

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13548 *Resolución de 19 de octubre de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Pinto n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de segregación.*

En el recurso interpuesto por don L. M. M. B., abogado, actuando en nombre y representación de doña M. I. G. B., contra la calificación de la registradora de la propiedad de Pinto número uno, doña Emma Rojo Iglesias, por la que suspende la inscripción de una escritura de segregación.

Hechos

I

Por escritura autorizada por el notario que fue de Chinchón, don José Ramón Antón Riesco, el día diecisiete de octubre de mil novecientos setenta y ocho, protocolo 904 don N. M. R. y su esposa doña. C. M. S. segregan de la finca registral 3.881 de San Martín de la Vega, una parcela de terreno con una superficie de 220,50 metros cuadrados, quedando un resto de finca matriz de 220,50 metros cuadrados. Posteriormente venden la parcela segregada a don F. G. M., casado con doña P. B. H. y declaran haber construido sobre la misma una vivienda unifamiliar.

Se acompaña certificado expedido por doña G. M. M. Secretaria del Ayuntamiento de San Martín de la Vega, firmado electrónicamente el día 1 de mayo de 2020, por la citada Secretaria y por don Rafael Martínez Pérez, Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Martín de la Vega. En la certificación se señala por parte del Ayuntamiento que: «no consta en la secretaría... ninguna licencia de segregación relativa a la finca...» «no consta expediente en materia de disciplina urbanística...» Además, lo siguiente: «Sexto. Con estos datos, y de la observación desde la vía pública y de las ortofotografías disponibles se informa que el inmueble cumple con lo establecido en las NNSS vigentes. Si bien en la finca se incumple el artículo X.3.1 de las NNSS, en cuanto a la superficie mínima que se determina en 225 m, siendo la superficie de la parcela de 224 m² (superficie certificada, firmada y reflejada en documento técnico presentado para la segregación municipal expediente 1.377/2019), siendo en 1 m inferior a la estipulada en las NNSS. Al respecto consta en este Ayuntamiento, cartografía catastral desde el año 1976, donde se refleja catastralmente que la finca es una única finca catastral y con los linderos y formas actuales, por lo cual la parcela era anterior a la aprobación de las NNSS, si bien no consta segregada registralmente, en la escritura aportada en el escrito se comprueba que en el año 1978, ya se hablaba de la finca con una superficie de 220,50 m. Por lo que se entiende que la división de la parcela es anterior a las NNSS, aunque registralmente no se inscribió y forma parte de la parcela registral número 3.881 de Registro de la Propiedad de Pinto. En cuanto al expediente de segregación, que afecta a la parcela de (...), consta en dicho expediente certificado de esta Secretaría, donde se expone que la Junta de Gobierno Local de 13 de febrero de 2020, adoptó el acuerdo de Denegar dicha licencia de segregación, resumiendo por no cumplir la parcela denominada resto de finca matriz, con las alineaciones oficiales estipuladas en las NNSS. Dicho resto de finca matriz, no corresponde con la parcela sita en la calle (...).»

Se acompaña también certificación catastral descriptiva y gráfica de la parcela segregada en la que consta una superficie de la parcela de 223 metros cuadrados una superficie construida total de 156 metros cuadrados, teniendo el inmueble como fecha de construcción principal del año 1970.

II

Con fecha de 25 de junio de 2020 la escritura fue calificada negativamente por los siguientes hechos y fundamentos:

«3. La documentación aportada adolece del siguiente defecto:

1. No consta licencia de segregación de la parcela o la declaración municipal de su innecesariedad.

2. No constan las coordenadas de referenciación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación.

3. Según consta del Registro, en la inscripción 3.^a de la finca 3.881, por el fallecimiento de don N. M. R. se practicaron las operaciones particionales de su herencia, por lo que ya no son los mismos titulares registrales que los que en su día practicaron la segregación y venta de la parcela, y sin que conste que los actuales titulares registrales del dominio de la finca hayan prestado su consentimiento.

4. No se aporta la base gráfica georreferenciada de las parcelas resultantes de la segregación escriturada

Fundamentos de Derecho:

1. Es necesario aportar licencia de segregación. Como ya ha afirmado la Dirección General la licencia municipal cumple una función de acreditación de la legalidad administrativa y urbanística vigente. Siendo la segregación una modificación de la finca, rigurosamente registral, deberá acomodarse la inscripción a la preceptiva licencia sin que pueda el registrador –ni el notario– modificar los términos de su obtención.

El artículo 26.2 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, señala que "la división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. (...) En la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción

Por su parte, la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, establece en su artículo 143.1 que "tendrán la consideración de actos de parcelación con independencia de su finalidad concreta y de la clase de suelo, cualesquiera que supongan la modificación de la forma, superficie o lindes de una o varias fincas". Y añade en el artículo 143.2 que "cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se documente un acto de parcelación con independencia de su naturaleza, o del que resulte o derive ésta, sin la aportación de la preceptiva licencia urbanística, que los notarios deberán testimoniar íntegramente en aquélla". Además, el artículo 145 se refiere a actos de parcelación de terreno que se lleven a cabo en suelo urbano y urbanizable y señala que "es nula toda parcelación urbanística que sea contraria a la ordenación urbanística o infrinja lo dispuesto en el presente capítulo".

El artículo 78 Real Decreto 109311997, 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, por su parte, dispone que: "Los Registradores de la Propiedad exigirán para inscribir la división o segregación de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable, o la declaración municipal de su innecesariedad, que deberá testimoniarse literalmente en el documento".

La Dirección General ha tenido ocasión de estudiar el problema de derecho intertemporal que plantea la presentación en el Registro, de un documento público que acredita la práctica de una división realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, y que se produjo en fecha, en que la legislación aplicable no exigía licencia para las mismas o que, exigiéndola, no resulta acreditada, pero puede considerarse prescrita la facultad de restablecimiento de legalidad urbanística, al menos, a efectos registrales.

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

También la doctrina admite la retroactividad tácita de la Ley y de este modo se pronuncia a favor de la retroactividad de las normas interpretativas; las complementarias, de desarrollo o ejecutivas: las procesales, pero sólo en lo relativo a que los actos de ejercicio de derecho nacidos con anterioridad a aquéllas han de sujetarse a sus trámites y procedimientos; y, por último, las que pueden establecer regímenes uniformes o acabar con abusos o incomodidades, añadiendo que el intérprete encontrará una orientación en las disposiciones transitorias del Código Civil.

Ese Centro Directivo interpretando dicha corriente jurisprudencial –vid. Resoluciones de 27 de enero y 23 de julio de 2012– ha venido señalando el problema de derecho intertemporal planteado por la presentación en el Registro en la actualidad, de una división o segregación realizada durante la vigencia de la regulación anterior, como sucede en el supuesto de hecho de este recurso, entendiendo que debe resolverse en el sentido de que la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos impuestos por las normas de carácter registra] vigentes en el momento de presentar la escritura o la sentencia en el Registro, aunque el otorgamiento de aquélla se haya producido bajo un régimen normativo anterior cfr. disposición transitoria cuarta del Código Civil.

Ahora bien, la exigencia de tales requisitos deberá conciliarse con los efectos jurídicos de los actos de segregación o división conforme a la legislación material o sustantiva vigente a la fecha en que se produzcan, ya que el hecho de que tales efectos no se hayan consumado o agotado es presupuesto, conforme se ha dicho anteriormente, para la aplicación excepcional de la retroactividad.

La Dirección General en su Resolución de fecha 17 de octubre de 2014 reconoció la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no sólo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas, aplicable también en cuanto a las cautelas y actuaciones que de oficio ha de tornar el registrador, con carácter previo y posterior a la práctica del asiento, admitiendo la inscripción de una segregación practicada en el año 1974, por acompañarse una certificación administrativa en la que se manifestaba que «consta segregada con su configuración actual desde el catastro de 1986, no se ha podido localizar en los archivos municipales la Resolución de licencia, no obstante por el tiempo transcurrido la posible infracción estaría prescrita», añadiendo esta Dirección General que «no bastaría con constatar que haya prescrito la posible infracción, sino que es preciso que, además, no sea posible ya el ejercicio de potestades de protección de la legalidad urbanística que hubiera podido infringirse, ya que como establece claramente el artículo 203 de la misma Ley [de Madrid], "las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística son independientes de las sanciones cuya imposición proceda por razón de la comisión de infracciones tipificadas en la presente Ley"». Doctrina reiterada en Resoluciones de 5 y 26 de mayo de 2015 en las que el Ayuntamiento declaró la innecesariedad de licencia, pues «la fecha de otorgamiento del título es anterior a la entrada en vigor de la Ley 4/92 de la Generalitat Valenciana».

La propia jurisprudencia ha reconocido el hecho de que las divisiones o segregaciones sigan el régimen general que es el de cualquier obra o actuación ilegal

frente a la que no puedan adoptarse medidas de restauración de la legalidad urbanística, a saber, una situación que presenta similitudes a la de "fuera de ordenación" cfr. sentencias del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2000, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 16 de septiembre de 2005 y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 28 de junio de 2013: también, los artículos 238.1.c de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio. Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, y 185 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, tras la reforma por Ley 6/2016, si bien, por vinculación a la edificación en situación asimilada a fuera de ordenación.

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

Las cautelas desde el punto de vista de la protección de legalidad urbanística y la información a terceros se basarán en la comunicación posterior a inscripción que hará el registrador tanto al Ayuntamiento como a la Comunidad Autónoma, con constancia en el asiento y en la publicidad registral, como prevén los artículos 28.4 y 65.3 de la Ley estatal de Suelo, salvo que, como dispone el propio precepto se haya practicado previamente alguna medida cautelar acordada por la Administración cfr. Resolución de 16 de julio de 2013.

Se trata de una doctrina que permite compatibilizar, por un lado, el reconocimiento de los derechos adquiridos válidamente por los propietarios y, en principio, consolidados desde un punto de vista urbanístico vid. el Preámbulo del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, sobre el fundamento de la reforma del artículo 20 de la anterior Ley de suelo, con la función preventiva que desempeñan tanto notarios como registradores en el control de legalidad urbanística de los actos de parcelación.

Tal labor preventiva se concreta, como se ha expuesto anteriormente, en la acreditación del título administrativo habilitante previsto en la respectiva legislación aplicable para la división o segregación documentada en la escritura, título que será ordinariamente la licencia de parcelación, pero también aquél por el que, sin denegarla, el órgano administrativo competente declare la improcedencia de conceder licencia al acto de segregación por haberse formalizado con anterioridad a la normativa vigente y haber transcurrido los plazos de restablecimiento de la legalidad.

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

Por lo que se reitera la doctrina de la Resolución de 17 de octubre de 2014, seguida por las de 5 y 26 de mayo de 2015 y 5 de mayo de 2016, en el sentido de que para inscribir escrituras públicas de división o segregación de fincas es preciso acreditar a los efectos del artículo 26 de la Ley de Suelo estatal norma registral temporalmente aplicable la oportuna licencia o declaración de innecesariedad.

2. El artículo 202 de la Ley Hipotecaria tras la redacción dada por la Ley 13/2015 dispone que "la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o

plantación habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica".

En su desarrollo, La Resolución conjunta DGRN-Catastro, de 26 de octubre de 2015, dispone en su apartado sexto que los registradores han de remitir al Catastro las coordenadas de referenciación geográfica de la porción de suelo ocupada por las edificaciones e instalaciones.

En consecuencia, manifiesta que: "para inscribir cualquier edificación, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1 de noviembre de 2015, fecha de la plena entrada en vigor de la Ley 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica".

3. Dado que la finca no consta inscrita a nombre de la parte que segrega y vende, es necesario que los titulares registrales presten su consentimiento de acuerdo con el Art.20 Ley Hipotecaria.

4. Toda operación de modificación de entidades hipotecarias requiere la presentación de la base gráfica georreferenciada de las fincas de resultado, conforme a lo dispuesto en el art. 91 de la Ley Hipotecaria según el cual:

9.b) Siempre que se inmatricule una finca, o se realicen operaciones de parcelación, reparcelación, concentración parcelaria, segregación, división, agrupación o agregación, expropiación forzosa o deslinde que determinen una reordenación de los terrenos, la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices.

Asimismo, dicha representación podrá incorporarse con carácter potestativo al tiempo de formalizarse cualquier acto inscribible, o como operación registral específica. En ambos casos se aplicarán los requisitos establecidos en el artículo 199.

(...) Pinto a 25 de junio de 2020. La registradora. Fdo. doña Emma Rojo Iglesias.»

III

Con fecha de 27 de julio de 2020, don L. M. M. B., abogado, actuando en nombre y representación de doña M. I. G. B., interpone recurso gubernativo contra la citada calificación con los siguientes fundamentos que exponemos resumidamente: que la finca «es una realidad física que consta como tal inscrita o mejor dicho, catastrada en el Catastro como finca totalmente independiente, desde el año 1970, según acredito con la certificación catastral que se aporta como documento 9 de este escrito, si bien la segregación jurídica se efectuó en el año 1978 (documento 3 aportado), si bien previamente se había adquirido en el año 1964, en documento privado, según acredito con el documento 10 que al efecto se aporta», que lo único que se dice en la certificación municipal es que, «en la actualidad, se incumple el artículo X.3.1 de las NNSS, en cuanto a la superficie mínima que se determina en 225 m², siendo que la parcela tiene una superficie de 224 m² por lo que es inferior en 1 metro a lo permitido, si bien matiza el punto 3) antes reseñado de que ello es anterior a las NNSS». Nos encontramos pues con dos realidades: Una física y real, que es la existencia de una finca sita en la Calle (...), que como tal consta independiente, debidamente legalizada ante su Ayuntamiento, con su IBI independiente, e inscrita como tal en el correspondiente Catastro. De otra, una realidad jurídica, que parte de un contrato privado, (año 1964) (documento 10), con su escritura del año 78 (documento 3), que sin embargo nunca ha accedido al registro de la propiedad, aun cuando sobre la finca segregada no consta expediente alguno de disciplina urbanística, ni similar.

Que corresponde a quien ejerce la función Registradora, al igual que acaece con los Jueces, aplicar las leyes, conforme a la "realidad del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas" (Artículo 3 del CC), aplicando analógicamente cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero

regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón (artículo 4). Por su parte la Constitución Española, en su artículo 24 ampara el principio de tutela judicial efectiva, que si bien, alude al ámbito judicial, es aplicable al ámbito de la función registral y de ahí, que combinando los artículos reseñados, y en base a las resoluciones citadas, debe de procederse a la inscripción de la segregación, puesto que ha sido esta propia Dirección, la que ha dictado números resoluciones (no solo las invocadas expresamente aquí, sino en el escrito aportado como documento 2, y entre otras las resoluciones de 5 y 26 de Mayo de 2015, y de 5 de mayo de 2016 y Sentencias que se reseñan en estas Resoluciones.

Impedir el acceso de la segregación al Registro de la Propiedad, ocasiona a mi representada una evidente falta de tutela, prohibida en el artículo 24 de la CE, y sería necesario acudir a los Tribunales de Justicia, para hacer valer sus derechos que son incuestionables, y ello acaece un peregrinaje jurídico absolutamente innecesario, cuando existen argumentos más que suficientes para, desde el inicio proceder al a inscripción.

Respecto a la exigencia de consentimiento de los actuales titulares, la segregación fue autorizada en su momento, documento 3, año 1978, por quienes en ese momento eran los titulares registrales de la totalidad de la finca, de la cual se segrega la que ahora se pretende inscribir. Y nuestro Código Civil, es claro al respecto, de que los contratos producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos (artículo 1257 del Código Civil). De aquí que prestado en su momento el consentimiento de la segregación por quienes eran los titulares registrales (documento 3), ahora no puede exigirse nuevamente a sus herederos que presten otro nuevo consentimiento, cuando los términos del artículo 1257 del CC es claro.

Sobre la exigencia de representación de la base gráfica georreferenciada de las fincas de resultado, argumenta que ello puede hacerse con carácter potestativo, al tiempo de formalizarse cualquier acto inscribible. No obstante, esta representación de la base gráfica será aportada una vez se resuelva este recurso. Al igual que serán aportadas las coordenadas de referenciación geográfica. No obstante, lo anterior, decir, que se acompaña como documento 9, al presente escrito, la Certificación Catastral, Descriptiva y Grafica de la finca segregada que subsana los defectos de la calificación denegatoria. En todo caso, se aportarán una vez resuelto este recurso.

IV

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

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 26 y 28.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; el artículo 143 y 145 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid; artículos 53, 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de Resolución de 23 de septiembre de 2004 y 9 de febrero de 2007, 17 de octubre de 2014, 5 y 26 de mayo de 2015, 22 de febrero y 2 de agosto, 7 de septiembre de 2017, 19 de febrero, 21 de marzo y 7 de mayo de 2018 y de 14 de julio de 2020.

1. Se plantea en el presente expediente la inscripción de una escritura de segregación otorgada el día 17 de octubre de 1978, por la que se segrega de la finca registral 3.881 de San Martín de la Vega, una parcela de terreno con una superficie de 220,50 metros cuadrados, quedando un resto de finca matriz de 220,50 metros cuadrados, siendo posteriormente objeto de venta.

A la escritura se acompaña certificado en el que se señala por parte del Ayuntamiento que no consta ninguna licencia de segregación relativa a la finca, no consta expediente en materia de disciplina urbanística, reconociendo que en la cartografía catastral desde el año 1976, se refleja catastralmente que la finca es una única finca catastral y con los linderos y formas actuales, por lo cual la parcela era anterior a la aprobación de las NNSS, si bien no consta segregada registralmente, por lo que se entiende que la división de la parcela es anterior a las NNSS, aunque registralmente no se inscribió y forma parte de la registral número 3.881 de Registro de la Propiedad de Pinto. Si bien, el ayuntamiento adoptó el acuerdo de Denegar dicha licencia de segregación, resumiendo por no cumplir la parcela denominada resto de finca matriz, con las alineaciones oficiales estipuladas en las NNSS.

Se acompaña también certificación catastral descriptiva y gráfica de la parcela segregada en la que consta una superficie de la parcela de 223 metros cuadrados una superficie construida total de 156 metros cuadrados, teniendo el inmueble como fecha de construcción principal del año 1970.

La registradora opone como defectos: 1) No consta licencia de segregación de la parcela o la declaración municipal de su innecesidad; 2) No constan las coordenadas de referenciación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación; 3) Según consta del Registro, en la inscripción 3.^a de la finca 3.881, por el fallecimiento del titular registral se practicaron las operaciones particionales de su herencia, por lo que ya no son los mismos titulares registrales que los que en su día practicaron la segregación y venta de la parcela, y sin que conste que los actuales titulares registrales del dominio de la finca hayan prestado su consentimiento; 4.^a No se aporta la base gráfica georreferenciada de las parcelas resultantes de la segregación escriturada.

Únicamente se recurren el primer y tercer defecto.

2. Respecto al primero de los defectos señalados, procede recordar aquí la doctrina definida por este Centro Directivo -cfr. Resolución de 14 de julio de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública- en materia de inscripción de actos de división o segregación de fincas y el cumplimiento de la legalidad urbanística, que ante el problema de derecho intertemporal que plantea la presentación en el Registro de un documento público que acredita la práctica de una división realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, y que se produjo en fecha en que la legislación aplicable no exigía licencia para la misma o que, exigiéndola, no resulta acreditada, pero puede considerarse prescrita la facultad de restablecimiento de legalidad urbanística, al menos, a efectos registrales, esta Dirección General ha sostenido -cfr. Resolución de 7 de marzo de 2017, por todas- lo siguiente: El Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo admiten la aplicación retroactiva de las normas a hechos, actos o relaciones jurídicas nacidas al amparo de la legislación anterior, siempre que los efectos jurídicos de tales actos no se hayan consumado o agotado y siempre, claro está, que no se perjudiquen derechos consolidados o situaciones beneficiosas para los particulares, infiriéndose, en estos casos, la retroactividad del sentido, el espíritu o la finalidad de la Ley. También la doctrina admite la retroactividad tácita de la Ley y de este modo se pronuncia a favor de la retroactividad de las normas interpretativas; las complementarias, de desarrollo o ejecutivas; las procesales, pero sólo en lo relativo a que los actos de ejercicio de derecho nacidos con anterioridad a aquéllas han de sujetarse a sus trámites y procedimientos; y, por último, las que pueden establecer regímenes uniformes o acabar con abusos o incomodidades, añadiendo que el intérprete encontrará una orientación en las disposiciones transitorias del Código Civil.

Este Centro Directivo, interpretando dicha corriente jurisprudencial (vid. Resoluciones de 27 de enero y 23 de julio de 2012), ha abordado el problema de derecho intertemporal planteado por la presentación en el Registro en la actualidad de una división o segregación realizada durante la vigencia de la regulación anterior, como sucede en el supuesto de hecho de este recurso, entendiendo que debe resolverse en el sentido de que la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos impuestos por las normas de carácter registral vigentes en el momento de presentar la

escritura o la sentencia en el Registro, aunque el otorgamiento de aquélla se haya producido bajo un régimen normativo anterior –cfr. disposición transitoria cuarta del Código Civil.

Ahora bien, la exigencia de tales requisitos deberá conciliarse con los efectos jurídicos de los actos de segregación o división conforme a la legislación material o sustantiva vigente a la fecha en que se produzcan, ya que el hecho de que tales efectos no se hayan consumado o agotado es presupuesto, conforme se ha dicho anteriormente, para la aplicación excepcional de la retroactividad.

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

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

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

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

Las cautelas desde el punto de vista de la protección de legalidad urbanística y la información a terceros se basarán en la comunicación posterior a inscripción que hará el registrador tanto al Ayuntamiento como a la Comunidad Autónoma, con constancia en el asiento y en la publicidad registral, como prevén los artículos 28.4 y 65.3 de la Ley estatal de Suelo, salvo que, como dispone el propio precepto se haya practicado previamente alguna medida cautelar acordada por la Administración –cfr. Resolución de 16 de julio de 2013–.

Y todo ello, lógicamente, sin perjuicio de lo dispuesto en materia de régimen de unidades mínimas de cultivo que habrá de ser observado en cualquier caso, en especial, el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio –norma adjetiva o procedimental–, en cuanto al deber del registrador de remitir copia de los documentos

presentados a la Administración agraria competente para que adopte el acuerdo pertinente sobre nulidad del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio –cfr. Resolución de 25 de abril de 2014–.

Se trata de una doctrina que permite compatibilizar, por un lado, el reconocimiento de los derechos adquiridos válidamente por los propietarios y, en principio, consolidados desde un punto de vista urbanístico –vid. el Preámbulo del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, sobre el fundamento de la reforma del artículo 20 de la anterior Ley de suelo–, con la función preventiva que desempeñan tanto notarios como registradores en el control de legalidad urbanística de los actos de parcelación.

Tal labor preventiva se concreta, como se ha expuesto anteriormente, en la acreditación del título administrativo habilitante previsto en la respectiva legislación aplicable para la división o segregación documentada en la escritura, título que será ordinariamente la licencia de parcelación, pero también aquel por el que, sin denegarla, el órgano administrativo competente declare la improcedencia de conceder licencia al acto de segregación por haberse formalizado con anterioridad a la normativa vigente y haber transcurrido los plazos de restablecimiento de la legalidad.

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

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

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

3. En el presente expediente se pretende la inscripción de una escritura otorgada el día 17 de octubre de 1978, y se acompaña certificado en el que se señala por parte del Ayuntamiento que no consta ninguna licencia de segregación relativa a la finca, no consta expediente en materia de disciplina urbanística, más reconociendo que en la cartografía catastral desde el año 1976, se refleja catastralmente que la finca es una única finca catastral y con los linderos y formas actuales, por lo cual la parcela era anterior a la aprobación de las NNSS, si bien no consta segregada registralmente, por lo que se entiende que la división de la parcela es anterior a las NNSS, aunque registralmente no se inscribió y forma parte de la registral número 3.881 de Registro de la Propiedad de Pinto. No obstante, el Ayuntamiento adoptó el acuerdo de denegar la licencia de segregación solicitada ahora por no cumplir la parcela denominada resto de finca matriz, con las alineaciones oficiales estipuladas en las NNSS.

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

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

Por ello, ante el presente supuesto en la que se pretende el acceso al Registro de una escritura de mil novecientos setenta y ocho, otorgada bajo la vigencia de la legislación vigente entonces -Texto refundido de 1976-, acompañada de certificado municipal en la que la propia Administración urbanística reconoce la preexistencia individualizada de la parcela a las vigentes normas urbanísticas, resulta de aplicación la doctrina expuesta sobre segregaciones de cierta antigüedad amparadas en un título administrativo habilitante, sin que proceda actualizar la descripción de la finca resto que, como el propio certificado destaca, no cumple con las alineaciones oficiales estipuladas en las NNSS y por ello se denegó la licencia.

Esta conclusión viene apoyada en el análisis gráfico resultante de la documentación obrante en el expediente administrativo, en la que cabe apreciar la configuración independiente de la parcela correspondiente a C/ (...), ya en el año 1976, de forma idéntica a la actual cartografía catastral, y la afectación de la parcela de su lindero izquierdo por la apertura de la Calle (...).

Por lo que procede revocar el defecto en el sentido de que el título administrativo aportado se estima suficiente para amparar la inscripción independiente de la porción segregada ya existente en la realidad, mas sin que proceda practicar actualización alguna en cuanto al resto de la finca matriz, conforme al artículo 47 del Reglamento Hipotecario.

6. Respecto al último de los defectos examinados, la falta de consentimiento de los actuales titulares registrales, igualmente se confirma.

Respecto a la aplicación de los principios de tracto sucesivo y de prioridad en los casos de segregaciones retardadas, esta Dirección General ya ha tenido ocasión de pronunciarse en reiteradas ocasiones (23 de septiembre de 2004 y 9 de febrero de 2007).

El artículo 20 de la Ley Hipotecaria exige para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, que conste previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorga o a cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. Este precepto recoge el principio de tracto sucesivo, uno de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario que exige que en el Registro figuren todas las transmisiones realizadas, sin ruptura de la cadena de transmisiones y cuya aplicación ha sido reiterada por este Centro Directivo en numerosas Resoluciones.

Este principio está íntimamente relacionado con el principio de legitimación recogido en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria y que supone una presunción «iuris tantum» de exactitud de los pronunciamientos del Registro, así como un reconocimiento de legitimación dispositiva a favor del titular registral, por lo que este principio lleva consigo el cierre del Registro a los títulos otorgados por persona distinta de dicho titular.

Asimismo, el principio de prioridad se consagra en el artículo 17 de la Ley Hipotecaria, que dispone que «inscrito o anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo o declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real».

El recurrente considera, que prestado en su momento el consentimiento de la segregación por quienes eran los titulares registrales, ahora no puede exigirse nuevamente a sus herederos que presten otro nuevo consentimiento, cuando los términos del artículo 1257 del CC es claro.

Sin embargo, desconoce lo dispuesto en el art. 40 de la Ley Hipotecaria, al señalar: «d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial. En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente. Si se deniega totalmente la acción de rectificación ejercitada, se impondrán las costas al actor; si sólo se deniega en parte, decidirá el Juez a su prudente arbitrio. La acción de rectificación será inseparable del dominio o derecho real de que se derive. En ningún caso la rectificación del Registro perjudicará los derechos adquiridos por tercero a título oneroso de buena fe durante la vigencia del asiento que se declare inexacto.»

En el presente supuesto tuvo acceso al registro el título hereditario de uno de los cónyuges titulares registrales figurando inscrita la finca a nombre de la viuda y los herederos del causante. Si bien es conocido los efectos del contrato para las partes y sus herederos, también lo es que dichos efectos jurídicos resultan modalizados cuando entran en conflicto con la publicidad registral cuyos efectos erga omnes también están reconocidos legalmente -art. 32 de la Ley Hipotecaria-.

Por esta razón, y como consecuencia de la legitimación registral, la rectificación del Registro debida a un error o defecto del título inscrito precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial en proceso en el que aparezcan como demandados todos los titulares registrales

En el presente caso, si hubo error en la formación del inventario de la herencia y, por tanto en el propio título hereditario inscrito, deberán los herederos titulares registrales junto con la viuda prestar su consentimiento, aún de carácter meramente reconocitivo, para permitir el acceso de la segregación y venta formalizada antes en escritura de 1978, cuyo valor probatorio y efecto vinculante para los herederos podrá ser alegado en el juicio correspondiente en el caso de que aquellos no se avengan a prestar su consentimiento a la rectificación.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso respecto al primero de los defectos y desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada respecto al segundo.

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, 19 de octubre de 2020.-La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.