

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

3529 *Resolución de 13 de febrero de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Albacete n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de segregación, compraventa y constitución de servidumbre.*

En el recurso interpuesto por doña M. T. C. contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Albacete número 1, doña María Dolores Payá y Roca de Togores, por la que se suspende la inscripción de una escritura de segregación, compraventa y constitución de servidumbre.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 11 de enero de 1991 ante el notario de Albacete, don Francisco Mateo Valera, con el número 98 de protocolo, doña M. L. M. y don P. R. C. segregaron de la finca registral número 19.563 de Albacete una finca de 500 metros cuadrados de superficie que vendieron a don A. P. G. y formalizaron otros actos.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Albacete número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Previa calificación jurídica del precedente documento, en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, en el día de hoy, se suspende la inscripción solicitada, por los siguientes defectos:

- 1) En cuanto a la constitución de servidumbre de uso de agua de un pozo por falta de tracto registral y principio de especialidad.
- 2) No aportarse Licencia para la segregación o declaración municipal de innecesariedad.
- 3) No se aporta certificación catastral descriptiva y gráfica con las coordenadas georreferenciadas.
- 4) No se acompaña el fichero informático en el formato GML de la finca segregada y resto.

En base a los siguientes:

Hechos:

1. En el precedente documento copia parcial:

1.1 Los cónyuges don P. R. C. y doña M. L. M. propietarios de la finca registral 19.563/3.^a y la mercantil Urbanan. SA, dueña de la finca registral 13.577/3.^a, constituyen una servidumbre siendo predio dominante la finca 19563 y predio sirviente la finca 13577, para que los titulares del predio dominante, así como los de las fincas que se formen por segregación, en su día del mismo, puedan utilizar para todas sus necesidades, el agua procedente del pozo existente en el predio sirviente.

1.2 Seguidamente los mencionados cónyuges dueños de la finca 19563, segregan de la misma cuatro fincas, entre las que se encuentra la descrita bajo el número 1, consistente en una rústica de 500 m², que venden a don A. P. G. casado con doña M. T. C.

1.3 Y finalmente los cónyuges titulares del resto de la finca 19563, junto con don. A. P. G., don J. M. S., don J. P. P. y don J. A. P. S., dueños de las cuatro fincas segregadas, constituyen las siguientes servidumbres: 1.^a- De paso para personas y vehículos, en la cual serán predios dominantes, las fincas segregadas y descritas bajo los números 1, 2, 3 y 4, y predio sirviente la finca resto 19563. 2.^a- En virtud de esta servidumbre los titulares de los predios dominantes, podrán utilizar para su servicio, los depósitos de agua existentes en el predio sirviente, en las inmediaciones de la zona gravada con servidumbre de paso.

2. Examinada la documentación:

2.1 No existe declarado el pozo en la finca 13577.

2.2 No resulta que se acompañe ni testimonie la correspondiente licencia de segregación. 2.3. No se aporta certificación catastral descriptiva y gráfica con las coordenadas georreferenciadas, ni tampoco se acompaña el fichero informático en el formato GML de la finca dividida y la finca resto.

Fundamentos de Derecho: Artículo 19 LH. «Cuando el Registrador notare alguna falta en el título conforme al artículo anterior, la manifestará a los que pretendan la inscripción, para que, si quieren, recojan el documento y subsanen la falta durante la vigencia del asiento de presentación. Si no lo recogen o no subsanan la falta a satisfacción del Registrador, devolverá el documento para que puedan ejercitarse los recursos correspondientes, sin perjuicio de hacer la anotación preventiva que ordena el artículo cuarenta y dos en su número nueve, si se solicita expresamente».

1) Principio especialidad:

1.1 El Artículo 9 de la Ley Hipotecaria establece: El folio real de cada finca incorporará necesariamente el código registral único de aquélla. Los asientos del Registro contendrán la expresión de las circunstancias relativas al sujeto, objeto y contenido de los derechos inscribibles según resulten del título y los asientos del registro, previa calificación del Registrador. A tal fin, la inscripción contendrá las circunstancias siguientes:...

c) La naturaleza, extensión y condiciones, suspensivas o resolutorias, si las hubiere, del derecho que se inscriba, y su valor cuando constare en el título.

1.2 Artículo 21 Ley Hipotecaria:

«1. Los documentos relativos a contratos o actos que deban inscribirse expresarán, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos.»

1.3 Artículo 51 Reglamento Hipotecario:

«Las inscripciones extensas a que se refiere el artículo 9 de la Ley contendrán los requisitos especiales que para cada una de ellas determina este Reglamento, y se practicarán con sujeción a las reglas siguientes:

Sexta.

Para dar a conocer la extensión del derecho que se inscriba se hará expresión circunstanciada de todo lo que, según el título, determine el mismo derecho o límite las facultades del adquirente, copiándose literalmente las condiciones suspensivas resolutorias, o de otro orden, establecidas en aquél.

2) Respecto del tracto registral:

2.1 Es un principio básico de nuestro sistema registral el de tracto sucesivo, de tal manera que la inscripción no se produce de modo aislado, sino enlazando unos asientos con otros, surgiendo así el requisito de la previa inscripción para que, paulatinamente, se vaya elaborando el historial jurídico de la finca. Actúa como una cadena en la que cada inscripción es como un eslabón necesario para engarzar el siguiente, de tal manera que el titular de hoy fue el adquirente de ayer, y a su vez será el transmíteme de mañana. El artículo 20.1 de la Ley Hipotecaria exige para inscribir o anotar títulos por los declaren, transmitan, graven o modifiquen el dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles que conste previamente inscrito el derecho de la persona que los otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. El requisito esencial de previa inscripción del derecho a favor de los otorgantes (principio de tracto sucesivo) no se concreta sólo en la identidad de los mismos, sino también en el carácter de esa titularidad, que determina la forma en que han de otorgarse los actos de disposición o de administración sobre los bienes para que sean inscribibles en el Registro de la Propiedad.

2.2 Junto al principio de tracto sucesivo, nuestro Derecho establece también los de legitimación y fe pública registral. Según el primero, una vez practicada la inscripción, aparece una presunción «iuris tantum» de exactitud y veracidad, que opera mientras no se demuestre lo contrario (art.º 38 L.H.), por lo que el titular registral es el único legitimado para negociar con la finca inscrita. Y por el principio de fe pública registral, junto a aquella presunción, aparece otra de carácter «iuris et de iure», sin posibilidad de prueba en contrario, de inatacabilidad e irrevindicabilidad de la adquisición efectuada por un tercero con los requisitos marcados por el art.º 34 L.H. Por tanto, para cualquier modificación del Registro será necesario que el titular registral, que goza de los principios de legitimación y fe pública registral, preste su consentimiento, y sólo en defecto de éste, podrá ser suplido por la autoridad judicial (art.º 40 L.H.).

3) En cuanto al pozo:

3.1 Texto refundido de la Ley de Aguas de 20 de julio de 2001 (Real Decreto Legislativo 1/2001):

Artículo 52. Formas de adquirir el derecho al uso privativo.

1. El derecho al uso privativo, sea o no consuntivo, del dominio público hidráulico se adquiere por disposición legal o por concesión administrativa.

2. No podrá adquirirse por prescripción el derecho al uso privativo del dominio público hidráulico.

Disposición transitoria tercera. Titulares de derechos sobre aguas privadas procedentes de pozos o galerías, derivados de la Ley de 13 de junio de 1879.

1. Los aprovechamientos temporales de aguas privadas procedentes de pozos o galerías, inscritos en el Registro de Aguas al amparo de la disposición transitoria tercera I de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, serán respetados por la Administración, durante un plazo de cincuenta años a contar desde el 1 de enero de 1986, en lo que se refiere al régimen de explotación de los caudales, y derecho preferente para la obtención de la correspondiente concesión administrativa de conformidad con lo previsto en la citada Ley.

2. Si los interesados no hubiesen acreditado sus derechos, de conformidad con la disposición transitoria tercera 1, mantendrán su titularidad en la misma forma que hasta ahora, pero no podrán gozar de la protección administrativa que se deriva de la inscripción en el Registro de Aguas.

3. En cualquiera de los supuestos anteriores, el incremento de los caudales totales utilizados, así como la modificación de las condiciones o régimen de aprovechamiento,

requerirán la oportuna concesión que ampare la totalidad de la explotación, según lo establecido en la presente Ley.

4. En todo caso, a los aprovechamientos de aguas privadas a que se refiere esta disposición transitoria, les serán aplicables las normas que regulan la sobreexplotación de acuíferos, los usos del agua en caso de sequía grave o de urgente necesidad y, en general, las relativas a las limitaciones del uso del dominio público hidráulico.

3.2 Artículos 84 y 85 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico de 11 de abril de 1986.

Artículo 84.

1. El propietario de una finca puede aprovechar las aguas pluviales que discurran por ella y las estancadas dentro de sus linderos, sin más limitaciones que las establecidas en la Ley de Aguas y las que se deriven del respeto a los derechos de tercero y la prohibición del abuso del derecho (art. 54.1 del TR LA).

2. En las condiciones que establece este Reglamento, se podrán utilizar en un predio aguas procedentes de manantiales situados en su interior y aprovechar en él aguas subterráneas cuando el volumen total anual no sobrepase los 7.000 metros cúbicos. En los acuíferos que hayan sido declarados como sobreexplotados, o en riesgo de estarlo, no podrán realizarse nuevas obras de las amparadas por este apartado sin la correspondiente autorización (art. 54.2 del TR LA).

3. Las aguas a que se refieren los apartados anteriores no podrán utilizarse en finca distinta de aquéllas en las que nacen, discurren o están estancadas.

Téngase en cuenta que el artículo 84 es de aplicación supletoria por la Comunidad Autónoma del País Vasco en el ejercicio de sus propias competencias, sin perjuicio de la aplicación directa de los preceptos de la Ley de Aguas que algunos de ellos reproducen y que tienen el carácter de legislación aplicable en todo el territorio, conforme establece la sentencia del Tribunal Constitucional 227/1988, 29 noviembre («B.O.E.» 23 diciembre).

Artículo 85.

1. A efectos administrativos de control, estadísticos y de inscripción en el Registro de Aguas, el propietario de la finca o, en su nombre, el que ejercite el derecho reconocido en el artículo anterior, viene obligado a comunicar al Organismo de cuenca las características de la utilización que se pretende, acompañando documentación acreditativa de la propiedad de la finca.

La fecha de registro de entrada en el Organismo de cuenca de la comunicación y documentación indicadas servirá de referencia para determinar los aprovechamientos con derechos preexistentes que hayan de ser respetados, así como las nuevas peticiones de concesiones que puedan resultar incompatibles.

2. En la comunicación citada deberá indicarse: El caudal máximo instantáneo, el volumen máximo anual y el volumen máximo mensual derivados, finalidad de la derivación, término municipal y descripción de las obras a realizar para la derivación.

Número 2 del artículo 85 redactado por el número seis del artículo primero del RD. 1290/2012, de 7 de septiembre, por el que se modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por el RD. 849/1986, de 11 de abril, y el R.D. 509/1996, de 15 de marzo, de desarrollo del R.D.-ley 11/1995, de 28 de diciembre, por el que se establecen las normas aplicables al tratamiento de las aguas residuales urbanas («B.O.E.» 20 septiembre). Vigencia: 21 septiembre 2012

3. A los mismos efectos indicados en el primer párrafo del apartado 1, se deberá comunicar al Organismo de cuenca cualquier cambio en la titularidad de la finca que afecte al aprovechamiento o a las características de éste. Esta comunicación se presentará y tramitará como si se tratara de una comunicación de nuevo aprovechamiento, y en ella se deberá hacer constar los datos precisos para identificaren el Registro de Aguas la utilización que se modifica.

3.3 Resolución de la DGRN de fecha 23 de abril de 2005: «conforme a la Ley de Aguas de 1985, los dueños de aguas privadas podrían conservar temporalmente sus derechos: - bien acogidos a su inscripción en el Registro de Aguas Privadas que se creaba en cada Cabecera de Cuenca, - o bien incluirlos simplemente en el catálogo de aguas privadas, que es el que han acogido, según parece los propietarios de la finca enajenada (aunque su catalogación está pendiente). En consecuencia, hasta que no se acredite la inscripción de dicho manantial en el citado catálogo de aguas privadas mediante certificado administrativo, no es posible la inscripción registral del manantial.»

4) Respecto a la necesaria licencia:

4.1 El Artículo 46 del Reglamento Hipotecario dispone: «En el caso de que la totalidad de una finca inscrita se divida en dos o más suertes o porciones, se inscribirá cada una de éstas como finca nueva y bajo número diferente, haciéndose breve mención de esta circunstancia al margen de la inscripción de propiedad de la finca que se divida. En las nuevas inscripciones se expresará la procedencia de las fincas, así como los gravámenes que tuvieran antes de la división».

4.2 A su vez el artículo 78 del Real Decreto 1093/97 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 dispone: «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».

4.3 El artículo 39 en relación con el artículo 11 del Decreto 242/2004, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Suelo Rústico de Castilla La Mancha dispone: «Los actos enumerados en el artículo 11 que vayan a realizarse en suelo rústico, de reserva o no urbanizable de especial protección, precisarán para su legitimación licencia municipal, con la única excepción de los actos no constructivos precisos para la utilización y explotación agrícola, ganadera, forestal, cinegética o análoga a la que los terrenos estén destinados».

Así el artículo 11 del mismo Decreto especifica: En los terrenos clasificados como suelo rústico de reserva podrán llevarse a cabo con las condiciones y requisitos establecidos en los artículos siguientes los siguientes usos globales y pormenorizados, así como sus actividades, actos y construcciones asociados: 5. Actividades asociadas a los anteriores usos: a) División de fincas o la segregación de terrenos...»

4.4 Artículo 165.1.a) del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla La Mancha: «Están sujetos a la obtención de licencia urbanística, sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, los siguientes actos de construcción y edificación y de uso del suelo y, en particular: Las parcelaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo no incluidas en proyectos de reparcelación.

4.5 Resolución DGRN de 23 de julio de 2012. En esta, el Centro Directivo señala que «la segregación es un acto jurídico de carácter eminentemente registral, y entendiendo que, por tanto, y dado tal carácter, su inscripción queda sujeta a los requisitos y autorizaciones vigentes en el momento de presentar la escritura en el Registro, aunque el otorgamiento de aquella se haya producido bajo un régimen normativo anterior.»

5. Unidad mínima de cultivo.

5.1 La unidad mínima de cultivo en Albacete, según la Orden Ministerial de 27 de Mayo de 1.958, se fijó en: seco 3,00 hectáreas, regadío 0,25 hectáreas.

5.2 El RD 1093/1997 dispone en su artículo 80: «Cuando se trate de actos de división o segregación de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo, los Registradores de la Propiedad remitirán copia de los documentos presentados a la

Administración agraria competente, en los términos previstos en el apartado 5 del artículo anterior. Si dicha Administración adoptase el acuerdo pertinente sobre nulidad del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, remitirá al Registrador certificación del contenido de la resolución recaída. En el caso que transcurran cuatro meses desde la remisión o de que la Administración agraria apreciase la existencia de alguna excepción, el Registrador practicará los asientos solicitados. En el supuesto de que la resolución citada declarase la nulidad de la división o segregación, el Registrador denegará la inscripción. Si dicha resolución fuese objeto de recurso contencioso-administrativo, el titular de la finca de que se trate podrá solicitar la anotación preventiva de su interposición sobre la finca objeto de fraccionamiento».

5.3 El Decreto Legislativo 1/2010 de 18 de mayo por el que se aprueba el TR del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla La Mancha, el artículo 90 dispone:

«Son indivisibles las siguientes fincas y parcelas: a) Las que tengan unas dimensiones inferiores o iguales a las determinadas como mínimas, salvo que los lotes resultantes se adquieran simultáneamente por los propietarios de fincas o parcelas colindantes con la finalidad de agruparlos y formar una nueva finca o parcela con las dimensiones mínimas exigibles. b) Las de dimensiones inferiores al doble de las requeridas como mínimas, salvo que el exceso sobre éstas pueda segregarse con el mismo fin señalado en la letra anterior.»

5.4 Y el artículo 91 del mismo Decreto Legislativo: «2. En suelo rústico quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas. 3. Toda parcelación urbanística estará sujeta a licencia municipal».

6) Respecto a la necesidad de aportar las coordenadas georreferenciadas:

No se aporta la representación gráfica alternativa georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresando las coordenadas georreferenciadas de sus vértices, mediante la aportación de la certificación catastral descriptiva y gráfica en términos totalmente coincidentes con la descripción que de la finca se hace en el documento presentado, exigencia que resulta de los artículos 9 y 10 de la Ley Hipotecaria, en relación con el artículo 205 de la misma, del que resulta que la certificación catastral deberá ser aportada en todo caso.

La exigencia de representación gráfica georreferenciada mediante la aportación de la certificación catastral descriptiva y gráfica resulta de los siguientes artículos:

Por un lado, dispone el apartado 9.bde la Ley Hipotecaria, en su redacción vigente:

«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, debe aportarse la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices.»

Por su parte, del artículo 10 resulta que «En los casos de incorporación de la representación gráfica georreferenciada conforme a lo dispuesto en la letra b) del artículo 9, deberá aportarse, junto al título inscribible, certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca».

El apartado 3 dispone: «Únicamente podrá aportarse una representación gráfica georreferenciada complementaria o alternativa a la certificación catastral gráfica y descriptiva en los siguientes supuestos:

...b) Cuando el acto inscribible consista en una parcelación, reparcelación, segregación, división, agrupación, agregación o deslinde judicial, que determinen una reordenación de los terrenos.

En los supuestos en los que se haya aportado una representación gráfica alternativa, el Registrador remitirá la información al Catastro, de acuerdo con su normativa reguladora, para que este practique, en su caso, la alteración que corresponda.

De practicarse la alteración, la Dirección General del Catastro lo trasladará al Registro de la Propiedad, a efectos de que el Registrador haga constar las referencias catastrales correspondientes, así como la circunstancia de la coordinación, e incorpore al folio real la representación gráfica catastral.»

7. Respecto a la debida aportación del fichero informativo en formato GML.

Por último, Artículo 7 b) de la Resolución de 29 de octubre de 2015, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro:

«Deberá contenerse en el fichero informático, en formato GML, previsto en el Anexo de esta resolución, cuyos datos deberán corresponderse con los datos descriptivos y de superficie de la parcela o parcelas resultantes cuya inscripción se solicita. El citado fichero habrá de estar firmado electrónicamente, en su caso, por el técnico que haya intervenido en su elaboración, y autenticado con firma electrónica o por otros medios fehacientes por el propietario o autoridad competente según proceda.»

En consecuencia, el registrador que suscribe suspende la inscripción solicitada por los defectos subsanables señalados al principio de esta nota. No se practica nota preventiva de suspensión por no solicitarse.

Contra dicha calificación se podrá (...).

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por María Dolores Paya y Roca de Togores registrador/a de Registro Propiedad de Albacete 1 a día ocho de Octubre del año dos mil dieciocho.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. T. C. interpuso recurso el día 14 de noviembre de 2018 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Primero. Con fecha de 11 de enero de 1991, ante el notario Francisco Mateo Valera se otorgó escritura pública de segregación y compra venta, por la que don A. P. G., constante matrimonio con la compareciente compró a doña M. L. M. y P. R. M., previo a su segregación de la finca registral n.º 19563, la finca que en dicho documento consta y aquí se da por reproducida (...)

Segundo. Con fecha de 2 de junio de 1994, ante el notario Francisco Mateo Valera, n.º 1923 de protocolo, se otorgaron capitulaciones matrimoniales por la que se adjudicaba la finca antes descrita a doña M. T. C. (...)

Tercero. Que dicha parcela por mi adquirida se halla catastrada a favor de la compareciente con la referencia catastral 001704400WJ91F0001FO, con una antigüedad, al menos, de 1998, que es la que consta en los archivos catastrales como antigüedad de la construcción allí existente. A dichos datos catastrales tiene libremente acceso el registro de la propiedad (...).

Cuarto. Con fecha 28 de septiembre de 2018 fueron presentadas dichas escrituras para su inscripción en el registro de la propiedad n.º 1 de Albacete, causando el asiento n.º 395 y 396 del diario 154. Dichas escrituras fueron calificadas desfavorablemente por los motivos en ella alegados y en especial, en cuanto a lo que es objeto del presente recurso «No aportarse licencia para segregación o declaración municipal de innecesariedad.»

Dicha calificación fue notificada vía postal en fecha 23 de Octubre de 2018.

Quinto. Que formulo recurso ante tal calificación con arreglo a los siguientes fundamentos jurídicos. En el presente supuesto se plantea el problema de derecho intertemporal que suscita la presentación en el registro de un documento público que acredita la práctica de una segregación realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, teniéndose presente, en todo caso, que puede considerarse prescrita la facultad de restablecimiento de la legalidad urbanística, al menos a efectos registrales. A estos efectos la dirección general de registros y notariado a [sic] mantenido la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no solo edificaciones si no también segregaciones antiguas.

Resulta claro que en materia del derecho intertemporal antes dicho esa dirección a [sic] mantenido que la inscripción de la segregación debe quedar sujeta a los requisitos vigentes en el momento de su presentación; ahora bien dicha exigencia deberá de conciliarse con los efectos jurídicos de los actos de segregación conforme a la anterior legislación.

Esa Dirección General ha reconocido la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir segregaciones antiguas en la resolución de fecha 17 de Octubre de 2014 confirmada por, entre otras, la resolución de fecha 5 de Mayo de 2015.

De esta manera una vez acreditada el hecho de la división general del terreno y su reflejo en los registros catastrales, que sirven de base a la emisión de los correspondientes recibos del impuesto de bienes inmuebles por parte del ayuntamiento, el acto de segregación podrá acceder al registro de la propiedad aun cuando no cuente con la preceptiva licencia de segregación, ya que ha caducado la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística.

En este sentido y por lo que se refiere al principio de irretroactividad de las normas alegamos la resolución de fecha 19 de Noviembre de 2004.

En el mismo sentido en cuanto a la posibilidad de inscribir la segregación del presente supuesto sin contar con la preceptiva licencia de segregación resolución de fecha 16 de enero de 2017, publicada en el BOE n.º 32 de 7 de Febrero de 2017.»

IV

La registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 26 y 28.4 y 65.3 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; 96 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; 54 a 66, 89, 90 y 91 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística; los artículos 44 y 45 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 1973; el Título II de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias; los artículos 7 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; 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; la Sentencia del Tribunal Constitucional números 61/1997, de 20 de marzo, y 143/2017, de 14 de diciembre; las Sentencias de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2000, 25 de enero de 2002 y 28 de junio de 2012, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de junio y 19 de noviembre de 2004, 31 de marzo, 25 de mayo y 15 de junio de 2005, 13 de marzo y 12 de junio de 2006, 10 de junio de 2009, 1 de agosto y 6 y 12 de septiembre de 2011, 27 de enero y 23 de julio de 2012, 16 de julio

de 2013; 25 de abril y 17 de octubre de 2014, 17 de abril y 5 y 26 de mayo de 2015, 16 de enero, 7 de marzo y 2 de agosto de 2017 y 19 de febrero y 7 y 9 de mayo de 2018.

1. Mediante la escritura cuya calificación es impugnada, otorgada el día 11 de enero de 1991, los propietarios de determinada finca segregaron una porción de la misma para formar una nueva finca rústica de quinientos metros cuadrados de superficie que vendieron al esposo de la ahora recurrente.

La registradora suspende la inscripción por considerar exigible la correspondiente licencia de segregación o declaración municipal de innecesariedad, si bien expresa además otros defectos que no han sido impugnados.

La recurrente alega que, según la doctrina de esta Dirección General sobre segregaciones de cierta antigüedad sin contar con la preceptiva licencia de segregación, se ha admitido la vía de la prescripción acreditada para inscribir segregaciones antiguas, por lo que, a juicio de dicha recurrente, una vez acreditado el hecho de la división general del terreno y su reflejo en los registros catastrales, que sirven de base a la emisión de los correspondientes recibos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles por parte del ayuntamiento, el acto de segregación podrá acceder al registro de la propiedad aun cuando no cuente con la preceptiva licencia de segregación, ya que ha caducado la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística.

2. El artículo 26 del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, establece que «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».

Debe recordarse en primer lugar la doctrina mantenida hasta ahora por este Centro Directivo en materia de inscripción de actos de división o segregación de fincas y el cumplimiento de la legalidad urbanística.

Así, a la hora 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 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 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, entendiéndose 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, según se ha expresado anteriormente, para la aplicación excepcional de la retroactividad.

Esta Dirección General en su Resolución de 17 de octubre de 2014 (a la que se refiere la recurrente en su escrito de impugnación) 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. La propia jurisprudencia ha reconocido el hecho de que las divisiones o segregaciones sigan el régimen general que es el de cualquier obra o actuación ilegal frente a la que no puedan adoptarse medidas de restauración de la legalidad urbanística, a saber, una situación que presenta similitudes con la de «fuera de ordenación» -cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2000, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 16 de septiembre de 2005 y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 28 de junio de 2013; vid., también, los artículos 238.1.c) de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, y 185 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, tras la reforma por Ley 6/2016, si bien, por vinculación a la edificación en situación asimilada a fuera de ordenación-.

Por ello, a falta de una norma que declare expresamente la nulidad radical del acto jurídico de segregación sin licencia -cfr. sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de enero de 2006- o un pronunciamiento judicial en tal sentido -vid. Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2010-, este tratamiento registral es compatible con la eficacia civil y situación consolidada del acto jurídico, en principio, desde el punto de vista urbanístico, por razón de su antigüedad. Las cautelas desde el punto de vista de la protección de legalidad urbanística y la información a terceros se basarán en la comunicación posterior a inscripción que hará el registrador tanto al Ayuntamiento como a la Comunidad Autónoma, con constancia en el asiento y en la publicidad registral, como prevén los artículos 28.4 y 65.3 de la Ley estatal de Suelo, salvo que, como dispone el propio precepto se haya practicado previamente alguna medida cautelar acordada por la Administración -cfr. Resolución de 16 de julio de 2013-. Y todo ello, lógicamente, sin perjuicio de lo dispuesto en materia de régimen de unidades mínimas de cultivo que habrá de ser observado en cualquier caso, en especial, el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio -norma adjetiva o procedimental- en cuanto al deber del registrador de remitir copia de los documentos presentados a la Administración agraria competente para que adopte el acuerdo pertinente sobre nulidad

del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio -cfr. Resolución de 25 de abril de 2014-.

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

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

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

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

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

3. En el caso particular de este expediente, a la vista de la doctrina expuesta, no cabe sino confirmar el defecto mantenido por la registradora en cuanto a la exigencia de licencia, declaración de innecesariedad o al menos una declaración de la Administración competente acerca de la efectiva prescripción de la acción administrativa para restablecer la legalidad urbanística infringida, de modo que las alegaciones del recurrente sobre la situación consolidada por antigüedad y, por tanto, caducidad de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida, respecto de la segregación que se pretende inscribir, deben plantearse en el ámbito del procedimiento administrativo y ante el órgano municipal competente.

Como se ha señalado anteriormente, la aplicación analógica del artículo 28.4 de la Ley estatal de Suelo a los actos de parcelación en relación con la norma registral temporalmente aplicable al tiempo de la presentación en el Registro de la escritura de segregación, esto es, el artículo 26 de la Ley de Suelo, requiere aportar un título administrativo habilitante, ya sea licencia o la declaración municipal de su

innecesaria o una declaración de la Administración competente acerca de la efectiva prescripción de la acción administrativa para restablecer la legalidad urbanística infringida.

Según el artículo 89.2 del texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, «es nula toda parcelación urbanística que sea contraria a la ordenación territorial o urbanística en vigor o infrinja lo dispuesto en los dos artículos siguientes». El artículo 90 determina las fincas y parcelas que se consideran indivisibles: «a) Las que tengan unas dimensiones inferiores o iguales a las determinadas como mínimas, salvo que los lotes resultantes se adquieran simultáneamente por los propietarios de fincas o parcelas colindantes con la finalidad de agruparlos y formar una nueva finca o parcela con las dimensiones mínimas exigibles. b) Las de dimensiones inferiores al doble de las requeridas como mínimas, salvo que el exceso sobre éstas pueda segregarse con el mismo fin señalado en la letra anterior. c) Las que tengan asignada una edificabilidad en función de la superficie, cuando se materialice toda la correspondiente a ésta. d) Las vinculadas o afectadas legalmente a las construcciones o edificaciones autorizadas sobre ellas». Y el artículo 91 añade lo siguiente: «1. No se podrán efectuar parcelaciones urbanísticas en suelo urbano mientras no se haya aprobado el correspondiente Plan de Ordenación Municipal o, en su caso, Plan de Delimitación de Suelo Urbano y en suelo urbanizable mientras no se encuentre aprobado el correspondiente Programa de Actuación Urbanizadora. 2. En suelo rústico quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas. 3. Toda parcelación urbanística estará sujeta a licencia municipal».

Siendo la norma de carácter registral aplicable la vigente al tiempo de la presentación, en este caso, el artículo 26 de la Ley estatal de Suelo, debe tenerse en cuenta, como se ha expresado anteriormente, que los requisitos en ella establecidos deben 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 produjo el fraccionamiento del suelo -año 1991-, es el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, el cual no sólo sujetaba a licencia previa toda parcelación urbanística, -artículo 96, apartado dos- sino que en el apartado tres del mismo artículo ya establecía una norma de alcance notarial y registral, coincidente substancialmente con la actualmente vigente, en la que disponía que «los Notarios y Registradores de la Propiedad exigirán para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia, que los primeros deberán testimoniar en el documento».

En todo caso las referidas alegaciones de la recurrente habrían de ser planteadas ante el órgano administrativo competente, como se ha expuesto, en orden a obtener la oportuna declaración administrativa exigible por la citada norma registral reguladora del requisito de inscripción de la segregación, el artículo 26 de la vigente Ley estatal del Suelo.

4. Por último, dada la naturaleza rústica de la finca, mientras no resulte acreditada su clasificación urbanística de urbana por certificación municipal, y resultando de la segregación documentada parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo en la zona, la actuación registral deberá ser, en su caso, la de iniciar el procedimiento previsto en el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio.

Corresponde a la Administración agraria apreciar la posible concurrencia de las excepciones reguladas en el actual artículo 25 de la Ley 19/1995, sin perjuicio de los recursos que el interesado pueda oponer contra la resolución administrativa que se dicte, y que permitirán, en caso de recurso contencioso-administrativo, la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.

Dicho control por parte de la Administración agraria autonómica debe entenderse sin perjuicio del control de legalidad urbanística por parte de la Administración municipal y autonómica, tanto en el cumplimiento de los requisitos de parcela mínima determinada en planeamiento, como en el impedimento de parcelaciones urbanísticas en suelo rústico

al margen de la ordenación, lo que se manifestará en alguna de las formas de intervención administrativa previa antes expuestas.

En el suelo rústico, las prohibiciones que le afectan, tanto la vulneración de la unidad mínima de cultivo, como la parcelación de tipo urbanístico, que puede deducirse en ocasiones de actos posteriores, deben considerarse cumulativas -cfr. las Sentencias de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2002 y 28 de junio de 2012-.

En consecuencia no cabe sino confirmar la calificación registral en cuanto a la exigencia de la correspondiente licencia de segregación, declaración municipal de innecesariedad o, en su caso, declaración de la Administración competente acerca de la efectiva prescripción de la acción administrativa para restablecer la legalidad urbanística, en los términos antes expuestos, como medida preventiva tendente a evitar la formalización y consolidación de parcelaciones al margen de la ordenación urbanística aplicable.

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

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, 13 de febrero de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.