

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR010104

RESOLUCIÓN de 20 de febrero de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Algete, por la que se deniega la inscripción de una escritura de donación.*(BOE de 3 de julio de 2020)***SUMARIO:****Registro de la Propiedad. Venta de participación indivisa de una finca. Parcelación. Licencia. Unidades mínimas de cultivo.**

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, 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. En esta línea, en el ámbito de la normativa básica estatal, el Real Decreto Legislativo 7/2015, que no hace sino reproducir lo establecido en la Ley 8/2007, plasma una concepción amplia y finalista de la parcelación urbanística.

Partiendo de tal normativa, esta Dirección General, acorde con los pronunciamientos jurisprudenciales, ha desarrollado una doctrina, asumiendo tal concepto de parcelación urbanística, siguiendo el proceso que han seguido las actuaciones para soslayar su prohibición y precisamente para protegerse de ellas, trascendiendo 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. **Existen indicios de parcelación urbanística cuando** consta registralmente la incoación de un expediente de disciplina urbanística sobre la finca en cuestión; o la venta sucesiva de varias participaciones indivisas junto a la declaración de obras nuevas sobre el mismo inmueble; o cuando existe un historial jurídico de la finca matriz con múltiples segregaciones previas; cuando en una comunidad hereditaria existen sucesivas ventas de cuota a personas ajenas a la comunidad hereditaria; o cuando en la misma escritura se contenga la declaración de que la cuota indivisa conlleva el uso exclusivo de una parte concreta de la finca por el adquirente; esto último en el bien entendido que la mera ausencia de asignación formal y expresa de dicho uso no implica la inexistencia de parcelación ilegal, sino que habremos de estar a las circunstancias fácticas existentes con independencia de lo declarado en el título inscribible.

Dado que la competencia legislativa sobre urbanismo ha sido atribuida a las comunidades autónomas en la Constitución, ha de ser la propia **legislación urbanística** que resulte aplicable la que establezca qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal o ser asimilados a ésta, así como determinar qué otros actos de uso del suelo o de las edificaciones quedan sujetas a la intervención y control municipal que el otorgamiento de la licencia comporta, determinación que constituye un presupuesto previo respecto de su exigencia en sede registral. Así, la exigencia de licencia para inscribir las operaciones a que se refieren los artículos 53 y 78 del Real Decreto 1093/1997 no puede considerarse absoluta o genérica, pues dependerá de la normativa sustantiva a que esté sujeto el concreto acto jurídico. Esta remisión a la legislación urbanística aplicable nos conduce a Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que establece que no sólo los actos expresos de parcelación, sino cualquier escritura pública de la que resulte o derive un acto de parcelación, con independencia de su naturaleza, está sometido a licencia.

PRECEPTOS:

RD Leg. 7/2015 (TRLRSRU), art. 26.2.

RD 1093/1997 (Rgto. sobre inscripción de actos de naturaleza urbanística), art. 79.

Ley Madrid 9/2001 (Ley del suelo), arts. 143 y 144.

Decreto Madrid 65/1989 (Unidades Mínimas de Cultivo), art. 2.

En el recurso interpuesto por doña A. R. I. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Algete, don Ernesto Calmarza Cuencas, por la que se deniega la inscripción de una escritura de donación.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 8 de marzo de 2019 por el notario de Algete, don Fernando González Garrido, fue donada un porcentaje de finca por doña D. I. M. a su hija doña A. R. I., estipulándose que se concretaría, una vez que la finca sea legalmente divisible, en el uso exclusivo y excluyente del total de la parcela número 148.

II

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

«Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario.

El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por R. M., J. que se corresponde a la escritura de donación otorgada el día 08/03/2019, ante el Notario de Algete, Fernando González Garrido, número 578/2019 de su protocolo, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

I. Hechos.

Presentada a las 14:53 horas, del día 02/10/2019, con el número de entrada 3156 y número de asiento 1179/42.

II. Fundamentos de Derecho.

1. Se presenta, con los datos de entrada arriba indicados, escritura de donación que tiene por objeto la transmisión de una participación indivisa de 86'899563% de una finca rústica sita en el término de Fuente el Saz de Jarama, al sitio de (...), compuesta por las parcelas catastrales 148 y 156 del polígono 9, atravesadas por el Camino (...).

La donante, doña D. I. M., con anterioridad transmitió otra participación de 13'10% a don J. L. R. R.

En la misma escritura, en la estipulación primera, se hace constar que la participación indivisa transmitida sigue concretándose -una vez que la finca sea legalmente divisible- en el uso exclusivo y excluyente del total de la parcela número 148.

Se incorpora a la escritura sendas certificaciones catastrales descriptivas y gráficas de las parcelas 148 y 156 del polígono 9. En ellas aparece como titular catastral de la parcela 148 la donante; y de la parcela 156 el titular de la otra participación [sic] de 13,10%.

2. Conforme al artículo 80 del R.D. 1093/1997 de 4 de julio se notificó a la Consejería de Agricultura al existir duda fundada de que se estuviera encubriendo actos de división de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo.

En contestación a dicha notificación el Jefe de Área de Vías Pecuarias informó que no consta que se haya tramitado ante el Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama licencia de parcelación, la cual requiere de informe previo y vinculante de la Consejería competente en materia de agricultura, que no sería posible la segregación al no alcanzar la superficie mínima establecida en el artículo 2 del Decreto 65/1989 de Unidades Mínimas de Cultivo y que al tener colindancia con el dominio público pecuario, debe contar con el visto bueno del Área de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid por si existiera afección a este dominio público.

3. El artículo 26.2 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y que tiene el carácter de disposiciones establecidas en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal por el artículo 149.1.4.^a, 8.^a y 14.^a, dispone que:

"2. La división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Esta regla es también aplicable 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.

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."

Esta remisión a la legislación urbanística aplicable nos conduce al artículo 143 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid establece que:

"Actos de parcelación.

1. Tendrán la consideración de actos de parcelación con independencia de su finalidad concreta y de la clase de suelo, cualesquiera que supongan la modificación de la forma, superficie o lindes de una o varias fincas.
2. Cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se documente un acto de parcelación con independencia de su naturaleza, o del que resulte o derive ésta, sin la aportación de la preceptiva licencia urbanística, que los Notarios deberán testimoniar íntegramente en aquélla."

Y continúa diciendo el artículo 144:

"Actos de parcelación rústica.

1. Tienen la consideración legal de actos de parcelación rústica, todos aquellos que se produzcan en suelo no urbanizable de protección o suelo urbanizable no sectorizado en que no se haya aprobado definitivamente el Plan de Sectorización.
2. Las fincas resultantes de los actos de parcelación rústica habrán de cumplir las dimensiones y características mínimas fijadas en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza.
3. En suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas.
4. La licencia urbanística para actos de parcelación rústica requerirá informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable, de la Consejería competente en materia de agricultura."

4. De la doctrina de la Dirección General de los Registros (resoluciones de 12 de julio de 2016, 22 de febrero de 2017, 22 de marzo de 2018, 13 de marzo de 2019 y 24 de abril de 2019) se desprende que modernamente el concepto de parcelación ha trascendido la estricta división material de fincas para alcanzar la división ideal, comprensiva de todos aquellos supuestos en que, manteniéndose formalmente la unidad del terreno, se produce una división en la titularidad o en el goce del mismo, ya sea en régimen de indivisión, de propiedad horizontal, de vinculación a participación en sociedades, o de cualquier otro modo en que se pretenda alcanzar los mismos objetivos. E, igualmente, y en esta misma línea, la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del terreno no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y por tanto la calificación de la operación como reveladora de una parcelación ilegal. Ni siquiera, añade el Centro Directivo, excluye esta posibilidad la manifestación contraria a dicha asignación de partes de suelo, hecha por los interesados en el título inscribible.

Aplicadas estas consideraciones al caso que nos ocupa resulta evidente que la transmisión documentada encierra un auténtico acto de parcelación, contrario a la legislación agraria autonómica y que, además, exige licencia municipal, en base a los siguientes datos:

- I. Según manifiestas los comparecientes, la participación indivisa transmitida se concreta en el uso exclusivo y excluyente del total de la parcela 148.
- II. A pesar de la expresión utilizada "una vez que la finca sea legalmente divisible" resulta evidente por las certificaciones incorporadas que el objeto de la transmisión no es una participación indivisa de una finca sino la totalidad de una parcela catastral.
- III. No puede obviarse la existencia de una parcelación por el hecho de que los comparecientes hagan la salvedad de "una vez que la finca sea legalmente divisible", ya que el negocio documentado es único y está integrado por todas las cláusulas pactadas, resultando evidente la voluntad de las partes de que cada uno de los condóminos utilice en exclusiva una parcela determinada de las dos que integran finca. No puede el registrador prescindir de tales pactos al calificar el documento, pues ello significaría dar cobertura y amparo del Registro a un acto que requiere la preceptiva licencia municipal, o bien, la declaración de su innecesariedad.

5. Finalmente debe señalarse que en el título presentado a inscripción existe una contradicción en la descripción del objeto del negocio pues, si por un lado el consentimiento negocial recae sobre una participación indivisa de determinado inmueble, por otro resulta que el objeto del negocio no es tal participación sino una parcela perfectamente delimitada y de uso exclusivo. Y no puede existir indefinición sobre el objeto o acto jurídico que se celebra, por lo que al no existir un pronunciamiento claro sobre cuál es el objeto del negocio sobre el que los interesados proyectan su consentimiento y su solicitud de inscripción registral (art. 1261 CC y 9,1 LH) no puede procederse a la inscripción solicitada. Téngase en cuenta que esta concreción de la participación indivisa a una porción de suelo determinado y exclusiva se hace sin consentimiento ni conocimiento del otro comunero y, lo que es más importante, con absoluto olvido de las normas impuestas por la legislación urbanística.

De lo expuesto resulta que la transmisión documentada supone un acto de parcelación que infringe la legislación de unidades mínimas de cultivo y que, en todo caso, requiere la preceptiva licencia urbanística según la legislación sustantiva del Suelo, tanto estatal como autonómica.

Por lo expuesto, y por considerarlo un defecto subsanable acuerdo suspender la inscripción solicitada.

III. Medios de impugnación.

Contra el presente acuerdo de calificación (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Ernesto Calmarza Cuencas registrador/a de Registro Propiedad de Algete a día dieciocho de Octubre del año dos mil diecinueve.»

Aportada el día 31 de octubre de 2019 por el presentante escritura de subsanación autorizada por el mismo notario en Algete el día 30 de octubre de 2019, con el número 2.090 de protocolo, por virtud de la cual se declaraba tener por no puesto el pacto de asignación de uso, la documentación referida fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Devuelto por R. M., J. la escritura de donación otorgada el día 08/03/2019, ante el notario de Algete, Fernando González Garrido, número 578/2019 de su protocolo, que fue presentada a las 14:53, del día 02/10/2019, con el número de entrada 3156 y número de asiento 1179/42, calificado negativamente el día 18 de octubre de 2019 y prorrogado el asiento de presentación 60 días hábiles desde el 18 de octubre de 2019.

Se acompaña ahora copia autorizada del Acta de subsanación otorgada en Algete el día 30 de octubre de 2019 ante el notario don Fernando González Garrido, número 2.090 de su protocolo, que se entiende que no subsana el defecto a que se refiere la nota de calificación referida de 18 de octubre de 2019, por lo que se estima subsistente, con la misma fecha y efectos, dicha calificación negativa. (Resolución D.G.R.N. 29/03/2007 BOE 04/05/2007).

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Ernesto Calmarza Cuencas registrador/a de Registro Propiedad de Algete a día cinco de noviembre del año dos mil diecinueve.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma a la registradora Mercantil VI de Madrid, María Victoria Arizmendi Gutiérrez, quien resolvió, el día 18 de noviembre de 2019, confirmar la calificación del registrador de la Propiedad de Algete.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, doña A. R. I. interpuso recurso el día 5 de diciembre de 2019 en virtud de escrito y en base a los siguientes argumentos:

«Motivos.

Primero. Antecedentes.

1. El Sr. Registrador de la Propiedad de Algete -Madrid- rechaza la inscripción de la donación de una cuota indivisa de un 86,899563% que Doña D. I. M. realiza a favor de su hija Doña A. R. I. de la finca registral n.º 2.132 sita en t.m. de Fuente El Saz de Jarama -Madrid-, que figura como rústica, formalizada en escritura otorgada por el Sr. Notario de Algete (Madrid) Don Fernando González Garrido, con fecha de 8 de marzo de 2019 número 578 de su protocolo.

En su nota de calificación, el Sr. Registrador, tras alegar los fundamentos derecho que consideró aplicables al caso concluye:

...“resulta evidente que la transmisión documentada encierra un auténtico acto de parcelación”,... “se hace sin consentimiento ni conocimiento del otro comunero” y... “con absoluto olvido de las normas impuestas por la normativa urbanística”, acordando por ello suspender la inscripción solicitada.

– Defecto subsanable.

1.1 Aun no pudiendo estar conformes con los motivos subjetivos de suspensión del Sr. Registrador, y dado que el defecto lo califica de subsanable, con fecha 30 de octubre de 2019 ante el citado notario Sr. González Garrido, n.º 2.090 de protocolo, donante y donataria, otorgaron escritura de Subsanción.

1.2. En la escritura de donación suspendida se transcribió lo pactado en el título previo: “En la escritura de compra venta otorgada en Madrid el día 7 de abril de 2005, ante el notario don Manuel de Torres y Francos, número 1.375, las partes pactaron... Tercera: “los comparecientes acuerdan que la participación indivisa transmitida una vez que la finca sea legalmente divisible se concrete en el uso exclusivo y excluyen te del total de la parcela número 156 con una superficie de 6.573 metros cuadrados y en la estipulación “primera” de la citada escritura donante y

donataria dijeron: “Por razón de los expuesto en punto II. la participación indivisa transmitida sigue concretándose - una vez que la finca sea legalmente divisible- en el uso exclusivo y excluyente del total de la parcela número 148.”...

2. Y por eso, a los efectos subsanatorios, otorgaron: único.—A los efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad, declaran tener por no puestos el expositivo II, así como el párrafo 2.º de la estipulación “primera” de la citada escritura de donación otorgada en Algete -Madrid- el día 8 de marzo de 2019, ante el notario don Fernando González Garrido, bajo el número 578 de orden de su protocolo, consintiendo la inscripción del negocio jurídico documentado con exclusión de éstos.

2.1 Presentada de nuevo la escritura de donación en unión de la escritura de Subsanación el Sr. registrador entiende que: 1. no subsana el defecto a que se refiere la nota de calificación, 2. estima subsistente la calificación negativa, y 3. mantiene la negativa a la inscripción solicitada.

2.2 Por lo anterior, no quedando más remedio, con fecha 8 de noviembre de 2019 se solicita calificación sustitutoria, siendo el registrador Sustituto Doña María Arizmendi Gutiérrez, quien con fecha 18 de noviembre de 2019, -al margen, sin valorar la escritura de subsanación de 30 de octubre de 2019, número 2.090 de protocolo- acuerda confirmar la negativa de su compañero a practicar el asiento solicitado en base a los mismos fundamentos de derecho según dice (...)

6. Título previo.

A los anteriores hechos le son de aplicación los siguientes,

Fundamentos de Derecho

La calificación de fecha 18 de octubre de 2019 denegatoria de la inscripción solicitada y la de fecha 18 de noviembre de 2019 sustitutoria, incurrir en causa de nulidad de pleno derecho por motivos de forma y fondo.

Primero. De forma.

La calificación confirmatoria, incurre en causa de nulidad de pleno derecho del artículo 47 de la ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común en relación con el artículo 35 de la dicha ley y en relación al artículo 24 de la C.E.

No consta que la Sra. Registradora sustituía haya emitido la calificación sustitutoria teniendo en cuenta la escritura de Subsanación de fecha 30 de octubre de 2019 ante el citado notario Sr. González Garrido, número 2.090 de protocolo, de suerte que, de su examen, en unión y junto con la escritura de donación, permita emitir una calificación ajustada a derecho.

Lo anterior no nos despeja duda alguna en orden al correcto funcionamiento de la Calificación Registral, y por lo tanto, si la calificación confirmatoria de la negativa a inscribir es conforme a Derecho y ello por realizarse de forma manifiestamente incompleta al no haber tenido en cuenta la escritura con la que se subsanaba la calificada como defectuosa.

Se quebranta así el artículo 35 de la LRJPAC, que exige que sean motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derechos los actos dictados, viciando lo actuado de nulidad absoluta conforme el artículo 47 de la LPA por implicar la indefensión proscrita por el Art. 24 C.E.

Segunda. De fondo.

Disconformidad -dicho sea con el debido respeto y en términos de defensa- con la Calificación Registral por lo subjetivo de la misma y no ajustarse la normativa que se cita al caso documentado.

2.1 Acierta el señor Registrador de la Propiedad a la hora de reseñar la normativa vigente y aplicable a los actos de parcelación urbanística al margen de la ley. Pero yerra - reiterando el debido respeto- en su aplicación al caso documentado.

Efectivamente,

En el presente caso se trata de la transmisión a título gratuito por una madre a una hija de una cuota ya inscrita en el registro, y la simple donación de una cuota indivisa, sin otros elementos de juicio que lo avalen, no se puede entender como un supuesto de parcelación urbanística ilegal, todo ello de acuerdo con, el sentido común, y la reiterada doctrina de la DGRN.

Porque de lo anterior, en pura lógica, no es creíble, pueda resultar un “núcleo poblacional” ni “nuevos asentamientos”; y porque siguiendo Resoluciones de dicho centro directivo, como las de 10 de octubre de 2005, 14 de julio de 2009, 12 de julio de 2010 y 2 de marzo de 2012, para apreciar la existencia de indicios de parcelación urbanística en las enajenaciones de cuotas indivisas, resulta imprescindible la existencia de determinados datos jurídicos o fácticos que así lo revelen y se pongan de manifiesto dentro de la labor calificadora del Registrador. Así sucede, por ejemplo, cuando consta registral mente la incoación de un expediente de disciplina urbanística sobre la finca en cuestión - que no es el caso-; o la venta sucesiva de varias participaciones indivisas junto a la declaración de obras nuevas sobre el mismo inmueble -que no es el caso-; o cuando existe un historial jurídico de la finca matriz plagado de segregaciones previas -que no es el caso-; cuando en una comunidad hereditaria existen sucesivas ventas de cuota a personas ajenas a la comunidad hereditaria - que no es el caso-; o cuando en la misma escritura se contiene la declaración de que la cuota indivisa conlleva el uso exclusivo de una parte concreta de la finca por el adquirente; esto último... “ en el bien entendido que la mera ausencia de asignación formal y expresa de dicho uso no implica la inexistencia de parcelación ilegal, sino que habremos de estar a las circunstancias fácticas existentes con independencia de lo declarado en el título inscribible”.

Y es, éste último dato el que parece hacer errar la calificación registral, prejuzgando una voluntad de parcelación que no existe porque, el negocio jurídico formalizado (resulta increíble tener que decirlo) supone la mera transmisión de la titularidad de una participación indivisa:

1. ya creada con anterioridad,
 2. existente en la vida registral con anterioridad,
 3. objeto de transmisión y calificación registral favorable con anterioridad,
 4. que goza del amparo, protección y presunciones que el Registro de la Propiedad confiere a todo derecho inscrito,
 5. y sobre la que ningún reparo ni objeción registral se hizo antes, con lo que de arbitrariedad lleva implícito.
- Porque no estamos ante el supuesto de hecho previsto en la normativa que se cita por el Sr. Registrador. La normativa que esgrime en apoyatura de la negativa a inscribir se refiere... “no a cualquier transmisión de participaciones indivisas, sino únicamente a aquellas transmisiones en las que se produce la división ideal del dominio mediante la creación de nuevas participaciones indivisas, y ello aun cuando no se establezca de forma expresa que la titularidad de las mismas atribuye derecho al uso exclusivo de un espacio determinado, y que tampoco es del caso.

Porque además, la donación documentada - que no requiere ni de conocimiento ni de consentimiento del condueño -, no se trata de un acto dispositivo por el que madre e hija creen nuevos objetos de derecho, físicos, -porciones de terreno-, o ideales, cuotas pro indiviso del dominio, acciones, participaciones u otros derechos societarios, si no que como decimos la transmisión operada, que no crea objeto de derecho alguno, físico o ideal, únicamente transmite la titularidad de un objeto, -la participación indivisa-, existente con anterioridad en la vida registral y sobre la que ningún reparo se hizo antes.

Resulta destacable además (aparte el cambio de criterio del funcionario) por tratarse de circunstancia no apreciada por el Sr. Registrador de la Propiedad, que la finca registral 2.132 de la que se transmite una cuota previamente existente como decimos, se encuentra en la realidad física dividida por el camino (...) de titularidad municipal, y de cuya circunstancia, la división en dos, entendemos no hará responsable el Sr. Registrador a donante ni donataria;

Y además, dicha finca registral, “además” catastralmente la conforman ya dos (2) parcelas catastrales, la 148 (de más de 30.000 m2) y la 156 (de menos de 30.000 m2) creadas y formadas por los poderes públicos (Dirección General de Catastro), por lo que difícilmente, como dice la calificación substitutoria apoyando a la resolución del Registro de Algete, se ha podido ejecutar parcelación ilegal alguna. Las parcelas ya existían y fueron creadas por la autoridades competente. Existe, es cierto, un pacto entre las partes, para que “una vez que la finca registral sea legalmente divisible”, ya sea por un certificado de innecesidad de segregación que se ha pedido al Ayuntamiento, o por la compra de más m2 para completar los 30.000 m2 necesarios de la parcela 156, asignar cada participación indivisa a la propiedad de cada una de las dos mencionadas parcelas.

Acuerdo por otro lado subsanado y supeditado en cualquier caso a la legalidad urbanística (condición suspensiva).

Es decir, y no exige mucho esfuerzo comprenderlo, “si existiese” alguna apariencia o indicio de parcelación ilegal, que negamos, ciertamente se debe hacer responsable a la autoridad Local titular del descuento y a la catastral creadora de las dos parcelas, pero no a los legítimos condueños de la finca.

No existen, en suma, datos jurídicos, ni fácticos, que puedan revelar indicios de parcelación ilegal, -menos aún evidentes como se afirma-, y los que desde una “cicatera perspectiva registral” pudieran verse (2 parcelas catastrales - 1 camino público) exceden del ámbito de lo calificable por el Sr. Registrador y en ningún caso serían responsabilidad de quienes actúan al amparo de la normativa civil, fiscal, y registral vigente.

Nos encontramos, pues, ante una escritura que instrumenta un “acto neutro” desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación (1.255 Cc) y solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física ilegal cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual, que por éstas parte no se discute.

De acuerdo con la Resolución de 12 de julio de 2012, lo fundamental... no es si nos encontramos ante la constitución de la cuota o ante su posterior transmisión -habida cuenta de que la misma ya consta inscrita a favor de su titular-, sino si existen indicios fácticos suficientes de estar ante la posible formación de un núcleo de población, y que resulta notorio, no se dan en el caso.

Cabe además preguntarse:

¿por qué la presunción de acto de parcelación urbanística ilegal la ciñe el Sr. Registrador a la segunda transmisión de una cuota indivisa ya inscrita y no al supuesto de la primera que se autorizó e inscribió ?, ¿por qué se hace de peor condición a los ulteriores que se limitan a adquirir un porcentaje ya creado sin crear otras nuevas participaciones indivisas [sic]?

¿dónde está la parcelación? y la ilegalidad?.

Por todo resulta palmario que la actividad registral/administrativa está contraviniendo la ley (su espíritu y su finalidad), actuando arbitrariamente y en clara desviación de poder, motivando lo nulo de la calificación.

2.2 Acto neutro que excede de la labor y calificación registral.

La Resolución D.G.R.N. de 6 de septiembre de 2017, también relativa a la venta de participación indivisa, que estimó el recurso interpuesto, dice:

...“se pretende transmitir una cuota indivisa ya inscrita en el Registro de la Propiedad, acto que debe considerarse, en principio, neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual, lo que deberá apreciarse por el órgano competente y en el cauce procedimental oportuno”.

...“por no suponer la inicial desmembración ‘ex novo’ de la titularidad en un proindiviso, con o sin asignación de uso, u otro indicio de parcelación urbanística...”

Pera [sic] además, y aun justificada suficientemente la presencia de elementos relevadores de posible parcelación urbanística (que negamos en el caso), es la Administración competente, y no el Registrador, la que, en ejercicio de sus competencias de disciplina urbanística, en el marco del procedimiento administrativo correspondiente, y con los mayores elementos de que dispone, la que deberá pronunciarse sobre si tiene o no carácter de parcelación ilegal la donación de cuota indivisa documentada.

En este sentido, consta en la calificación registral haber procedido a “la notificación a la Consejería de Agricultura al existir duda fundada de que estuviera encubriendo actos de división de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo”, pero resulta que sobre el carácter o no de parcelación ilegal de los negocios documentados en forma de transmisiones de cuota indivisa, la actuación del registrador deberá articularse a través del procedimiento establecido en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997:

Artículo 79 Divisiones y segregaciones: En caso de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, cuando de la operación que corresponda resulten parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo o, en todo caso, aun siendo superiores, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surgiere duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, en los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, los Registradores de la Propiedad actuarán con arreglo a lo establecido en este artículo.

1. Los Registradores de la Propiedad, cuando, a pesar de haberse autorizado la escritura pública, tuviesen la duda fundada a que se refiere el número anterior y no se aportase la licencia correspondiente, remitirán copia del título o títulos presentados al Ayuntamiento que corresponda, acompañando escrito con solicitud de que se adopte el acuerdo que, en cada caso, sea pertinente y con advertencia expresa de que en caso de no contestación se procederá con arreglo a lo establecido en este artículo. La remisión de la documentación referida se hará constar al margen del asiento de presentación, el cual quedará prorrogado hasta un límite de ciento ochenta días a contar de la fecha de la remisión.

2. Si el Ayuntamiento comunicare al Registrador de la Propiedad que del título autorizado no se deriva la existencia de parcelación urbanística ilegal, el Registrador practicará la inscripción de las operaciones solicitadas. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 80.

3. Si el Ayuntamiento remitiere al Registrador certificación del acuerdo del órgano competente, adoptado previa audiencia de los interesados, en el que afirme la existencia de peligro de formación de núcleo urbano o de posible parcelación ilegal, se denegará la inscripción de las operaciones solicitadas y el Registrador de la Propiedad reflejará el acuerdo municipal mediante nota al margen de la finca o resto de la finca matriz. Dicha nota producirá los efectos previstos en el artículo 73.

4. Transcurridos cuatro meses desde la fecha de la nota puesta al margen del asiento de presentación, prevista en el apartado 1 de este artículo, si no se presentare el documento acreditativo de incoación del expediente a que se refiere el apartado siguiente con efectos de prohibición de disponer, el Registrador de la Propiedad practicará la inscripción de las operaciones solicitadas.

5. Si el Ayuntamiento o, en su caso, el órgano urbanístico competente, incoase expediente de infracción urbanística por parcelación ilegal, en el acuerdo correspondiente podrá solicitarse del Registrador de la Propiedad que la anotación preventiva procedente surta efectos de prohibición absoluta de disponer, en los términos previstos por el artículo 26.2.º de la Ley Hipotecaria.

No se observa que el Registrador de la Propiedad haya actuado conforme a lo preceptuado, siendo un motivo más de la nulidad de su actuación.

2.3 Artículo 38 L.H. Artículo 1.255 Cc.

“Por otra parte,” -lo deseable y lo que se pretende- “en todo caso, es una regulación equilibrada, que tenga en cuenta, simultáneamente, la necesaria labor de policía administrativa en la represión del ilícito, de cualquier tipo

que éste sea, y la seguridad del tráfico inmobiliario, que se refleja básicamente en la exactitud del Registro (...)" (Preámbulo del Real Decreto 1093/1997)

Y es en éste transcendental punto, donde entendemos de nuevo no se acierta (reiterando el debido respecto). Pues el principio de legitimación registral del artículo 38 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes se define sobre las dos ideas conexas de la presunción de exactitud y de la legitimación, que no implica otra cosa que los asientos del Registro se presumen exactos y veraces, y como consecuencia de ello, al titular registral reflejado en los mismos, se le considera legitimado para actuar en el tráfico jurídico y en el ámbito procesal y extraprocésal como tal titular, en la forma determinada que el propio asiento determine.

Y es éste principio hipotecario de tal transcendencia, en sus dos vertientes, el que se quebranta también, con la negativa a la inscripción de la transmisión de una cuota indivisa, al negar la presunción de exactitud, y al mismo tiempo, la legitimación del titular registral, negando que lo inscrito en el Registro existe y pertenece al titular registral en la forma que expresa el asiento.

Porque dicho principio de legitimación registral del artículo 38 de la Ley Hipotecaria no hace falta extenderse más en él, garantiza que los asientos del Registro se presumen exactos y veraces, y como consecuencia de ello, al titular registral reflejado en los mismos, se le considera legitimado para actuar en el tráfico jurídico y en el ámbito procesal y extraprocésal como tal titular, en la forma determinada que el propio asiento determine, que es lo que se pretende con la precitada transmisión, y todo ello sin perjuicio de que si "el registrador, en el ejercicio de su función pública, entiende que existe riesgo evidente de un nuevo asentamiento o consolidación de nuevo núcleo poblacional, en el marco de su actuación colaboradora en materia de disciplina urbanística y en orden a la necesaria colaboración entre Administraciones Públicas (que no discutimos) haga la comunicación prevenida en el artículo citado en el punto anterior.

La Resolución de este Centro Directivo de 10 de septiembre de 2015 manifestó que

...“ciertamente la situación podría ser diferente si dicha cuota indivisa hubiera sido inscrita con anterioridad y ahora se pretendiera su transmisión, pues en este caso el principio de legitimación registral establecido en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria se extendería a todos los efectos legales la presunción legal de que el derecho inscrito existe y pertenece a su titular en la forma establecida en el asiento respectivo (cfr. Resoluciones de 2 de marzo y 24 de mayo de 2012)...

Y por eso la misma D.G.R.N. sostiene:... “ En el caso de la mera transmisión de una finca a dos compradores por mitad y proindiviso (mediante una compraventa simultánea y no sucesiva), o de una cuota indivisa ya inscrita en el Registro, amparada por tanto por la legitimación registral, no debe justificar, como regla general, la exigencia de intervención administrativa alguna, a menos que vaya acompañada de un indicio cualificado como puede ser la nueva asignación de uso de parte determinada de finca o la conversión de una comunidad hereditaria en ordinaria mediante sucesivas transmisiones, siempre atendidas al resto de circunstancias concurrentes (relativas a la descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes, o cualesquiera otras que resulten pertinentes para tal valoración), y de conformidad con la legislación sustantiva aplicable.

El actuar contrario supone, también, atentar contra el principio de libertad de contratación. Pilar básico de la teoría general de los contratos en nuestro Derecho es el principio de la autonomía de la voluntad, que implica el reconocimiento de un poder de autorregular los propios objetivos e intereses que las partes desean dentro de la Ley; lo que significa que, en primer lugar, el individuo tiene plena libertad de decidir si contratar o no contratar; en segundo lugar, total libertad de elección del tipo contractual; en tercer lugar, celebrar libremente contratos atípicos, y en cuarto lugar capacidad para modificar el contenido de los contratos.

La citada Resolución de 6 de septiembre de 2017, (estimó el recurso) por no suponer la inicial desmembración “ex novo” de la titularidad en un proindiviso, con o sin asignación de uso, u otro indicio de parcelación urbanística... “se pretende transmitir una cuota indivisa ya inscrita en el Registro de la Propiedad, acto que debe considerarse, en principio, neutro desde el punto de vista urbanístico y amparado por un principio general de libertad de contratación; solo si hechos posteriores pudieran poner de relieve la existencia de una parcelación física cabría enjuiciar negativamente la utilización abusiva o torticera de aquella libertad contractual, lo que deberá apreciarse por el órgano competente y en el cauce procedimental oportuno”...

Y no es otra cosa lo actuado por Doña D. I. M. y su hija Doña A. R. I.; donación de una cuota indivisa previamente existente, actuación conforme y en la confianza legítima en la legislación hipotecaria y civil expresadas; urbanística (una vez la finca sea legalmente divisible) y calificadora (subsana la escritura defectuosa).

Y supone también, actuar contra los actos propios, pues conforme al Art. 7.1) del código civil - en relación con la necesaria motivación, fundamentación y prohibición de la arbitrariedad de los actos administrativos-: Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. Principio general del derecho de implica que nadie puede ir contra sus propios actos, que se encuentra dentro del área de la buena fe en el ejercicio de un derecho, cuyo soporte legal lo encontramos en el artículo 7-1 del Código Civil. Y con arreglo a esta base legal, hay que decir que no puede venirse contra los propios actos, negando todo efecto jurídico a la conducta contraria posterior, todo en base a la confianza que un acto o conducta de una persona debe producir en otra. En conclusión,

como dice doctrina científica moderna, esta doctrina de los actos propios no ejerce su influencia en el área del negocio jurídico, sino que tiene sustantividad propia, asentada en el principio de la buena fe.

Exige que los actos de una persona que pueden tener relevancia en el campo jurídico marcan los realizados en un devenir, lo que significa que en ningún caso pueden contradecir a los anteriores provocando una situación de incertidumbre que desconcierta a terceros afectados por los mismos y que rompe el principio de buena fe determinado en el artículo 7-1 del Código Civil.

Y subsumiendo lo actuado en la doctrina de los actos propios, y se ha de decir que la misma es aplicable a ellos, no entendiéndose, el cambio de criterio del Registro de Algete, al no aceptar en la escritura de donación que, "una vez que la finca sea legalmente divisible" la cuota indivisa de un 86,899563% corresponda a la parcela catastral 148, cuando en la anterior escritura de compraventa de 2005 que se adjunta, aceptó que el 13.10044 correspondía a la parcela 156. Pacto que a mayor abundamiento se tuvo por no puesto.

Por lo anterior de VI y con el debido respeto, solicitamos.

Primero. Se tenga por presentado recurso contra la calificación registral de fecha 18 de octubre de 2019, confirmada por la de fecha 5 de noviembre de 2019, la confirmatoria sustitutoria, del Registro de la Propiedad de Algete y se declare la nulidad de la misma, se deje sin efecto alguno y a su tenor,

1. Se ordene la inscripción de la donación de doña D. I. M. a favor de hija doña A. R. I. documentada en la escritura otorgada por el Sr. Notario de Algete (Madrid) Don Fernando González Garrido, con fecha de 8 de marzo de 2019 número 578 de su protocolo en unión de la escritura de subsunción de fecha 30 de octubre de 2019 número 2.090 de protocolo.

2. Subsidiariamente y para el caso de no admitirse lo anterior se ordene al encargado de dicho Registro aclaración sobre los términos, sentido y forma de la subsanación.»

V

El registrador de la Propiedad emitió informe el día 10 de diciembre de 2019, mantuvo la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 26.2 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; 143 y 144 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid; 2 del Decreto 65/1989, de 11 de mayo, de Unidades Mínimas de Cultivo de la Comunidad de Madrid; 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 14 de julio de 2009, 12 de julio de 2010, 2 de marzo y 24 de mayo de 2012, 2 de enero y 15 de abril de 2013, 10 de septiembre de 2015, 12 de julio de 2016, 22 de febrero y 6 de septiembre de 2017, 22 de marzo de 2018 y 13 de marzo y 24 de abril de 2019.

1. Por escritura de donación se transmite un 86,899563% de una finca. En la descripción de la finca se dice que la finca ha sido partida en dos por un camino, formando según Catastro las parcelas 148 y 156 del polígono 9. Se identifican las dos parcelas por sus datos catastrales testimoniándose las certificaciones catastrales de ambas parcelas. Se hace referencia en la parte expositiva, que escritura de venta anterior ya la donante transmitió el 13,10000% de la finca en la que se pactó que la finca transmitida, una vez que legalmente divisible, se concrete en el uso exclusivo y excluyente del total de la parcela 156. Y en las estipulaciones se pacta de la misma forma que la cuota donada, una vez que la finca sea legalmente divisible, se concretará en el uso exclusivo y excluyente de la parcela 148. El registrador suspende por entender que hay un acto de parcelación sin licencia y por contravenir la legislación sobre unidades mínimas de cultivo. Se otorga escritura de subsanación en la que se tiene por no puestos los pactos de concreción de uso, pero el registrador entiende que no ha habido subsanación suficiente de la nota de calificación, que mantiene. Contra ello el recurrente alega que ya está inscrita la cuota restante y que le ampara el principio de legitimación registral, que el registrador a lo sumo lo que tendría es que proceder conforme al artículo 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.

2. Este Centro Directivo en su Resolución de 10 de octubre de 2005, 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, ya 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».

En esta línea, en el ámbito de la normativa básica estatal, el artículo 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, anterior artículo 17 del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que no hace sino reproducir lo establecido en el artículo 17 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo, plasma una concepción amplia y finalista de la parcelación urbanística -cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013-.

Partiendo de tal normativa, esta Dirección General -cfr. Resoluciones de 14 de julio de 2009, 12 de julio de 2010, 2 de marzo y 24 de mayo de 2012 y 2 de enero y 15 de abril de 2013- acorde con los pronunciamientos jurisprudenciales, ha ido desarrollando una doctrina, asumiendo tal concepto de parcelación urbanística, siguiendo el proceso que han seguido las actuaciones para soslayar su prohibición y precisamente para protegerse de ellas, trascendiendo 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.

«También ha señalado 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. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria al 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. Concepción que, por otra parte, asume la propia legislación urbanística andaluza –artículo 66 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía-».

El Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, comparte tal toma de posición y así su artículo 79, 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, surgiera 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.

Dado que la competencia legislativa sobre urbanismo ha sido atribuida a las comunidades autónomas, como se desprende de la Constitución (artículos 148.1.3.^a y 149.1 de la Constitución Española y Sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997 y 164/2001) y de los respectivos estatutos de autonomía, ha de ser la propia legislación urbanística que resulte aplicable, la que ha de establecer qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, o ser asimilados a ésta, así como determinar qué otros actos de uso del suelo o de las edificaciones quedan sujetas a la intervención y control municipal que el otorgamiento de la licencia comporta, determinación que constituye un presupuesto previo o «prius» respecto de su exigencia en sede registral.

Recuérdese aquí el Preámbulo del Real Decreto 1093/1997: «(...) La regulación de la inscripción de los actos de parcelación se hace en el capítulo X. Al respecto, se ha tenido en cuenta la existencia de distintas normas urbanísticas materiales en diferentes Comunidades Autónomas, por lo que los artículos son estrictamente tabulares dejando a aquellas normas las cuestiones de fondo; ello significa que la aplicación de las soluciones hipotecarias –únicas y uniformes– dependerán, en gran medida, de la previa aplicación de las diversas regulaciones sustantivas autonómicas, sobre todo en lo que se refiere a sus propios criterios en materia de parcelación. Por otra parte, se pretende, en todo caso, una regulación equilibrada, que tenga en cuenta, simultáneamente, la necesaria labor de policía administrativa en la represión del ilícito, de cualquier tipo que éste sea, y la seguridad del tráfico inmobiliario, que se refleja básicamente en la exactitud del Registro. Como consecuencia del criterio del dictamen del Consejo de Estado, en materia de parcelación el Reglamento hace referencia exclusivamente a la actuación de los Registradores de la Propiedad, sin que el articulado entre en la regulación de la actuación notarial (...)».

De manera que la exigencia de licencia para inscribir las operaciones a que se refieren los artículos 53 y 78 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no puede considerarse absoluta o genérica, pues dependerá de la normativa sustantiva a que esté sujeto el concreto acto jurídico.

3. Esta remisión a la legislación urbanística aplicable nos conduce al artículo 143 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid establece que: «Actos de parcelación. 1. Tendrán la consideración de actos de parcelación con independencia de su finalidad concreta y de la clase de suelo, cualesquiera que supongan la modificación de la forma, superficie o lindes de una o varias fincas. 2. Cualquier acto de parcelación

precisará licencia urbanística previa. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se documente un acto de parcelación con independencia de su naturaleza, o del que resulte o derive ésta, sin la aportación de la preceptiva licencia urbanística, que los Notarios deberán testimoniar íntegramente en aquélla».

Por tanto, no sólo los actos expresos de parcelación son cualquier escritura pública de la que resulte o derive un acto de parcelación, con independencia de su naturaleza, está sometido a licencia.

4. Continúa diciendo el artículo 144: «Actos de parcelación rústica. 1. Tienen la consideración legal de actos de parcelación rústica, todos aquellos que se produzcan en suelo no urbanizable de protección o suelo urbanizable no sectorizado en que no se haya aprobado definitivamente el Plan de Sectorización. 2. Las fincas resultantes de los actos de parcelación rústica habrán de cumplir las dimensiones y características mínimas fijadas en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza. 3. En suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas. 4. La licencia urbanística para actos de parcelación rústica requerirá informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable, de la Consejería competente en materia de agricultura».

5. También este Centro Directivo (véase Resoluciones citadas en los «Vistos») ha señalado, como el propio recurrente reconoce, que existen indicios de parcelación urbanística cuando consta registralmente la incoación de un expediente de disciplina urbanística sobre la finca en cuestión; o la venta sucesiva de varias participaciones indivisas junto a la declaración de obras nuevas sobre el mismo inmueble; o cuando existe un historial jurídico de la finca matriz con múltiples segregaciones previas; cuando en una comunidad hereditaria existen sucesivas ventas de cuota a personas ajenas a la comunidad hereditaria; o cuando en la misma escritura se contenga la declaración de que la cuota indivisa conlleva el uso exclusivo de una parte concreta de la finca por el adquirente; esto último en el bien entendido que la mera ausencia de asignación formal y expresa de dicho uso no implica la inexistencia de parcelación ilegal, sino que habremos de estar a las circunstancias fácticas existentes con independencia de lo declarado en el título inscribible.

6. Tenía por tanto razón el registrador en su inicial nota de calificación, pues el pacto de asignación de un derecho de uso exclusivo y excluyente sobre parcelas concretas es un elemento indicativo de parcelación. Y así se debería seguramente haber procedido -no puede en este recurso analizarse asientos ya practicados- cuando se inscribió en el Registro de la Propiedad una cuota sobre la finca -del 13,10000% de la finca-.

7. Sin embargo, concurren en el supuesto de hecho circunstancias que llevan a la estimación del recurso: primero: que se ha otorgado escritura de subsanación por el que se suprime toda referencia al pacto de asignación del derecho de uso entre las parcelas, limitándose por tanto la solicitud de inscripción a la cuota indivisa transmitida. Y segundo, que ya está inscrita en el Registro de la Propiedad -por título de compraventa- la participación indivisa del 13,10000% de la finca a favor de un tercero y por ende, también la porción indivisa restante del 86,899563% a favor de la ahora donante en el título objeto de calificación y recurso.

El superior principio de legitimación registral (artículo 38 de la Ley Hipotecaria) y de salvaguarda judicial de los asientos (artículo 1 de la Ley Hipotecaria), por virtud de los cuales se presume a favor del titular registral la existencia y titularidad del derecho inscrito mientras que no se rectifique judicialmente en procedimiento adecuado (artículo 40 de la Ley Hipotecaria) conlleva que no pueda evitarse la transmisión posterior de esa cuota parte indivisa ya inscrita a favor de la donante. Adviértase que no se pretende crear una cuota indivisa nueva (como ocurriría si su porción indivisa la transmitiera a su vez en distintas proporciones) sino de transmitir la cuota de la que ya el Registro de la propiedad proclama su titularidad.

8. En consecuencia, el registrador deberá proceder -como señala el recurrente- conforme a lo dispuesto en los artículos 79 y 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, acompañando no solo el título de donación sino también la escritura de subsanación (que no se pudo tomar en consideración en la inicial notificación efectuada a la Consejería de Agricultura). Y en caso de que no haya oposición al solicitar estos informes, deberá proceder a la inscripción, dejando claro en el asiento que se inscribe una cuota indivisa sobre la total finca, compuesta por ambas parcelas.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

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, 20 de febrero de 2020. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.