

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

20070 *Resolución de 24 de agosto de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Arcos de la Frontera a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por doña R. B. J, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Arcos de de la Frontera, don Luis Francisco Monreal Vidal, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 21 de octubre de 2005 ante el notario de Jerez de la Frontera, don Mariano Toscazo San Gil, número 2.363 de protocolo, don C. L. R. vende a doña R. B. J una participación indivisa de 4,4994 por ciento de la finca registral 15.781.

II

Copia autorizada de dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Arcos de la Frontera el día 23 de mayo de 2011, asiento 221 del diario 115, y fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Arcos de la Frontera. Pongo en su conocimiento que, con fecha de hoy y en relación al título referido, ha sido emitida por el registrador que suscribe la siguiente calificación: Antecedentes de hecho: Primero.—Con relación a la escritura pública de veintiuno de octubre de dos mil cinco autorizada por el notario de Jerez de la Frontera Don Mariano Toscano San Gil. nº 2363 de su protocolo, presentada en el Registro de la Propiedad de Arcos de la Frontera a las 9 horas y treinta minutos de hoy, asiento 221, Diario 115 debidamente acreditado el pago del impuesto, en la que don C. L. R. transmite intervivos una cuota proindiviso de la finca 15.781 de Arcos de la Frontera. Segundo.—La finca registra 15.781 tiene la calificación urbanística de no urbanizable, y a la participación indivisa transmitida le corresponde teóricamente, en relación con la total, una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente para Arcos de la Frontera, y sin que al efecto se haya autorizado la transmisión mediante el otorgamiento de la correspondiente licencia urbanística o declaración de innecesariedad. Tercero.—El 30 de septiembre de 2010 se notificó al Ayuntamiento de Arcos de la Frontera la presentación del título conforme a lo que preceptúa el artículo 79 del Real decreto 1093/1997, de 4 de julio, recibándose en el Registro escrito de contestación de la sr. alcaldesa del Ayuntamiento de fecha veintitrés de febrero último, en el que se declara ilegal la urbanización y se pide que no se inscriba el título sin la correspondiente licencia municipal de segregación. Cuarto.—Previo examen y calificación del citada documentación, al amparo de lo previsto en los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria y artículos 98 y concordantes del Reglamento Hipotecario, el registrador que suscribe ha resuelto suspender la inscripción de la copia de la escritura pública presentada por los defectos que se señalan a continuación, con arreglo a los siguientes Fundamentos de derecho: Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre de 2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 8 del Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio de 1997, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de junio de 1999, y 16 de octubre de 2000, 5 de junio de 2001, 29 de octubre y 18 de noviembre de 2003, 22 de abril y 23 de julio de 2005 y 3 de diciembre de 2009: Primero.—Principio de calificación registral. Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos

presentados, extendiéndose la calificación -entre otros extremos- a «los obstáculos que surjan del Registro», a «la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción», a «las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos» y a «la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». Segundo.-En el título que se califica se transmite una participación indivisa de una finca que en el Registro aparece descrita como rústica. Esta transmisión, junto a otras diecinueve que se encuentran igualmente presentadas en el Registro y que suponen el 96,2935% de la finca, pone de manifiesto, no una mera sospecha, sino una auténtica parcelación urbanística sobre suelo no urbanizable, declarada expresamente ilegal por el propio Ayuntamiento de Arcos de la Frontera. Y aunque la Resolución de la Dirección-General de los Registros y del Notariado de 30 de enero de 2008 señaló que «la correcta interpretación del art 79 del RD 1093/1997 exige que, para que se produzca el cierre definitivo del Registro respecto del acto parcelatorio realizado sin licencia, el acuerdo de incoación de expediente de disciplina urbanística sea presentado en el Diario antes del plazo de cuatro meses contados desde la nota marginal acreditativa de la remisión de la documentación al Ayuntamiento», la severidad con la que la Ley de Andalucía sanciona las parcelaciones ilegales sobre suelo rústico -nulidad absoluta- impone el cierre del registro aun cuando la notificación se recibiera después pero vigente el asiento de presentación. Tercero.-Necesidad de licencia como requisito de validez del acto de parcelación. El artículo 96 del antiguo T. R, de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976, vigente hasta la asunción de las competencias urbanísticas por la Comunidad Autónoma de Andalucía según la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, prohibía ya las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable. Con antecedente en ese precepto, el actual artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (BOJA n.º 154, de 31 de diciembre) dispone: «3. Toda parcelación urbanística deberá ajustarse a lo dispuesto en esta Ley y a las condiciones que establece la ordenación urbanística de los instrumentos de planeamiento. 4. Cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad. (...) El artículo 68, relativo al régimen de las parcelaciones urbanísticas, concluye diciendo que en «terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho, las parcelaciones urbanísticas». El mismo criterio sigue el artículo 13.2 del TR de la Ley del suelo estatal (Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo, a la que sigue el Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio) al establecer que «2. Están prohibidas las parcelaciones urbanísticas de los terrenos en el suelo rural, salvo las que hayan sido incluidos en el ámbito de una actuación de urbanización en la forma que determine la legislación de ordenación territorial y urbanística». El artículo 8 del Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía adopta la precaución de equiparar a los actos de división los de «constitución de proindivisos», al decir que «están sujetos a previa licencia urbanística municipal, (...) a. Las parcelaciones urbanísticas a que se refiere la sección sexta del Capítulo II del Título I de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, salvo que estén contenidas en proyectos de reparcelación aprobados o sean objeto de declaración de innecesariedad de la licencia. Conforme a lo dispuesto en el artículo 66 de la ley 7/2002, de 17 de diciembre, se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la (...) asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en la legislación para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate. Igualmente, tendrán la consideración de actos reveladores de posible parcelación urbanística, la transmisión intervivos de cuotas proindiviso de fincas clasificadas como suelo no urbanizable, cuando a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración,

el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada. (...) En estos actos reveladores de parcelación urbanística, se requerirá la correspondiente licencia urbanística declaración de innecesariedad, debiendo esta última condicionarse resolutoriamente al cumplimiento de las previsiones fijadas en el instrumento de planeamiento urbanístico, o en su caso, aquellas que garanticen la no inducción a la formación de nuevos asentamientos (...). Para los meros actos de segregación o división de terrenos no urbanizables que no implique parcelación, el artículo 52 de la Ley 7/2002 de Andalucía exige licencia de segregación o declarado municipal de innecesariedad, en los términos que dicho precepto señala. Cuarto.—Necesidad de licencia como requisito de inscribibilidad del acto de parcelación. El artículo 259 del T. R. de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1.992 disponía con carácter general y si distinguir tipo de suelo que «los notarios y registradores de la propiedad deben exigir para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia o la declaración de su innecesariedad, que los primeros deberán testimoniar en el documento». Este principio fue declarado constitucional por la Sentencia del T. C. de 20 de marzo de 1997. El precepto permaneció vigente con la Ley 6/1998, de 13 de abril, de Régimen del Suelo y Valoraciones, y la actual Ley del Suelo estatal establece en su artículo 17 que «es también aplicable la enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva». El párrafo segundo continua diciendo 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. Los notarios y registradores de la propiedad harán constar en la descripción de las fincas, en su caso, si cualidad de indivisibles». En el mismo sentido, el artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario sobre Inscripción en el Registro de la propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, establece que «los registradores de la propiedad exigirán, para inscribir la división o segregación de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable, o la declaración municipal de su innecesariedad, que deberá testimoniarse literalmente en el documento». Y, en términos casi idénticos, el artículo 8 del Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía antes citado establece que «los notarios y registradores de la propiedad, para autorizar e inscribir respectivamente las escrituras públicas de estos actos o negocios jurídicos, exigirán el previo otorgamiento de licencia urbanística o declaración de innecesariedad, debiendo los primeros testimoniarlo en las correspondientes escrituras públicas». Este artículo, como se vio anteriormente, adopta la precaución de equiparar a los actos de división los de «constitución de proindivisos». Por último, el ya citado artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía concluye su apartado 4 diciendo que «no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente». Quinto.—La doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado es especialmente rigurosa en esta materia habiendo declarado incluso que el registrador de la propiedad ha de exigir la licencia o la declaración municipal de innecesariedad para la división de terrenos aunque el título que se presente a inscripción sea una sentencia judicial firme (cfr., entre otras, las Resoluciones de 17 de febrero de 1.999, 25 de mayo de 2002, 29 de abril de 2003 y 9 de diciembre de 2010). En la Resolución de 23 de julio de 2005 —para un supuesto de transmisión de participación indivisa en Andalucía— con precedente en otras, como la de 22 de abril de 2.005, ha declarado: Que la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, al anular buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, dejó clara la vigencia de las normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.ª de la Constitución Española), por lo que corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse

el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo.—Que, en cambio, la misma sentencia anuló las normas en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, «de lo que se sigue que corresponde a éstas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos, al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos».—Que de la legislación aplicable en Andalucía y que es la citada en los fundamentos precedentes se desprende, claramente, que se requiere la obtención de licencia urbanística las segregaciones, divisiones y parcelaciones de terrenos en general. —Y que «en el caso que nos ocupa, (...) la comunicación en su día practicada a la Entidad local, ha desembocado en una resolución (acto administrativo); resolución que, sin perjuicio de los recursos administrativos o contenciosos que contra ella procedan, goza, ex lege de una presunción de validez (cfr. art. 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Por ello, de dicho acto administrativo comunicado al Registro de la Propiedad, han de seguirse las consecuencias previstas en la norma procedimental aplicada en la calificación (art. 79.3 del citado Real Decreto 1093/97)». Medios de subsanación: Protocolización de la licencia municipal de división o declaración de su innecesariedad.—Como se ha visto en el Fundamento de Derecho Cuarto, la vigente Ley del Suelo no se limita a disponer —como hacía la de 1992— que el notario no autorizará la escritura y que el registrador no la inscribirá sin acreditarse la obtención de la licencia, sino que exige específicamente que ésta se testimonie en la escritura y añade que el cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción. Lo mismo ha de entenderse en cuanto a la declaración de innecesariedad de la licencia, en caso de concurrir alguna de las circunstancias excepcionales que la justifica. Si no puede obtenerse ni una ni otra el acto es nulo y, por tanto, no inscribible en el Registro de la Propiedad. Contra la presente nota de calificación (...) Arcos de la Frontera, a 23 de Mayo de 2011. (firma ilegible) Fdo. Luis Francisco Monreal Vidal Registrador de la propiedad de Arcos de la Frontera».

III

Doña R. B. J. interpone recurso mediante escrito de fecha 7 de junio de 2011, que tiene entrada en el Registro el 9 de junio, con arreglo, en esencia, a los siguientes argumentos: si bien es cierto que el Ayuntamiento de Arcos de la Frontera presentó al registrador de la Propiedad un escrito por el que consideraba que la escritura en cuestión es reveladora de una posible parcelación urbanística y por ello solicitaba que no se inscribiera, no es menos cierto que el Ayuntamiento no ha presentado en el plazo de cuatro meses a contar desde la fecha de la comunicación efectuada por el registrador, documento alguno que acredite el inicio de un expediente administrativo por parcelación urbanística ilegal, y que incluya en su caso una solicitud de una anotación preventiva de prohibición absoluta de disponer (artículo 79.2 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). Una cuestión es la mera comunicación administrativa efectuada por el Ayuntamiento y otra distinta que dicha manifestación suponga per se el inicio de un expediente por parcelación ilegal. En el primer caso, nos movemos en el terreno de las conjeturas y, en el segundo, se trata de un expediente administrativo para dictar una resolución que declare la existencia indubitada de la infracción urbanística cometida. En coherencia con ello, el plazo de cuatro meses del artículo 79.4 del Real Decreto citado debe entenderse como un plazo de cierre provisional del Registro, tiempo suficiente para el pronunciamiento de la Administración sobre la existencia de tal infracción.

IV

Solicitado informe del notario autorizante, éste se recibe en el Registro el día 21 de junio de 2011.

V

El día 28 de junio el registrador emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 52, 66, 68, 176, 185 y disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, sobre Ordenación Urbanística de Andalucía; 8.a) y 28.3 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo; 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; 19 y disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de diciembre, de Ordenación de la Edificación; y las Resoluciones de esta Dirección General de 14 de julio de 2009 –en respuesta a la consulta formulada por el Colegio Notarial de Andalucía–, 26 de junio de 1999, 12 de febrero de 2001, 7, 8, 18 y 22 de abril, 30 de mayo, 23 de julio y 10 de octubre de 2005, 14 de noviembre de 2006, 29 de mayo y 9 de septiembre de 2009, y 12 de julio de 2010.

1. Se plantea en el presente recurso la cuestión de si la venta de una participación indivisa sobre una finca rústica puede o no considerarse parcelación que precise el otorgamiento de la correspondiente licencia o declaración de innecesariedad, atendiendo a las siguientes circunstancias concurrentes y antecedentes:

a) El día 9 de noviembre de 2005 se presenta por primera vez la escritura, procediendo el registrador a notificar la posible existencia de parcelación ilegal al Ayuntamiento de Arcos de la Frontera con arreglo al artículo 79.1 del Real Decreto 1093/1997.

b) El día 3 de marzo de 2006 el registrador califica negativamente el título presentado, practicando con la misma fecha sobre la finca anotación de prohibición de disponer en virtud de expediente urbanístico de parcelación ilegal dirigido contra el titular registral y posteriores compradores de la finca. El documento calificado fue retirado y posteriormente caducó el asiento de presentación.

c) El día 24 de septiembre de 2010 se presenta nuevamente la escritura y el día 30 de septiembre de 2010 se notifica al Ayuntamiento escrito solicitando resolución sobre posible incursión de la escritura en parcelación ilegal. El día 3 de marzo de 2011 tiene entrada en el Registro escrito de la alcaldesa de Arcos de la Frontera en el que hace constar que según los datos obrantes en la Delegación de Urbanismo de ese Ayuntamiento «todas las transmisiones intervivos de cuotas pro indiviso de la Finca Registral 15.781, son reveladoras de una posible parcelación urbanística ilegal en el suelo no urbanizable, al corresponder teóricamente a cada uno de los titulares una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente y sin que al efecto se hayan autorizado las mismas mediante el otorgamiento de las correspondientes licencias urbanísticas o declaración de innecesariedad». Asimismo, solicita de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 8.a) del Decreto 60/2010 que no se autorice la inscripción de las escrituras públicas de enajenación de cuotas pro indiviso de la finca registral 15.781 sin el previo otorgamiento de la correspondiente licencia urbanística o declaración municipal de innecesariedad por el Ayuntamiento. El registrador califica negativamente el documento el día 3 de marzo de 2011. Caduca el asiento de presentación y se cancela.

d) El día 23 de mayo vuelve a presentarse el documento y se califica negativamente con igual fecha, siendo esta última calificación la que constituye el objeto del presente recurso.

e) La finca objeto de la citada escritura de compraventa de participación indivisa aparece descrita en el Registro como rústica, con indicación de su extensión superficial en hectáreas, áreas y centiáreas, y destinada a cultivo de regadío. Existen presentadas en relación con la misma finca otras diecinueve escrituras de venta de participaciones indivisas, cuya suma hace un total del 96,2935% del dominio de la finca.

2. Sobre esta cuestión este Centro Directivo ha tenido ya ocasión de manifestar (cfr. Resolución de 23 de julio de 2005), que si bien, con carácter general, la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, fundándose en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, esta misma sentencia dejaba a salvo aquellos preceptos que, por regular materias que son competencia exclusiva del Estado, eran perfectamente conformes con la Constitución Española. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.^a de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo.

3. Por ello, la resolución de este recurso debe basarse en la legislación urbanística dictada por la Comunidad Autónoma de Andalucía, contenida en los preceptos citados en los «Vistos». Del examen de la citada legislación sustantiva andaluza, resulta de especial relevancia el artículo 66 de la Ley 7/2002, cuando considera como actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno o de una acción o participación social, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte de terreno equivalente o asimilable. Por otro lado, el artículo 68.2 del mismo cuerpo legal establece que «En terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho, las parcelaciones urbanísticas». El artículo 66.3 determina que «Cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente». Por último, el artículo 66.4 de la citada Ley establece que las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariedad de éstas se otorgan y expiden bajo la condición de la presentación en el municipio, dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento o expedición, de la escritura pública en la que se contenga el acto de parcelación, y que la no presentación en plazo de la escritura pública determina la caducidad de la licencia o de la declaración de innecesariedad por ministerio de la Ley, «sin necesidad de acto aplicativo alguno». En concreto, este último precepto impone, como lógica consecuencia, un mayor rigor a la hora de examinar aquellos títulos que pretendan otorgarse, e inscribirse, sin cumplir esos controles previos que, por lo demás, refuerzan el cometido que, en pro de la seguridad jurídica preventiva, notarios y registradores han de desempeñar.

4. Es, en suma, la propia legislación sustantiva que resulte aplicable la que ha determinar qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, teniendo en este tema el citado Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario, un

carácter meramente adjetivo y procedimental. Por este motivo, los conceptos que se emplean en los artículos 78 y 79 del citado Real Decreto, han de ser examinados, y adaptados, a las normas autonómicas sustantivas que resulten de aplicación. De lo contrario, se llegaría al absurdo de impedir la aplicación de dicha normativa autonómica por la sola –y nominalista– razón de emplear esta última una terminología («parcelación ilegal»; «actos reveladores de una posible parcelación urbanística») más amplia que la tradicionalmente empleada en la normativa hipotecaria (división y segregación), y que engloba, en orden a la finalidad que dicha legislación urbanística está llamada a desempeñar, actos que, en muchos casos, no serían actos de segregación o división en sentido estricto en el ámbito hipotecario.

5. En el presente caso, se trata de dilucidar si la venta de una participación indivisa sobre una finca ubicada en suelo no urbanizable en Andalucía, puede considerarse parcelación que precise el otorgamiento de la correspondiente licencia o declaración de innecesariedad, teniendo en cuenta que no existe una asignación formal y expresa de un uso individualizado de una parte del inmueble, pero que –según el registrador– a la vista de los antecedentes del Registro (en particular la existencia de otras diecinueve escrituras de venta de participaciones indivisas sobre la misma finca) y del escrito remitido por el Ayuntamiento relativo a la existencia de una posible parcelación ilegal, considera necesario la obtención de licencia o declaración municipal de innecesariedad.

Sobre esta cuestión ha tenido ocasión de pronunciarse este Centro Directivo en su Resolución de 10 de octubre de 2005, en la que, en un caso de venta de participación indivisa de una finca rústica en la que no concurría ninguna otra circunstancia reveladora de una posible parcelación urbanística, se afirmó que «sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios de los que se pueden emplear por el registrador, pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. Resolución de 12 de febrero de 2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación». Ahora bien, desde un punto de vista más amplio y general, y no circunscrito a un supuesto concreto como en el caso de la Resolución anterior, las más recientes Resoluciones de 14 de julio de 2009 (recaída con ocasión de una Consulta elevada a este Centro Directivo por el Colegio Notarial de Andalucía precisamente sobre la misma cuestión que se dilucida en el presente recurso) y especialmente la de 12 de julio de 2010 han fijado sistemáticamente su doctrina en la materia, doctrina que ha de dar la pauta para resolver el presente recurso en los términos que se desarrollan a continuación.

El artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, establece en su párrafo 4.º que cualquier acto de parcelación urbanística precisará la licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad; y en la línea indicada. Así, por una parte, su párrafo primero considera parcelación urbanística en terrenos que tengan el régimen de suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos, y por otra, desarrolla este último concepto en el párrafo segundo al considerar como actos reveladores de una posible parcelación urbanística, sujetos por tanto a igual trato legal, aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponda el uso individualizado de una parte del inmueble, situaciones que considera equivalentes o asimilables a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso puedan excluir tal aplicación.

6. De ello se desprenden, como pusieron de manifiesto las citadas Resoluciones de 14 de julio de 2009 y 12 de julio de 2010, que el concepto de parcelación urbanística, siguiendo el proceso que han seguido las actuaciones en fraude a su prohibición y precisamente para protegerse de ellas, ha trascendido la estricta división material de fincas, la tradicional segregación, división o parcelación, para alcanzar la división ideal del derecho y del aprovechamiento, y en general todos aquellos supuestos en que manteniéndose formalmente la unidad del inmueble, se produce una división en la titularidad o goce, ya sea en régimen de indivisión, de propiedad horizontal, de vinculación a participaciones en sociedades, o de cualquier otro modo en que se pretenda alcanzar los mismos objetivos.

En segundo lugar, la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble, no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria del hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación, pues el elemento decisorio es la posible aparición de tales asentamientos, como cuestión de hecho, con independencia de que el amparo formal y legal de la titularidad individual esté más o menos garantizado, se realice en documento público o privado o se haga de forma expresa o incluso tácita.

Finalmente, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, como ha declarado ya este Centro Directivo, tiene carácter instrumental, debiendo interpretarse y aplicarse a la luz de la legislación sustantiva a la que sirve y, en el ámbito registral, complementa. Así resulta con claridad del propio artículo 79 del citado Real Decreto el cual, si bien se halla encabezado por el epígrafe «Divisiones y segregaciones», se refiere en su párrafo primero, no sólo a los estrictos supuestos de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, sino también a todo supuesto en que, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surge duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, a cuyo efecto y para la definición y desarrollo de este concepto, remite a los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, en este caso el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Y en este sentido amplio deben interpretarse aquellos términos de división o segregación que emplea el artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, cuando ordena al registrador que para la inscripción de la división o segregación de terrenos ha de exigir que se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable, o la declaración municipal de su innecesariedad. Este precepto resulta concomitante con el contenido en el artículo 66 n.º 4 de la citada Ley 7/2002 de Andalucía, cuyo párrafo segundo dispone que «No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad», debiendo entenderse este llamado «acto de parcelación» en los amplios términos antes indicados, de los que, a los efectos de este recurso, se ha de subrayar como elemento destacado el hecho de que la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística.

Por otra parte, es patente que las distintas legislaciones autonómicas son cada vez más estrictas, como no podía ser de otra manera, con la finalidad de evitar las llamadas parcelaciones ilegales y asimilan a estos efectos al concepto de parcelación otras figuras que como las divisiones horizontales, sociedades o comunidades proindiviso puedan utilizarse como cobertura para encubrir actos parcelatorios ilegales (cfr. párrafo 2 del citado artículo 66 de la Ley andaluza). Y también lo es la imposición de los poderes públicos a prestar una colaboración, especial atención y máximo rigor, extremando las precauciones, con la finalidad de evitar que se sigan produciendo parcelaciones irregulares con grave daño a la ordenación del territorio y a los intereses generales. Exponente reciente de esta tendencia legislativa es el reciente Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, y

que desarrolla precisamente el artículo 66 de la Ley antes citada, intensificando las atribuciones de notarios y registradores en orden a la exigencia por parte de los mismos de la acreditación de la licencia de parcelación o declaración de innecesiedad en los casos de transmisiones de participaciones indivisas de fincas no urbanizables, incluso en los casos en que nada figure en la escritura sobre el derecho de uso exclusivo de una porción de terreno (cfr. artículo 8 a).

7. El registrador, en el presente caso, no basa su calificación únicamente en la existencia de una transmisión de cuota indivisa, sino, también, en dos elementos de juicio adicionales, derivados, de un lado, de los antecedentes del Registro (de los que resulta que obran presentadas otras diecinueve escrituras de venta de otras tantas participaciones indivisas de la misma finca, que en conjunto representan el 96,2935% del dominio de la finca) y, de otro, del escrito remitido por el Ayuntamiento, como órgano urbanístico competente, en el que se comunica que todas las transmisiones intervivos de la finca 15781 son reveladores de una posible parcelación ilegal. Todo lo cual lleva a concluir, en atención a lo antes expuesto, que resulta justificada la calificación registral negativa.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado confirmar la nota de calificación recurrida y desestimar el recurso interpuesto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

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, 24 de agosto de 2011.—La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.