Plan General de Ordenación Urbanística 2002 de Guadix a las disposiciones de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre de Ordenación Urbanística de Andalucía, en su artículo 22, después de señalar que no se autorizará en esta clase de suelo ninguna actividad que pueda generar de manera directa o indirecta la formación de asentamientos de población, determina que las condiciones de edificación en el Suelo no Urbanizable vienen recogidas en el artículo 23 de las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de 2002.

El citado artículo 23 de las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Guadix de 2002 establece que, al margen de otras condiciones, la parcela mínima edificable será la catastral.

Por otra parte, la Resolución de 4 de noviembre de 1996, de la Dirección General de Desarrollo Rural y Actuaciones Estructurales (actualmente de Regadíos y Estructuras), por la que se aprueban provisionalmente las unidades mínimas de cultivo en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía («Boletín Oficial de la Junta de Andalucía» número 156, de 26 de noviembre de 1996), señala que, para el municipio de Guadix, las mismas quedan establecidas en tres hectáreas de secano.

Por lo que, en este caso, al formalizarse la transmisión a distintos compradores que adquieren cuatro de ellos el pleno dominio de cuatro treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos y los seis restantes el pleno dominio de dos treinta y cincoavos partes indivisas cada uno de ellos, concurre el supuesto previsto en el artículo 8.a), párrafo tercero, del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, pues a cada uno de los titulares corresponde teóricamente una parte de superficie inferior a la fijada en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración, el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada.

Pues la finca presenta una superficie de 2 hectáreas y 50 áreas de terreno inculto y, según las certificaciones catastrales incorporadas, que los comparecientes manifiestan corresponden a la realidad, la finca corresponde a dos parcelas catastrales de 21.981 metros cuadrados y 5.619 metros cuadrados, separadas por vía pecuaria, que equivalen a 27.600 metros cuadrados, justificando así su cualidad de indivisible, cualidad que además consta registralmente, al ser inferior a la unidad mínima de cultivo y ser la parcela mínima edificable la catastral.

Por lo que debe confirmarse el defecto mantenido por el registrador de exigencia de licencia de parcelación o «acto que integre el control previo municipal», como señala la nueva redacción legal, por concurrir el supuesto previsto por el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía como acto equiparado a la parcelación, correspondiendo al Ayuntamiento la calificación definitiva del acto como efectiva parcelación y su autorización, en su caso, conforme a la ordenación urbanística aplicable valorando la concurrencia de «circunstancia objetiva que, a juicio de la Administración actuante, permita determinar que el territorio está o ha sido objeto de parcelación con fines no agropecuarios» –cfr. artículo 23 de la Adaptación Parcial del Plan General de Ordenación Urbanística 2002 de Guadix a las disposiciones de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre–.

Las alegaciones de los recurrentes respecto a la ausencia de parcelación urbanística y el objetivo de conservar y restaurar los elementos constructivos existentes con un uso común para destinar la finca a lugar de encuentro y reunión de los adquirentes especialmente en periodos vacacionales, deben plantearse ante el órgano municipal competente y con las debidas garantías procedimentales desde el punto de vista administrativo, no siendo el procedimiento registral el cauce adecuado para su conocimiento, pues la calificación del registrador se encuentra objetivamente limitada – artículo 18 de la Ley Hipotecaria– y en este caso se ha basado en la exigencia de un requisito impuesto por la norma autonómica ante la concurrencia de determinados elementos objetivos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

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, 9 de mayo de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.