

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

14224 *Resolución de 25 de julio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Chiclana de la Frontera n.º 2, por la que suspende la inscripción de una edificación declarada sobre el resto de una finca.*

En el recurso interpuesto por doña I. M. F. F. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Chiclana de la Frontera número 2, don Francisco Manuel Álvarez Moreno, por la que suspende la inscripción de una edificación declarada sobre el resto de una finca.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 5 marzo de 2019 por el notario de Chiclana de la Frontera, don Manuel Gómez Ruiz, con el número 328/2019 de protocolo, se solicitaba que se inscribiese una previa segregación que fue efectuada en otra escritura del año 2005, y que, sobre el resto de finca, tras dicha segregación, se inscribiesen determinadas edificaciones y piscina que se declaraban haber sido construidas hace más de diez años.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Chiclana de la Frontera número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos:

Primero. Con fecha veinte de marzo del año dos mil diecinueve, bajo el asiento 977 del Tomo 210 del Diario. se ha presentado en este Registro de la Propiedad copia autorizada de la indicada escritura, en virtud del cual doña I. M. F. F., dueña de una finca de veinticinco áreas, resto tras segregación, sin acceso al Registro, de la finca registral número 52369, al sitio de (...), declara haber construido sobre la misma, una vivienda de una sola planta con una superficie total construida de ciento sesenta y un metros con cuarenta y cinco decímetros cuadrados; una edificación anexa con superficie de ciento ochenta y tres metros con cincuenta decímetros cuadrados, y una piscina de treinta metros cuadrados.

Segundo. Calificado registralmente dentro de los límites previstos por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, se ha observado la existencia del siguiente defecto que impide su inscripción:

"1.º No se aporta licencia de segregación, certificado de innecesariedad, o título administrativo que identifique la parcela afectada por la segregación y del que resulte que no procede adoptar medidas de restauración de la legalidad urbanística.

2.º Fallan las coordenadas georreferenciadas de la finca segregada que se corresponda con la nueva descripción que se hace de ella en la escritura."

Fundamentos de Derecho:

I. La justificación jurídica del defecto apuntado en primer lugar en el hecho segundo, resulta de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley del Suelo, y de la Resolución de 2 de agosto de 2017 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que determina la inscripción de la parcela segregada sin necesidad de licencia de segregación o certificado de innecesariedad si se aporta un título administrativo que identifique la parcela afectada por la segregación y del que resulte que no procede adoptar medidas de restauración de la legalidad urbanística.

En el presente caso no se puede entender cumplido esto último, pues el certificado administrativo inserto en la escritura dice textualmente: "Asimismo, dado que no consta acreditado la existencia de Licencia de Legalización, Segregación o Declaración de innecesariedad, así como fecha de finalización de las construcciones existentes, esta administración podrá ejercer, en su caso, las potestades que en materia de protección de la legalidad urbanística y sancionadora tiene atribuidas conforme a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía."

II. El defecto apuntado en segundo lugar en el hecho segundo, tiene su fundamento en la obligación de dar cumplimiento a una exigencia prevista para la inscripción registral de las operaciones de división de fincas en el artículo 9-b) de la Ley Hipotecaria, en los términos que resultan del artículo 10,2 y 3 de la indicada Ley.

Además, la representación gráfica debe atenerse a lo dispuesto en el punto Séptimo de la Resolución de 26 de octubre de 2015, conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro, por la que se regulan los requisitos técnicos para el intercambio de información entre el Catastro y los Registros de la Propiedad, publicada como anejo en la Resolución de 29 de octubre de 2015 de la Subsecretaría (BOE de 30 de octubre de 2015).

El apartado 2.b) de dicho punto Séptimo establece que "Se utilizará como sistema geodésico de representación el de la cartografía catastral, que es el sistema de referencia ETRS89 (European Terrestrial Reference System 1989), y en el caso de Canarias el sistema empleando en ambos casos la Proyección Universal de Mercator (UTM), de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 1071/2007, de 27 de julio, por el que se regula el sistema geodésico de referencia oficial en España".

Parte dispositiva:

Por todo lo cual, el registrador de la propiedad que suscribe califica negativamente el documento presentado y, en consecuencia, suspende su inscripción por causa de los defectos subsanables apuntados en el hecho segundo; y por no aportarse un título administrativo que identifique la parcela afectada por la segregación y del que resulte que no procede adoptar medidas de restauración de la legalidad urbanística.

Expresamente se advierte que la presente calificación negativa lleva consigo la prórroga de vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra esta calificación negativa (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Francisco Manuel Álvarez Moreno registrador/a de Registro Propiedad de Chiclana de la Frontera 2 a día dos de Abril del año dos mil diecinueve».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña I. M. F. F. interpuso recurso el día 10 de mayo de 2019 mediante escrito en los siguientes términos:

«Que habiendo recibido calificación registral negativa (...) vengo ahora a presentar este recurso potestativo contra dicho acto, sobre la base de los siguientes:

Hechos:

Primero.

Que mediante escritura pública con número de protocolo 328/2019, otorgada en Chiclana de la Frontera, el 5 de marzo de 2019 ante el Notario don Manuel Gómez Ruiz, se solicita inscripción del título de segregación de fecha once julio de dos mil cinco, por el Notario de Chiclana de la Frontera, don José Manuel Páez Moreno, con número de protocolo 1.539 (...)

Segundo.

Que se solicita la inscripción del título de segregación en virtud de la prescripción de la acción administrativa, de acuerdo con el artículo 28.4 de la Ley del Suelo Estatal así como normativa complementaria y doctrina de la DGRN que se indicará en los fundamentos de derecho.

Tercero.

Es necesario recordar la documentación que se ha presentado; certificación catastral descriptiva y gráfica donde aparece la finca segregada en Catastro (...)

documento de la Gerencia Territorial del Catastro, por la cual se acuerda acceder a la solicitud formulada por la aquí compareciente, por la que se segrega la citada finca, teniendo efectos a partir del día siguiente a la alteración realizada el 11 de julio de 2005.

(...) se presenta certificado del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, por el cual se acredita que la parcela aparece segregada en el registro de Impuesto de Bienes inmuebles con superficie de suelo de 2.314 m2, y superficie construida total de 370 m2.

Se detalla que no existe expediente disciplinario sobre la finca.

Cuarto.

La anterior documentación es necesaria para acreditar, junto con el certificado emitido por el técnico e incorporado a la escritura, en donde se acredita la terminación de las obras declaradas en más de 10 años, en concreto en el año 1985.

Los anteriores hechos son la base de los siguientes

Fundamentos de Derecho:

I. Se solicita la inscripción del título de segregación anteriormente reseñado, en virtud de la prescripción de la acción administrativa, así como y sobre todo por solicitud de título administrativo habilitante, segregación en escritura pública, (...) así como certificación de la segregación en Catastro (...) y certificación expedida por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera.

De dicho certificado se desprende la no existencia de expediente disciplinario alguno y el reconocimiento de la realidad catastral de la finca descrita, certificación que por su contenido se desprende por tanto la inexistencia de expediente de restauración de la legalidad urbanística respecto a la parcela y por tanto puede considerarse como título administrativo habilitante, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución de 2 de agosto de 2017 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

II. La solicitud de inscripción de la escritura de segregación reseñada, la realizo al amparo del artículo 28.4 de la Ley del Suelo Estatal (RDL 7/2015, de 30 de octubre), del artículo 52 del R.D. 1093/1997, de 4 de julio obre normas complementarias sobre actos de naturaleza urbanística y, doctrina de la DGRN contenida, entre otras, en resolución de 10 de noviembre del 2011 y 17 de enero de 2012, al no proceder adoptar las posibles medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su negación, por haber transcurrido los plazos de prescripción previstos en la normativa urbanística, (seis años conforme al artículo 185 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación

Urbanística de Andalucía), ni constar en el Registro de la Propiedad anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística.

III. En lo relativo a la geo-referenciación, se ha cumplido con lo preceptuado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 202 de la Ley Hipotecaria y la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de fecha 8 de febrero de 2016, identificando la porción de suelo de la finca donde se encuentra la construcción mediante las coordenadas de referenciación geográfica que resultan de la certificación catastral antes reseñada.

No obstante lo anterior, y dado que el sistema geodésico de representación será el de la cartografía catastral, es más que suficiente dicha certificación indicada de Catastro, y para completar el expediente, se ha solicitado del técnico que emitió el certificado de antigüedad de las construcciones existentes en la parcela, la emisión de un anexo donde se especifique la representación gráfica de dicha parcela según dicho sistema geodésico de la cartografía catastral para el territorio nacional salvo Canarias, que es el caso que nos ocupa.

Dicho anexo aún no ha sido recibido, por lo que ruego que sea admitido e incorporado al presente recurso tan pronto sea recibido por esta parte y remitido al órgano instructor.

Por todo ello, ruego a la Dirección General de los Registros y del Notariado, que sea admitido el presente recurso, se tenga por interpuesto, y previos los trámites oportunos, adopte una resolución por la que se decrete la posibilidad de registrar la finca reseñada segregada por existir título suficiente y coincidir las coordenadas con las detalladas en la descripción de Catastro.

Así mismo, ruego, que para completar el presente recurso y dado que a fecha de hoy aún no se ha recibido anexo de técnico relativo a dicha geo-referenciación, pueda ser presentado posteriormente dicha documentación, u otra complementaria a la presente causa, con el fin de resolver el expediente de una manera más ágil y completa».

IV. Mediante escrito, de fecha 27 de mayo de 2019, el registrador se ratificó en su calificación, emitió informe y remitió el expediente a este Centro Directivo.

En dicho informe se hacía constar el hecho de que la referida escritura de segregación previa otorgada el día 11 de junio de 2005 ante el notario Chiclana de la Frontera, don José Manuel Páez Moreno, con el número 1.539 de protocolo, fue calificada el día 28 de julio de 2009 negativamente, al no haberse aportado licencia de segregación o declaración de innecesariedad.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 202 y 326 de la Ley Hipotecaria; 26 y 28 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de febrero de 2019, así como las en ella citadas.

1. Mediante escritura autorizada por don Manuel Gómez Ruiz, notario de Chiclana de la Frontera, el día 5 marzo de 2019, con el número 328 de protocolo, se solicita que se inscriba una previa segregación que fue efectuada en otra escritura del año 2005, y que sobre el resto de finca tras dicha segregación se inscriban determinadas edificaciones y piscina que se declaran haber sido construidas hace más de diez años.

El registrador señala dos defectos en su nota de calificación:

a) Que no se aporta licencia de segregación, certificado de innecesariedad, o título administrativo que identifique la parcela afectada por la segregación y del que resulte que no procede adoptar medidas de restauración de la legalidad urbanística, y

b) Que faltan las coordenadas georreferenciadas de la finca segregada que se corresponda con la nueva descripción que se hace de ella en la escritura.

La recurrente alega, en esencia, que solicita la inscripción del título de segregación previa en virtud de la prescripción de la acción administrativa, por constar dicha segregación ya dada de alta en Catastro y aportarse certificación expedida por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera de la que se desprende la no existencia de expediente disciplinario alguno y el reconocimiento de la realidad catastral de la finca descrita. Y, respecto de la falta de aportación de coordenadas, alega que ha solicitado del técnico que emitió el certificado de antigüedad de las construcciones la emisión de un anexo donde se especifique la representación gráfica de la finca, pero que dicho anexo aún no ha sido recibido, por lo que ruega que «sea admitido e incorporado al presente recurso tan pronto sea recibido por ésta parte y remitido al órgano instructor».

2. Respecto del primer defecto recurrido, 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. Esta doctrina fue reiterada en Resoluciones de 5 y 26 de mayo de 2015. 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.

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, o la de 13 de febrero de 2019, 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 –hoy artículo 28 del texto refundido de 2015– 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 caso resulta que el certificado administrativo inserto en la escritura del año 2019 dice textualmente que «consultados los antecedentes existentes en esta administración no consta incoado expediente disciplinario sobre la finca. Asimismo, dado que no consta acreditado la existencia de Licencia de Legalización, Segregación o Declaración de Innecesariedad, así como fecha de finalización de las construcciones existentes, esta Administración podrá ejercer, en su caso, las potestades que en materia de protección de la legalidad urbanística y sancionadora tiene atribuidas conforme a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía».

Según el certificado técnico que se incorpora a la escritura, la antigüedad de las construcciones declaradas en la finca es de diciembre de 1998.

Por su parte, en la escritura de segregación previa del año 2005 los otorgantes manifiestan «la innecesariedad de licencia de segregación» y que «por razones de urgencia, se comprometen a presentar escrito expedido por la Alcaldía-Presidencia del Excelentísimo Ayuntamiento de esta ciudad, por el cual se declare la innecesariedad de licencia de segregación de dicha finca segregada».

Según la recurrente, la porción segregada en el año 2005 con 2500 metros cuadrados se correspondería con el inmueble catastral con referencia acabada en 01EB y 2.315 metros cuadrados de superficie según Catastro, mientras que el resto de finca de otros 2.500 metros cuadrados sobre el que se declaran las edificaciones en la escritura del año 2019 se correspondería con el inmueble catastral con referencia acabada en 01WB y con 2.314 metros cuadrados de superficie según Catastro.

De los datos que se acaban de reseñar se desprende con claridad que la pretensión del recurrente invocando prescripción urbanística de la segregación efectuada en el año 2005, en base a su situación catastral consolidada y la existencia de certificación administrativa favorable a tal pretensión, carece de todo fundamento, por lo siguiente: a) no se ha acreditado en qué año se incorporó al Catastro esa concreta situación parcelaria; b) aunque se acreditara tal dato, ello no implicaría necesariamente el inicio respecto del Ayuntamiento del cómputo del plazo de prescripción o caducidad de la acción administrativa para el restablecimiento de la legalidad presuntamente infringida; c) de manera terminante, el certificado de la administración municipal que se incorpora a la escritura del año 2019 afirma que «esta administración podrá ejercer, en su caso, las potestades que en materia de protección de la legalidad urbanística y sancionadora tiene

atribuidas conforme a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía», y d) finalmente, aunque no concurriesen ninguno de los obstáculos anteriores, resulta que la superficie catastral de la porción segregada (2.315 metros cuadrados) no es coincidente con la de la finca segregada, como la tampoco hay coincidencia de superficies en cuanto a la finca resto (2.314 metros cuadrados según Catastro y 2.500 metros cuadrados según la escritura).

Por todo ello, respecto del primer defecto señalado en la nota de calificación registral del recurso ha de ser desestimado.

4. Igual suerte ha de correr el recurso en cuanto al segundo defecto, relativo a la falta de aportación de las coordenadas de la finca, como exige el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, pues el recurrente no niega que concurre tal defecto, sino que se limita a anunciar que está intentando subsanarlo y que pretende que cuando obtenga el anexo con las coordenadas «sea admitido e incorporado al presente recurso», cosa que no sería legalmente posible por impedirlo el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, cuando señala que «el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

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

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 25 de julio de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.