

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

8612 *Resolución de 4 de mayo de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Oviedo n.º 4, por la que se exige para inscribir una cesión obligatoria de suelo al Ayuntamiento formalizarla debidamente.*

En el recurso interpuesto por don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Oviedo número 4, doña Marta Isabel Fernández Urrusuno, por la que se exige al Ayuntamiento, para inscribir una cesión obligatoria de suelo, formalizarla debidamente.

Hechos

I

Mediante la «disposición primera» de una escritura denominada de segregación, autorizada el día 6 de noviembre de 2020 por el notario de Oviedo, don Vicente Martorell García, con el número 1.109 de protocolo, los titulares registrales de una finca «como acto previo para su cesión al Ayuntamiento de Oviedo, al objeto de incorporación a camino público», segregaron una porción de terreno de forma irregular alargada de 5 metros cuadrados y 6 decímetros cuadrados de superficie. Y en la «disposición segunda» se hacía constar lo siguiente: «.-Inscripción.-Conforme al art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 las cesiones obligatorias a que se condiciona la licencia se cumplen con el otorgamiento unilateral e inscripción por el titular afectado».

En dicha escritura se incorporaba un «informe-propuesta» que culminaba con el acuerdo de concesión de licencia del Ayuntamiento de Oviedo, de fecha 29 de enero de 2020, en el que se autorizaba la referida segregación «y declarar la innecesariedad de licencia de parcelación a los efectos de proceder a las cesiones vinculadas a la edificación en la parcela», y que previo a la concesión de la licencia de obras debería aportarse copia auténtica de la escritura de segregación y que «recibida la escritura se procederá a formalizar acta de cesión, que constituye el requisito previo al otorgamiento de la licencia de obras».

En el cuerpo de dicha resolución municipal se reseñaba previamente que constaba incorporado al expediente un informe técnico que señalaba que la inscripción de las cesiones obligatorias se efectuará conforme al artículo 30.3 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, cuya redacción transcribía.

Se adjuntaba a dicha resolución municipal, y constaba también incorporado a la escritura, un informe técnico del topógrafo municipal, de fecha 2 de diciembre de 2019, en el que se decía que «se informa al interesado que la cesión debe formalizarse en documento administrativo en el Ayuntamiento, para lo que se le convocará oportunamente. Formalizada la cesión, el documento suscrito tendrá acceso al Registro de la Propiedad, a los fines y efectos procedentes».

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Oviedo número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificado el precedente documento, escritura otorgada en Oviedo, el día seis de noviembre de dos mil veinte ante el notario Don Vicente Martorell García, bajo el número de protocolo 1109/2020, que fue presentada el día tres de Diciembre del año dos mil veinte, bajo el asiento 1798 del Diario 91, tras examinar los antecedentes del Registro, la Registradora que suscribe acuerda no practicar la inscripción del mismo, en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de derecho:

Hechos:

1. Se presenta escritura de segregación autorizada el seis de noviembre de dos mil veinte por el Notario de Oviedo Don Vicente Martorell García, protocolo 1.109, por la que don A. J. C. R. y doña R. M. V., como dueños de la finca registral 20908 de la sección 5.^a, como acto previo para su cesión al Ayuntamiento de Oviedo, segregan de dicha finca una “Porción de terreno de forma irregular alargada de cinco metros con seis decímetros cuadrados de superficie que linda: Sur, resto de finca matriz; Norte, Este y Oeste, parcela 9017 (no 2017 como por error material consta en la escritura), descuento, camino al que se incorpora (CAM_03_012 según inventario de Caminos del Ayuntamiento de Oviedo). El resto de finca matriz, a excepción de su superficie que pasa a ser de dos mil setecientos treinta metros con noventa y cuatro decímetros cuadrados, mantiene sus linderos y resto de circunstancias”. Se indica en la descripción inicial de la finca que dentro de la misma existe una casa de sótano y una planta que ocupa 82 m².

2. La referida finca matriz registral número 20908, se describe en los libros del Registro de la siguiente forma, al haberse tramitado expediente de rectificación de descripción al amparo del artículo 201.1 de la Ley hipotecaria, en virtud de actas autorizadas por el Notario de Oviedo, don Vicente Martorell García, los días catorce de marzo, veintisiete de junio y cuatro de septiembre de dos mil diecinueve, protocolos 218, 598 y 778, respectivamente, que causaron la inscripción 2.^a de fecha veinticinco de septiembre de dos mil diecinueve: “Urbana.–Finca a prado llamada (...) localizada en Oviedo, código postal (...) con una superficie de dos mil setecientos treinta y seis metros cuadrados. Linda toda la finca: Norte, parcela 9017 descuento camino de servicio del Ayuntamiento de Oviedo y parcela urbana D10703600TP70E0001QB de M. C. V. G.; Sur, parcela 33900A017000450000WQ de M. A. L. C.; Este, parcela 9002, descuento camino del Ayuntamiento de Oviedo; y Oeste, parcela 9017 descuento camino de servicio del Ayuntamiento de Oviedo. Dentro de esta finca existe una casa de sótano y una planta, hoy señalada con el número (...) de población del lugar de (...), que ocupa una superficie de ochenta metros cuadrados.”

3. Se acompaña como documento unido Resolución 2020/1929 de la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte por la que se autoriza la segregación de la parcela de 5,06 m² y se declara la innecesariedad de licencia de parcelación (Expediente 1238-170185). A la citada resolución se acompaña informe técnico del Ayuntamiento, de fecha 2/12/2019, al que se remite la licencia, en el que se incorpora un plano de la finca, y en el que consta que según reciente medición topográfica la finca tiene una superficie de 2613,06 m² y que se halla coordinada el veinticinco de septiembre de dos mil diecinueve con una superficie de 2736 m². Se procede en dicho informe a calcular la cesión, quedando un resto de finca matriz con una superficie de 2608 m². También se acompaña un el listado de coordenadas UTM de la parcela inicial, de la parcela segregada para su de cesión y del resto de finca.

4. En la disposición segunda de la escritura se manifiesta que “conforme al art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 las cesiones obligatorias a que se condiciona la licencia se cumplen con el otorgamiento unilateral e inscripción por el titular afectado”. En la escritura comparecen únicamente los titulares registrales de la finca.

Fundamentos de Derecho:

Vistos los artículos 1, 2, 3, 9, 10, 18, 19 bis, 20, 21, 38, 65, 198, 199, 201, 203, 243, 258, 322, 323, 326 de la Ley Hipotecaria, modificada por la Ley 13/2015; DT de dicha

ley 13/2015; artículos 33, 34, 46, 47, 50, 51, 105, 298, 425 de su Reglamento, artículos 26. 2, 28 y 65 y ss Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, Texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana; artículos 29, 30 y ss, 45 y ss, 78 y ss RD 1093/1997; artículo 189, 228 y concordantes del Decreto legislativo 1/2004, de 22 de abril, del Principado de Asturias y Decreto 278/2007, de 4 de diciembre; 633 Código Civil; Resolución-Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de noviembre de 2015, Resolución Conjunta de la DG de los Registros y del Notariado y de la DG del Catastro de 26 de octubre de 2015; y entre otras, Resoluciones DGRN 22 de noviembre de 2016; 22 de abril, 23 de mayo, 8, 13 y 30 de junio de 2016; 1, 7, 19 y 22 de julio de 2016; 2 y 21 de septiembre; y 3 y 10 de Octubre de 2016, 14 y 28 de noviembre de 2016; 1 de junio, 13 de julio y 7 de septiembre de 2017, 1 de marzo de 2019; 11 de abril de 2019; 7 de junio de 2019, 8 de julio de 2019; 14 de noviembre de 2019, 28 de noviembre de 2019, 2 de junio de 2020, 11 de junio de 2020, se acuerda suspender la práctica de las operaciones solicitadas por los siguientes defectos:

1. Se formaliza en la escritura presentada una operación de modificación de entidad hipotecaria, consistente en la segregación de una finca.

El artículo 9 de la Ley Hipotecaria en su redacción otorgada por la Ley 13/2015 configura la incorporación de la representación gráfica con carácter preceptivo siempre que se "...se realicen operaciones de... segregación... que determinen una reordenación de los terrenos, (la inscripción contendrá) la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices". Como ya se afirmó en la Resolución de 2 de septiembre de 2016, tal precepto debe ser interpretado en el sentido de incluir en su ámbito de aplicación cualquier supuesto de modificación de entidad hipotecaria que conlleve el nacimiento de una nueva finca registral, afectando tanto a la finca de resultado como al posible resto resultante de tal modificación".

Por otra parte, el artículo 10 apartado 3, letra b) de la Ley Hipotecaria, prevé como uno de los supuestos de representación gráfica georreferenciada alternativa a la certificación catastral descriptiva y gráfica el siguiente: "3. 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... segregación,... que determinen una reordenación de los terrenos".

A dichas nuevas fincas les es aplicable el párrafo 4.º del artículo 9 letra b) de la Ley Hipotecaria, que establece que "En todo caso, la representación gráfica alternativa habrá de respetar la delimitación de la finca matriz o del perímetro del conjunto de las fincas aportadas que resulte de la cartografía catastral. Si la representación gráfica alternativa afectara a parte de parcelas catastrales, deberá precisar la delimitación de las partes afectadas y no afectadas, y el conjunto de ellas habrá de respetar la delimitación que conste en la cartografía catastral. Dicha representación gráfica deberá cumplir con los requisitos técnicos que permitan su incorporación al Catastro una vez practicada la operación registral".

La especialidad de esta representación gráfica alternativa de las fincas que se formen en virtud de estas modificaciones de entidades hipotecarias es que debe respetar la delimitación de la finca matriz (o matrices) que resulte de la cartografía catastral [sic]. A tal efecto, debe acompañarse certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca o fincas matrices y el Registrador debe calificar que se respeta dicha delimitación.

Todo documento que contenga división, agrupación, segregación o agregación habrá de cumplir con la obligación legal de aportar, para su calificación e inscripción, la representación georreferenciada con coordenadas de los vértices de las fincas a las que afecte en formato informático GML.

En el caso examinado no se cumple dicho requisito, debiendo aportarse la georreferenciación de las parcelas resultantes, tanto segregada como resto, en el formato GML exigido por la Resolución de 26 de octubre de 2015 dictada conjuntamente por la Dirección General de los Registros y del Notariado y la Dirección General del

Catastro, sin que a tales efectos sea suficiente la aportación de las coordenadas UTM en soporte papel.

Como se ha señalado reiteradamente por la DGSJFP, tratándose de operaciones de segregación, con carácter general, resulta obligatorio, conforme al artículo 9 b) de la Ley Hipotecaria, la incorporación al folio real de la representación gráfica georreferenciada no solo de la finca segregada, sino también de la finca descrita como resto (Resoluciones 11-abril-2019; 11-junio-2020). Para ello es necesario que la representación gráfica aportada respete la delimitación de la finca matriz en el catastro, según establece el párrafo cuarto del citado artículo.

La representación gráfica que se aporte, si es alternativa, deberá cumplir con los requisitos técnicos que permitan su incorporación al Catastro una vez practicada la operación registral, debiendo reunir los requisitos establecidos por la Resolución Conjunta DGRN y DGC de 26 de octubre de 2015.

2. Se advierte que, según el informe técnico aportado de fecha 02/12/2019, la finca matriz tiene en realidad 2613,06 m², según medición topográfica, que no es coincidente con la superficie catastral y registral, que es la que también consta en la escritura (2736 m²), y tras la segregación de 5,06 m², señala que queda el resto de finca matriz con una superficie de 2608,80 m², y no 2730,94 m² como consta en el título presentado.

Como señala la doctrina de la DGRN (Resoluciones citadas en Vistos), en los casos en los que la inscripción de representación gráfica no es meramente potestativa, sino preceptiva, como ocurre con los supuestos enunciados en el artículo 9, letra b), primer párrafo, la falta de una remisión expresa desde el artículo 9 al artículo 199 supone que con carácter general no será necesaria la tramitación previa de este procedimiento, sin perjuicio de efectuar las notificaciones previstas en el artículo 9, letra b), párrafo séptimo, una vez practicada la inscripción correspondiente. Se exceptúan aquellos supuestos en los que fuera necesaria la tramitación del citado procedimiento para preservar eventuales derechos de colindantes que pudieran resultar afectados.

No obstante, en el caso examinado, toda vez que se ya encuentra inscrita la representación gráfica georreferenciada de la finca, siendo su superficie la que resulta de tal representación inscrita, sería improcedente cualquier rectificación de superficie que no se realice con previa rectificación de la representación gráfica inscrita, a través del oportuno expediente (Res. DG 7-junio-2019)

Por ello, si como consecuencia de lo señalado en el punto anterior, fuese precisa la rectificación de superficie de la finca, operación que no se solicita en este caso, no podría efectuarse al amparo del artículo 201.3 LH, sino mediante la inscripción de la nueva representación gráfica de la finca, que rectifique y sustituya a la anteriormente inscrita, a través del oportuno expediente tramitado conforme al artículo 201.1, que a su vez remite al artículo 203 de la Ley Hipotecaria, o del artículo 199 de la misma.

3. Por otra parte, se señala a los efectos oportunos que, no formalizándose la cesión de la parcela segregada en el título presentado, una vez subsanados los defectos apreciados, la inscripción de las fincas se practicará a favor de los actuales titulares registrales, siendo preciso para inscribir la cesión que se formalice en la correspondiente acta administrativa o en escritura pública, constandingo el acuerdo de los titulares registrales y la Administración actuante, Ayuntamiento de Oviedo, tal como consta en la licencia e informe incorporados a la escritura (artículos 29 y 30 RD 1093/1997, 6 RH y concordantes).

4. Igualmente se señala que se mantendrá la descripción registral de la casa existente en la finca, según el cual, ocupa una superficie de 80 m², y no los 82 m² que se mencionan en la escritura. Caso de interesarse la inscripción de la ampliación de obra nueva, deberá hacerse constar no sólo la superficie de parcela ocupada y el número de plantas, sino también la superficie total construida (45 RD 1093/1997, 9 LH, 51 RH) y acreditarse el cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación urbanística e hipotecaria (artículos 45 a 55 RD 1093/1997, de 4 de julio; artículo 28 de la Ley del Suelo, Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, 202 LH y concordantes), a

cuyo efecto, podrá adaptarse su descripción a la contenida en la certificación catastral incorporada, caso de pretenderse su inscripción por antigüedad.

Contra la precedente nota de calificación podrá (...)

Oviedo a veintinueve de Diciembre del año dos mil veinte. La registradora (firma ilegible), Marta Isabel Fernández Urrusuno».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, interpuso recurso el día 5 de febrero de 2021 mediante escrito en los siguientes términos:

«Hechos.

A) (...)

C) Nota de calificación. La escritura fue calificada por Doña Marta Isabel Fernández Urrusuno, Registradora de la propiedad de Oviedo n.º 5, con nota fechada el 29 de diciembre de 2020, que me fue notificada por telefax dieciséis días más tarde, el 14 de enero de 2021, en la cual acuerda no practicar la inscripción del mismo, entre otros supuestos defectos, porque "... (4 hechos) En la escritura comparecen únicamente los titulares registrales de la finca... (3 fundamentos) no formalizándose la cesión de la parcela segregada en el título presentado, una vez subsanados los defectos presentados, la inscripción de las fincas se practicará a favor de los actuales titulares registrales, siendo preciso para inscribir la cesión que se formalice en la correspondiente acta administrativa o en escritura pública, constando el acuerdo de los titulares registrales y la Administración actuante, Ayuntamiento de Oviedo, tal como consta en la licencia e informe incorporados a la escritura (artículos 29 y 30 RD 1093/1997, 6 RH y concordantes)...” (...)

Fundamentos de Derecho.

Contra el señalado defecto de la nota de calificación recurrida cabe argumentar:

Primero. Planteamiento. No se trata de dilucidar, como en el supuesto de la Resolución DGRN de 31 de mayo de 2017 referido a la legislación valenciana, si los 5,06 m2 segregados pueden inscribirse a favor de su titular registral con indicación de su destino a viales sino de que, además de tal segregación, se practique la inscripción de su cesión obligatoria y gratuita a favor del Ayuntamiento en virtud de la específica normativa asturiana.

De ahí que en la disposición Segunda se diga "...Conforme al art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 las cesiones obligatorias a que se condiciona la licencia se cumplen con el otorgamiento unilateral e inscripción por el titular afectado..."

Y en este sentido adelantamos que no hay acuerdo de voluntades, la cesión es una consecuencia derivada del planeamiento, cuyo cumplimiento sin necesidad de acudir a otros mecanismos coercitivos, el Gobierno asturiano entiende más eficiente y cómodo para sus ciudadanos confiar al otorgamiento unilateral por éstos de escritura pública, sometida al control notarial y ajustándose siempre a la correspondiente resolución administrativa anticipatoria de su consentimiento, por lo demás incorporada a la escritura y dotada de código de verificación; escritura que sirve también de título habilitante para publicar en el Catastro y en el Registro de la Propiedad el cumplimiento de esta exigencia urbanística.

Segundo. Normativa específica asturiana. Estamos conformes en que los artículos 29 y 30 del Real Decreto 1093/1997 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 exigen la conformidad de los titulares registrales y la Administración actuante, formalizada en acta administrativa o en escritura pública.

Pero el hecho diferencial es que el artículo 525 del Decreto 278/2007 por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias estima cumplidos los deberes de cesión con la solicitud de la licencia y con su formalización en documento público acompañado de plano o documento gráfico en donde se exprese con precisión la superficie objeto de cesión. Es decir, no se exige nueva concurrencia de la Administración actuante que, en la normativa asturiana, anticipa su aceptación. Así se viene entendiendo en la práctica y es considerado por el propio Ayuntamiento que se niega a una comparecencia o acto adicional alguno.

Tercero. Términos de la resolución. Depende la solución al recurso de si este art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 tiene algún valor o es inane, que todo puede ser en el intrincado reparto competencial, pero lo que no puede afirmar la calificación registral es que esa necesidad de concurrencia del Ayuntamiento de Oviedo "...consta en la licencia e informe incorporados a la escritura...".

Lo que consta literalmente en el informe-propuesta, asumido íntegramente por la resolución es lo siguiente: "...En consecuencia, con objeto de materializar las cesiones vinculadas a la edificación en este expediente procede: 1.º- Declarar la innecesariedad de licencia de parcelación y, en consecuencia, autorizar la segregación de la porción de suelo objeto de cesión. 2.º- Por la propiedad del suelo se procederá a elevar a escritura pública la cesión de la porción de suelo, reflejada en el citado informe del Topógrafo municipal, como bien de dominio público afecto al uso público como viario, haciéndose constar que tal cesión es obligatoria, gratuita, libre de cargas y gravámenes. 3.º- Deberán hacerse constar las modificaciones operadas en la finca como consecuencia de esta cesión en el Catastro inmobiliario y en el Registro de la Propiedad...". Es decir, exige del propietario una serie de actuaciones posteriores, todas ellas unilaterales, porque el consentimiento ya lo ha anticipado.

Cuarto. Fundamentos del art. 525 Decreto asturiano 278/2007.-Los fundamentos de este art. 525 del Decreto asturiano 278/2007, reconociendo la habilidad catastral y registral del otorgamiento unilateral de la escritura sobre la base del acto administrativo anticipatorio del consentimiento de la Administración actuante, serían:

1. No estamos ante un negocio jurídico voluntario sino ante el cumplimiento de una exigencia urbanística.

2. La Administración actuante anticipa su consentimiento en un acto administrativo cuya eficacia se condiciona al otorgamiento de la escritura en los estrictos términos de la resolución administrativa e inscripción de la misma.

3. Esta opción por la suma del acto administrativo (cumplimiento de exigencias urbanísticas) más la escritura pública unilateral (control civil de titularidades y cargas, entre otras cosas) es respetuosa con los principios de legalidad, rogación y transparencia, a la vez que una forma eficiente y cómoda para que el administrado, a través de un vehículo no coercitivo, formalice y acredite el cumplimiento de sus deberes urbanísticos, sin trasladar los costes a la sociedad, permitiendo su publicidad catastral y registral.

4. Tal confianza del legislador asturiano en el control notarial previo a su publicidad es compatible con cualesquiera mecanismos registrales, toda vez que el mismo art. 2-6 de la Ley Hipotecaria prevé que reglamentariamente pueda regularse la inscripción a favor de las Administraciones, en particular los artículos 29 y 30 del Real Decreto 1093/1997.

Quinto. Incongruencias de la calificación registral. Extraña entonces que las reticencias de la calificación registral lleguen hasta el punto de omitir en sus fundamentos (los hechos son los que son) toda referencia al art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 cuando, cuentan mis mayores, que uno de los inspiradores de la norma fue un conocido Registrador de la Propiedad, harto de que sus libros publicasen cadáveres muy guapinos de fincas segregadas, siquiera con la mención de su destino, convenciendo a los Ayuntamientos de la bondad de este sistema por razones de control de la propia Administración.

Tampoco se entiende la referencia que en la calificación registral se hace al artículo 6 del Reglamento Hipotecario, cuya redacción por RD 1867/1998 nada tiene que ver con la cuestión que nos ocupa y, además, fue declarada nula por la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 enero 2001.

Y ya hemos visto que no es verdad, como se afirma en la calificación registral, que conste en la licencia e informes incorporados a la escritura la necesidad de nueva concurrencia del Ayuntamiento, pues de los términos de los mismos anteriormente transcritos resulta precisamente lo contrario.»

IV

Mediante escrito, de fecha 18 de febrero de 2021, la registradora se ratificó en su calificación, emitió informe y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 145.2 del Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo; 525 del Decreto 278/2007 por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias; 29 y 30 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; las Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 26 de septiembre de 1989, y de la Sala Civil, de 4 de octubre de 2017, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 5 de febrero de 2020 y las en ella citadas.

1. Mediante la «disposición primera» de una escritura pública los titulares registrales de una finca «como acto previo para su cesión al Ayuntamiento de Oviedo, al objeto de incorporación a camino público», segregan una porción de terreno de forma irregular alargada de cinco metros con seis decímetros cuadrados de superficie. Y en la «disposición segunda» se hace constar lo siguiente: «Segunda.—Inscripción.—Conforme al art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 las cesiones obligatorias a que se condiciona la licencia se cumplen con el otorgamiento unilateral e inscripción por el titular afectado».

En dicha escritura se incorpora una resolución del Ayuntamiento de Oviedo, de fecha 29 de enero de 2020, en el que, además de autorizar la segregación, se hace constar que previo a la concesión de la licencia de obras deberá aportarse copia auténtica de la escritura de segregación y que «recibida la escritura se procederá a formalizar acta de cesión, que constituye el requisito previo al otorgamiento de la licencia de obras».

En el cuerpo de dicha resolución se reseña previamente que consta incorporado al expediente un informe técnico que señala que la inscripción de las cesiones obligatorias se efectuará conforme al artículo 30.3 del Real Decreto 1093/1997, cuya redacción transcribe.

Y se adjunta a dicha resolución municipal, y consta también incorporado a la escritura, un informe técnico del topógrafo municipal, de fecha 2 de diciembre de 2019, en el que se dice que «se informa al interesado que la cesión debe formalizarse en documento administrativo en el Ayuntamiento, para lo que se le convocará oportunamente. Formalizada la cesión, el documento suscrito tendrá acceso al Registro de la Propiedad, a los fines y efectos procedentes».

La registradora, además de expresar diversos defectos que no son objeto de recurso, advierte lo siguiente: «se señala a los efectos oportunos que, no formalizándose la cesión de la parcela segregada en el título presentado, una vez subsanados los defectos apreciados, la inscripción de las fincas se practicará a favor de los actuales titulares registrales, siendo preciso para inscribir la cesión que se formalice en la correspondiente acta administrativa o en escritura pública, constando el acuerdo de los titulares

registrales y la Administración actuante, Ayuntamiento de Oviedo, tal como consta en la licencia e informe incorporados a la escritura (artículos 29 y 30 RD 1093/1997, 6 RH y concordantes)».

El notario autorizante recurre alegando, en esencia, que aunque la regla general contenida en los artículos 29 y 30 del Real Decreto 1093/1997 exigen la conformidad de los titulares registrales y la Administración actuante, formalizada en acta administrativa o en escritura pública, en el presente caso concurre «el hecho diferencial» de que el artículo 525 del Decreto 278/2007 por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias estima cumplidos los deberes de cesión con la solicitud de la licencia y con su formalización en documento público acompañado de plano o documento gráfico en donde se exprese con precisión la superficie objeto de cesión. Y que, a su juicio «no se exige nueva concurrencia de la Administración actuante que, en la normativa asturiana, anticipa su aceptación. Así se viene entendiendo en la práctica y es considerado por el propio Ayuntamiento que se niega a una comparecencia o acto adicional alguno».

2. La única cuestión debatida es la de si a la vista de la normativa aplicable en el Principado de Asturias es posible inscribir la transmisión de la propiedad de una finca por cesión obligatoria al Ayuntamiento mediante una escritura otorgada tan sólo por los titulares registrales, en la que se dice que «como acto previo para su cesión al Ayuntamiento de Oviedo, al objeto de incorporación a camino público» se formaliza la segregación de una porción de terreno. Consta la afirmación de que «conforme al art. 525 del Decreto asturiano 278/2007 las cesiones obligatorias a que se condiciona la licencia se cumplen con el otorgamiento unilateral e inscripción por el titular afectado».

El artículo 145.2 del Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo en el Principado de Asturias establece que «la inscripción registral de las situaciones y actos jurídicos de carácter urbanístico, así como los efectos de la misma, se regirán por su normativa específica».

Dicha normativa específica viene constituida, fundamentalmente, por el 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 en particular, por lo dispuesto en sus artículos 29 y siguientes.

Y el artículo 30, salvo para determinados casos concretos que no son de aplicación al documento objeto de este recurso, establece como requisito para la inscripción que «conste el acuerdo de los titulares registrales con la Administración actuante, formalizado en acta administrativa de la que expedirá la certificación correspondiente, en los términos previstos en el artículo 2 de este Reglamento, o en escritura pública».

Y el artículo 525 del Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias, expresamente invocado en la escritura calificada y en el recurso del notario autorizante, dispone lo siguiente:

«En los supuestos que resulte procedente la instalación en suelo no urbanizable de actividades, equipamientos y dotaciones de interés público o social, los propietarios de los terrenos afectados harán efectivos sus deberes de cesión obligatoria y gratuita en los siguientes términos:

a) El cumplimiento de los deberes de cesión tendrá lugar con la solicitud de la licencia.

b) La cesión se formalizará en documento público, acompañado por lo que se refiere a la cesión de los terrenos destinados a viales, o cuando el aprovechamiento que corresponda a la Administración se satisfaga en terrenos, de plano o documento gráfico en donde se exprese con precisión la superficie objeto de cesión, conforme a las alineaciones en su caso establecidas».

De este último precepto se desprende que la cesión ha de formalizarse en documento público, pero no que tal documento público será otorgado unilateralmente por la parte cedente sin consentimiento concurrente de la cesionaria.

Como recordó la Resolución de 9 de octubre de 2018 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre otras, procede afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de los actos urbanísticos sujetos a inscripción, sin perjuicio de la remisión a la normativa autonómica que regule la validez de aquéllos.

Como recordaron la Resoluciones de 31 de mayo de 2017, 5 de marzo y 18 de septiembre de 2018 y 5 de febrero de 2020, la jurisprudencia viene manteniendo que la existencia de normas urbanísticas o acuerdos municipales sobre ejecución del planeamiento que afecten a terrenos de propiedad privada no implica que estos pasen al dominio público por tal razón, hasta tanto no exista el acto formal de cesión de tales terrenos.

En tal sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 26 de septiembre de 1989, decía que la cesión obligatoria de terrenos no opera de modo automático sino que la cesión, como cumplimiento de esa obligación impuesta a los propietarios por la legislación urbanística, se produce con la correspondiente acta de entrega y recepción, que produce la transmisión al Ayuntamiento de la titularidad dominical.

Más recientemente la sentencia de la Sala Civil del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2017 destaca la aplicación en este ámbito sustantivo de la teoría del título y el modo del artículo 609 del Código Civil, exceptuando los supuestos en que la adquisición de los bienes cedidos se produce automáticamente «ope legis» como ocurre con la aprobación definitiva de un proyecto de equidistribución –artículo 23.1 de la Ley estatal de Suelo–.

El título es la cesión de bienes contemplada en la licencia como condición y aceptada expresamente por el promotor, por lo que se produjo un acuerdo de voluntades entre el mismo y el Ayuntamiento, siendo necesario además el requisito de la tradición, sin que el hecho de que no se formalice en ningún acta la toma de posesión excluya que se produzca la tradición. Nuestro sistema se basa en la separación entre el título de efectos obligacionales y la tradición, pero no requiere que esta última tenga lugar mediante la entrega material ni tampoco mediante un acto formal. En este caso, la tradición deriva, no del acuerdo de cesión, sino de los actos posteriores realizados en cumplimiento de tal acuerdo.

«Lo cierto es que, aunque el otorgamiento de la escritura pública en principio equivale a la entrega (tradición instrumental), la escritura no es otra cosa que la formalización del acuerdo (en el caso, un acuerdo de cesión) y la tradición puede ser simultánea (lo será si el acuerdo se formaliza en escritura), pero puede otorgarse escritura y aplazarse la entrega y también puede haber existido tradición con anterioridad al otorgamiento de la escritura, de forma que se habrá producido la tradición y la transmisión de la propiedad aunque no se haya otorgado escritura».

La cuestión a efectos registrales, sin embargo, no plantea discusión, en la medida de que siempre será necesaria la acreditación fehaciente del acuerdo de voluntades respecto al título y la propia existencia de tradición, pues de otro modo no habrá tenido lugar la modificación jurídico real que pueda tener acceso al Registro –cfr. artículos 9 y 33 del Reglamento Hipotecario–. A este planteamiento responde también la regulación reglamentaria de los artículos 29, 30 y 31 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio, tratándose de cesiones de terrenos que tengan legalmente el carácter de obligatorias o que resulten de convenios urbanísticos tipificados en la legislación sobre el suelo, al establecer la regla general de exigencia de acuerdo de los titulares registrales con la Administración actuante, formalizado en acta administrativa o en escritura pública.

Sólo en el caso de proyectos de equidistribución o en el de superficies de cesión obligatoria delimitadas por instrumentos de planeamiento dirigidos a regularizar o a legalizar terrenos en los que la edificación permitida por el plan esté totalmente

consolidada –cfr. artículo 30.2–, se admite el procedimiento administrativo sin necesidad de consentimiento expreso del titular.

En el primer caso por tratarse de un efecto de la aprobación definitiva por ministerio de la ley y en el segundo porque el titular ha prestado su consentimiento tácito al materializar el aprovechamiento reconocido por el plan y para lo cual éste prevé como condición necesaria esa cesión obligatoria. En este segundo caso, la garantía para el titular, que goza de la protección de la legitimación registral, se basa en la exigencia de que la resolución administrativa en la que se acordó la ocupación unilateral no es susceptible de recurso alguno, administrativo o jurisdiccional, salvo el posible recurso de revisión –cfr. artículo 31.4– lo que es coherente con la propia legislación hipotecaria – artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria–.

Por su parte, las cesiones de terrenos que no tengan legalmente el carácter de obligatorias o que no resulten de convenios urbanísticos tipificados en la legislación sobre el suelo, se ajustarán a los requisitos formales exigidos para las donaciones de bienes inmuebles como expresamente dispone el artículo 32 de la norma reglamentaria.

La expresión del artículo reglamentario invocado por el recurrente de que «el cumplimiento de los deberes de cesión tendrá lugar con la solicitud de la licencia» no cabe interpretarla en el sentido de que la mera solicitud de licencia implique por sí misma el cumplimiento de los deberes de cesión y la transmisión efectiva, sino que el cumplimiento de tales deberes, mediante la correspondiente acta de entrega y recepción, será condición necesaria para la concesión de la licencia tratándose de suelo no urbanizable.

El propio precepto destaca además la necesidad de formalizar la cesión en documento público de forma acorde con la regla general antes expuesta pues el titular no ha materializado aún el aprovechamiento reconocido en la licencia que solicita, por lo que resulta imprescindible acreditar el acuerdo de ambas partes del que resulte la existencia de título y tradición.

3. Por otra parte, tampoco cabe estimar la alegación del notario recurrente de que, en el presente caso, a la vista de la resolución municipal incorporada a la escritura resulta que el Ayuntamiento «anticipa su aceptación» de la cesión obligatoria y que expresamente «se niega a una comparecencia o acto adicional alguno».

Por el contrario, como se ha reseñado más arriba, en la citada resolución municipal, y en concreto entre los informes técnicos que la integran, expresa que la inscripción de las cesiones obligatorias se efectuará conforme al artículo 30.3 del Real Decreto 1093/1997, cuya redacción transcribe, para lo que deberá aportarse copia auténtica de la escritura de segregación y que «recibida la escritura se procederá a formalizar acta de cesión». Y que «se informa al interesado que la cesión debe formalizarse en documento administrativo en el Ayuntamiento, para lo que se le convocará oportunamente. Formalizada la cesión, el documento suscrito tendrá acceso al Registro de la Propiedad, a los fines y efectos procedentes».

4. Por último, debe destacarse que la argumentación del notario recurrente parte de dos premisas.

La primera es afirmar que los titulares registrales que segregan una porción de finca han expresado en la misma escritura su voluntad de transmitir en ese mismo acto su propiedad al Ayuntamiento.

Y la segunda premisa es que, según la interpretación que hace el recurrente de la normativa aplicable en Asturias, para inscribir esa transmisión basta el consentimiento ya expresado del transmitente sin necesidad de aceptación expresa del adquirente, o que, subsidiariamente, el adquirente ya ha anticipado su aceptación en la resolución que se incorpora a la escritura.

En los fundamentos jurídicos anteriores se ha razonado que no concurre la segunda premisa.

Pero la verdad es que ni siquiera concurre la primera premisa, pues a la vista de la escritura, el único acto jurídico que se formaliza en ella es el de segregación, y no el de

cesión o transmisión del dominio de la parte segregada, ya que, los otorgantes en ningún momento afirman que «ceden y transmiten» la porción segregada a favor del Ayuntamiento, y de su afirmación de que «segregan como acto previo para su cesión al Ayuntamiento», sólo cabe razonablemente inferir tal cesión la prevén como un acto temporalmente posterior a la segregación.

Por todo ello la registradora, no es que haya interpretado que en la escritura se efectúa una transmisión de propiedad cuya inscripción deba ser suspendida por falta de aceptación del adquirente, sino que ha interpretado, que ni siquiera se efectúa ni pretende efectuar dicha transmisión por los otorgantes en el documento calificado.

Y precisamente por ello, en su nota de calificación no suspende la inscripción de esa hipotética transmisión defectuosa, sino que advierte e informa de que al ser inexistente todavía tal transmisión anunciada a futuro, la porción segregada seguirá inscrita a nombre de sus actuales titulares registrales.

En consecuencia, 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, 4 de mayo de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.