

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7671 *Resolución de 7 de julio de 2016, 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 Álora, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa de finca resto de una segregación.*

En el recurso interpuesto por don V. M. G. G. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Álora, don Antonio Gallardo Piqueras, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa de finca resto de una segregación.

Hechos

I

Con fecha 31 de marzo de 2016, se presentó, en el Registro de la Propiedad de Álora, con el número de entrada 77.695/2016, bajo el asiento número 997 del Diario de presentación número 142, escritura de compraventa otorgada ante el Notario de Málaga, don Martín Antonio Quílez Estremera, el día 11 de abril de 2008, protocolo número 2.261, por el que don J. D. P. A. vende a don A. R. R. una finca con una superficie de 2.500 metros cuadrados, que es resto tras varias segregaciones. Se acompañó de instancia privada suscrita por don V. M. G. G., en Málaga, el día 29 de marzo del año 2016, y con diligencia de legitimación de firma, expedida el mismo día por el Notario de Málaga, con Vicente José Castillo Tamarit, bajo el asiento número 157, solicitando inscribir únicamente los 2.500 metros cuadrados que se corresponden con la finca resto, siendo el resto de superficie parte de la fina matriz, que aún no ha sido segregada en el Registro.

II

Dicha documentación fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad Álora. Visto por el Registrador de la Propiedad de Alora y su distrito hipotecario, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 77.695/2016, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, por don V. M. G. G., de los documentos que obran en dicho procedimiento, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes El documento objeto de la presente calificación, escritura otorgada ante el Notario de Málaga, don Martín Antonio Quílez Estremera, el día once de abril de dos mil ocho, protocolo 2261, fue presentado por don A. D. G. a las 12:34 horas del día 14 de mayo de 2013, asiento 396 del Diario de Presentación número 136, habiendo obtenido calificación desfavorable con fecha 20 de mayo de 2013. Dicho título ha vuelto a ser presentado por don V. M. G. G. a las 15:35 horas del día 31 de marzo de 2016, asiento 997 del Diario de Presentación número 142, sin subsanar el defecto señalado en la citada nota de calificación, por lo que se reitera la misma, acompañándose copia de ella. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Álora, a cuatro de abril de dos mil dieciséis (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador). La presente nota de calificación podrá (...)». Se transcribe a continuación la nota de calificación de fecha 20 de mayo de 2013: «Registro de la Propiedad Álora Visto por el Registrador de la Propiedad de Alora y su distrito hipotecario, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 54.7455/2013, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, por don A. D. G., de los documentos que obran en dicho procedimiento, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación

registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes Hechos Primero.–El documento objeto de la presente calificación, escritura otorgada ante el Notario de Málaga, don Martín Antonio Quílez Estremera, el día once de abril de dos mil ocho, protocolo 2261, fue presentado por don A. D. G. a las 12:34 horas del día 14 de mayo de 2013, asiento 396 del Diario de Presentación número 136. Segundo.–Las partes convienen la transmisión del resto de la finca descrita en el expositivo I, no constando inscritas en este Registro las segregaciones previas, sin aportar licencia de división o declaración municipal de su innecesariedad. Además, no se ha requerido al Notario autorizante para que envíe copia autorizada de la escritura al Ayuntamiento correspondiente, sin que por otra parte se acredite la presentación al Ayuntamiento de copia de la escritura otorgada, dentro del plazo de tres meses desde el otorgamiento de la licencia de división o declaración municipal de su innecesariedad. A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes Fundamentos de Derecho I.–Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. II.–Conforme al artículo 66, apartados 3, 4 y 5, de la Ley Andaluza 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, «3. 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. 4. Las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariedad de estas 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. 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. El plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas. 5. En la misma escritura en la que se otorga el acto parcelatorio y la oportuna licencia o declaración de innecesariedad testimoniada, los otorgantes deberán requerir al Notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente, con lo que se dará por cumplida la exigencia de protección a la que se refiere el apartado anterior». En su virtud, Resuelvo suspender la inscripción solicitada, por la concurrencia de los defectos mencionados, y sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión, a pesar del carácter subsanable de todos los defectos indicados, al no haber sido expresamente solicitada. Todo ello sin perjuicio del derecho de los interesados de acudir a los Tribunales de Justicia para contender y ventilar entre sí sobre la validez o nulidad de los títulos calificados. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Álorá, a veinte de mayo de dos mil trece (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador) La presente nota de calificación podrá (...)».

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma al registrador de la Propiedad de Archidona, don Jorge Alonso Zugasti, quien, con fecha 15 de abril de 2016, confirmó la calificación del registrador de la Propiedad de Álorá.

IV

Con fecha de 29 de abril de 2016, don V. M. G. G. interpuso recurso contra la nota de calificación sustituida basándose, resumidamente, en los siguientes argumentos: Que dicha exigencia de licencia de división o declaración municipal de su innecesariedad, va

dirigida a las segregaciones previas, luego ello no impide que bajo el mismo número de finca registral número 10.322 del municipio de Cártama, se inscriba que en cuanto a la superficie de 2.500 metros cuadrados, su titularidad registral corresponde a don A. R. R., y en cuanto a la diferencia entre dicha superficie resto, y la existente en Registro, seguirá correspondiendo registralmente a su actual titular registral don J. D. P. A., y todo ello a los efectos de no paralizar la vida registral de la finca resto, cuyo titular (actual propietario extrarregistral) de finca resto nada puede hacer para obligar a los titulares de las segregaciones previas a que inscriban su derecho de propiedad, dado que la inscripción registral es un acto voluntario. Por otra parte, la exigencia de licencia de segregación o bien declaración de su innecesariedad, es para las segregaciones previas que no han tenido acceso al Registro, sin que en ningún momento se diga el motivo por el cual no se procede a la inscripción de la transmisión de la finca resto bajo el mismo número de finca registral, y que, indudablemente, la finca resto mantendrá el mismo número de finca registral matriz, y en el título objeto de inscripción en ningún momento se habla de segregación de la finca resto, luego a tal inscripción no se le puede exigir licencia de segregación o bien declaración de su innecesariedad, al mantener el mismo número de finca registral matriz, y al contener el referido título un acto de transmisión de finca resto (venta), y no de segregación y transmisión de finca resto.

V

El registrador emitió informe el día 2 de junio de 2016 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 19, 19 bis y 20 de la Ley Hipotecaria; 47 del Reglamento Hipotecario; 26 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; 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de marzo y 13 de junio de 2001, 19 de mayo de 2005, 2 de diciembre de 2011, 9 de abril de 2012, 14 de enero de 2013 y 11 de enero y 12 de febrero de 2016.

1. En el presente expediente se plantea la inscripción de una escritura de compraventa de una finca con una superficie de 2.500 metros cuadrados, que es resto tras varias segregaciones que no han accedido al Registro de la Propiedad.

El registrador requiere aportar licencia de división o declaración municipal de su innecesariedad y que se acredite la presentación al Ayuntamiento de copia de la escritura otorgada, dentro del plazo de tres meses desde el otorgamiento de la licencia de división o declaración municipal de su innecesariedad.

El recurrente entiende que dicha exigencia de licencia de división o declaración municipal de su innecesariedad, va dirigida a las segregaciones previas, luego ello no impide que bajo el mismo número de finca registral se inscriba que, en cuanto a la superficie de 2.500 metros cuadrados, su titularidad registral corresponde al nuevo titular, y en cuanto a la diferencia entre dicha superficie resto, y la existente en Registro, seguirá correspondiendo registralmente a su actual titular registral, y todo ello a los efectos de no paralizar la vida registral de la finca resto. Por otra parte, en el título objeto de inscripción en ningún momento se habla de segregación de la finca resto, luego a tal inscripción no se le puede exigir licencia de segregación o bien declaración de su innecesariedad, al mantener el mismo número de finca registral matriz, y al contener el referido título un acto de transmisión de finca resto (venta), y no de segregación y transmisión de finca resto.

2. Como recuerda la Resolución de 2 de diciembre de 2011, el artículo 47 del Reglamento Hipotecario, conforme al cual los actos y contratos que afecten al resto de una finca, cuando no hayan accedido al Registro todas las segregaciones escrituradas, se practicarán en el folio de la finca matriz, haciendo constar en la inscripción la superficie sobre la que aquéllos recaen, extendiéndose nota al margen de la inscripción de propiedad precedente de la superficie pendiente de segregación, es norma, introducida por el Real Decreto de 12 de noviembre de 1982, por razones eminentemente prácticas (especialmente en los casos de múltiples segregaciones practicadas sobre una misma finca matriz objeto de parcelación, con restos que por estar destinados entre otros usos a viales resultan de muy difícil descripción perimetral), trata de evitar el cierre registral respecto del dominio del resto de una finca matriz cuando una o más segregaciones operadas sobre la misma todavía no hayan accedido al Registro, resto cuya descripción en tales casos no siempre se conocerá con certeza, salvo en lo relativo a su extensión, por no poder conocerse en tales casos cabalmente la precisa delimitación de la porción o porciones segregadas.

El tratamiento registral de la segregación, plenamente congruente con las exigencias del tracto sucesivo - artículo 20 de la Ley Hipotecaria-, la especialidad registral y el carácter generalmente voluntario de la inscripción, debe entenderse sin perjuicio de la aplicación de las normas que imponen requisitos particulares por influencia de la legislación especial aplicable, singularmente la urbanística -cfr. Resolución de 19 de mayo de 2005-.

3. En este sentido, la legislación urbanística aplicable, en este caso, el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, prevé 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. 5. Las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariedad de estas 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. 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. El plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas. 6. En la misma escritura en la que se contenga el acto parcelatorio y la oportuna licencia o declaración de innecesariedad testimoniada, los otorgantes deberán requerir al Notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente, con lo que se dará por cumplida la exigencia de protección a la que se refiere el apartado anterior».

Desde el punto de vista del Registro de la Propiedad, puede comprobarse que desde la normativa urbanística, se impone a Notarios y registradores exigir la acreditación del oportuno título administrativo habilitante de toda división, segregación o parcelación que se pretende otorgar o inscribir.

Es claro además que el precepto dirigido a tales fedatarios públicos, como colaboradores de la Administración competente, prescinde del concepto urbanístico de parcelación, ya que, por un lado, no solo se trata de controlar tal particular supuesto, sino también preservar la eventual parcela indivisible, en suelo urbano o rústico.

Por otra parte, el concepto de parcelación, diferenciable del acto jurídico de división o segregación, presenta notas con un marcado componente fáctico, que debe ser probado en el correspondiente procedimiento administrativo o judicial. Así, la sentencia de 24 de noviembre de 2014 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía afirma: «(...) Por tanto, teniendo en cuenta, ante todo y por una parte, que el derecho a segregar dimana directamente del poder de disposición propio del derecho de propiedad, reconocido en el art. 33 de la Constitución, sin otras limitaciones que las previstas en las leyes, y que, por otra parte, la LOUA solo prohíbe las parcelaciones urbanísticas, tal y como se ha dicho antes, en contra de lo que se dice en la sentencia apelada, haciendo recaer la carga de la prueba sobre el apelante (atribuyéndole la dificultad de probar los hechos negativos y futuros, como la de no destinar las parcelas resultantes a otro fin que no sea el agrícola) es a la Administración a la que corresponde

exponer los motivos por los que induzca que se van a formar nuevos asentamientos, o sea, según el diccionario, extraer, a partir de determinadas observaciones o experiencias particulares, el principio general que en ellas está implícito (...)». La posibilidad de constitución de un núcleo de población ha sido apreciada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo de forma casuística.

Se comprende entonces que el artículo 26.2 del actual 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, como el anterior texto legal, establezca 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, requisito que será también exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción, asimilando normativamente la división o segregación de una finca a 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, como supuesto típico de posible parcelación encubierta.

También 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, asume este tratamiento de divisiones, segregaciones o parcelaciones a efectos registrales, para establecer –cfr. artículo 78– la regla general de exigencia 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, y en su artículo 79, al tratar el problema de la división o segregación en suelo no urbanizable, que vulnere la unidad mínima de cultivo o, la propia parcelación urbanística, permitiendo la actuación preventiva del Registrador cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surgiera duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, en los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable.

4. En el caso del presente expediente, en el que se pretende inscribir una escritura de compraventa recayente sobre el resto de finca resultante de segregaciones no inscritas, con la menor superficie resultante, es decir, solo una porción de una finca registral determinada, es evidente que tal porción de finca solo puede ser objetivada jurídicamente previa división de aquella originaria finca registral, y ello aun cuando a la porción ahora transmitida siga correspondiendo el mismo número de aquella registral, por convenir las partes en que la misma sea reputada como el resto de la originaria finca, y en tal sentido continúe el folio abierto a esta –vid. Resoluciones de 16 de marzo y 13 de junio de 2001–. Por ello, deberá justificarse el cumplimiento de todas las exigencias legales en lo que se refiere a la formación de esta concreta nueva porción de finca que accede al Registro (sin que proceda entrar ahora a valorar la legalidad de todas y cada una de las operaciones que no hubieran accedido al Registro).

Siendo por ello plenamente aplicables las normas que imponen la exigencia de título administrativo habilitante para inscribir divisiones o segregaciones, bajo la condición impuesta por la normativa andaluza 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, salvo que se justifique el requerimiento al Notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente.

5. Aunque no se ha planteado en este recurso, debe hacerse una referencia al nuevo requisito que para supuestos como el de la segregación aquí planteado y otros análogos

(división, agrupación o agregación) introduce la Ley 13/2015, de 24 de junio, teniendo en cuenta que el asiento de presentación se practicó tras la entrada en vigor de dicha Ley.

La novedad esencial que introduce la reforma en esta materia estriba en que conforme al nuevo artículo 9 de la Ley Hipotecaria, la inscripción habrá de contener, necesariamente, entre otras circunstancias, «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 afirmó la Resolución de 12 de febrero de 2016, todo documento, cualquiera que sea la fecha de su otorgamiento, en el que se formalice una división o agrupación de finca, incluyendo las subespecies registrales de la segregación y la agregación, y que se presente a inscripción a partir del 1 de noviembre de 2015, habrá de cumplir con la exigencia legal de aportación preceptiva, para su calificación e inscripción, de la representación georreferenciada con coordenadas de los vértices de las fincas a las que afecte.

Igualmente cabe reiterar aquí lo dicho en la citada Resolución de 12 de febrero de 2016 sobre el procedimiento y requisitos técnicos para la calificación e inscripción de la preceptiva representación georreferenciada. En cuanto al procedimiento, afirma la Resolución que «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, por incluirse además alguna rectificación superficial de las fincas superior al 10 % o alguna alteración cartográfica que no respete la delimitación del perímetro de la finca matriz que resulte de la cartografía catastral (cfr. artículo 9, letra b, párrafo cuarto), fuera necesaria la tramitación del citado procedimiento para preservar eventuales derechos de colindantes que pudieran resultar afectados».

Respecto a los requisitos técnicos que debe reunir la representación gráfica georreferenciada que se aporte, habrá que estar a los detallados en la Resolución conjunta de esta Dirección General y la Dirección General del Catastro de fecha 26 de octubre de 2015, a la que remite el artículo 10 de la Ley Hipotecaria, si bien «mientras no se encuentre homologada la aplicación informática e implantado el sistema de comunicación de información en previsto en la citada Resolución Conjunta, debe aplicarse para la aportación de las representaciones gráficas alternativas el mismo criterio previsto en el punto tercero, letra b, de la Resolución-Circular de esta Dirección General de 3 de noviembre de 2015, de manera que transitoria y excepcionalmente será admisible la aportación de la representación geográfica y lista de coordenadas correspondientes a una determinada finca en cualquier formato que permita al registrador generar un archivo electrónico en formato PDF que las contenga junto con el código de finca registral, que firmará con su certificado reconocido de firma electrónica, y en el acta de inscripción hará constar que inscribe la representación gráfica y lista de coordenadas que constan en el referido archivo, expresando su código seguro de verificación. Y ello sin perjuicio, de que una vez que se haya efectuado dicha homologación y esté operativo el sistema de comunicación de información, a través del mismo se dé cumplimiento por el Registrador a las obligaciones que le incumben conforme a la expresada Resolución conjunta en cuanto a todas las representaciones gráficas que se hayan inscrito desde la entrada en vigor de la Ley 13/2015».

6. Finalmente, debe tenerse en cuenta el supuesto especial que para la constancia registral de la representación gráfica suponen los casos previstos en el artículo 47 del Reglamento Hipotecario, en el que se permite que accedan en diferente momento temporal segregaciones de múltiples porciones, que se han podido formalizar en diversos títulos, así como cuando se pretenda la inscripción de negocios realizados sobre el resto de una finca, existiendo pendiente de acceder al Registro otras operaciones de segregación, supuesto objeto de este expediente.

En tales casos es claro que únicamente deberá aportarse, para su constancia en el folio real, la representación gráfica correspondiente a la porción que es objeto de

inscripción en cada momento (ya sea la segregada o el resto, según los casos), sin que pueda exigirse representación gráfica de otras porciones que no son objeto del título en cuestión ni causan asiento de inscripción (cfr. artículo 9 de la Ley Hipotecaria). Y ello por aplicación de la previsión del propio artículo 47 del Reglamento Hipotecario cuando señala que se hará constar la descripción de la porción restante (entendiendo incluida en esta la representación gráfica de la finca) cuando esto «fuere posible». Esta imposibilidad deberá valorarse en cada caso de modo objetivo, y, así, también podría entenderse que concurre cuando la inscripción de la representación gráfica de una porción restante no pueda practicarse por haberse calificado negativamente, siempre que ello no afecte a la calificación positiva e inscripción de la representación de la porción segregada.

En consecuencia, por los fundamentos jurídicos primero al cuarto específicamente aplicables al presente recurso, 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, 7 de julio de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.