

LICENCIA MUNICIPAL. VENTA DE CUOTA INDIVISA. ASIGNACION DE ESPACIO EXCLUSIVO.—LA TRASMISION DE UNA CUOTA INDIVISA DE UNA FINCA CON ASIGNACION DEL USO EXCLUSIVO DE UN ESPACIO DETERMINADO IMPLICA UNA VERDADERA DIVISION CUANDO CADA UNA DE LAS PARTES ES SUSCEPTIBLE DE CONSTITUIR FISICAMENTE FINCA ABSOLUTAMENTE INDEPENDIENTE DE LAS OTRAS, ESTANDO SUJETA POR ELLO AL REQUISITO DE LA LICENCIA MUNICIPAL O A JUSTIFICAR LA INNECESARIEDAD DE LA MISMA. (RESOLUCIÓN DE 26 DE JUNIO DE 1999. BOE DE 3 DE AGOSTO DE 1999) (RESOLUCIÓN DE 19 JUNIO DE 2000. BOE DE 1 DE JUNIO DE 2000.) *Con el mismo texto*, RESOLUCIONES DE 20, 26, 27, 28 Y 29 DE JUNIO; 2, 6, 7, 8, 16, 18, 23 Y 25 DE SEPTIEMBRE; 6, 13, 14, 16, 19, 20 Y 23 DE OCTUBRE DE 2000; 1, 10 Y 12 DE FEBRERO DE 2001.

RESOLUCION de 26 de junio de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en los recursos gubernativos acumulados interpuestos por don José Manuel Luque Fernández, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alcalá de Guadaira, don Juan Escudero Ruiz, a inscribir unas escrituras de elevación a público de documento privado de venta de una cuota indivisa de una finca rústica, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña María Victoria Aguilar Ros, en nombre de don José Manuel Luque Fernández, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alcalá de Guadaira, don Juan Escudero Ruiz, a inscribir unas escrituras de elevación a público de documento privado de venta de una cuota indivisa de una finca rústica, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos.—I. Mediante cinco escrituras públicas de fechas 1 de febrero, 24 de marzo, 19 de mayo, 7 y 11 de julio de 1994, otorgadas ante el Notario de Sevilla, don Félix Monedero Gil, don Manuel Luque Fernández, por sí y en representación de su esposa y distintos compradores, elevaron a público otros tantos documentos privados de compraventa de cuotas indivisas de una finca rústica que quedan delimitadas con el correspondiente derecho a uso y disfrute al resto de los comuneros en una delimitación de 2.500, 2.670, 3.210, 3.230, 2.565 metros cuadrados de superficie, respectivamente, señalada con un número en el plano de situación que se adjunta a los contratos de compraventa, con derecho a enganche de luz, al pie de ésta, y con los linderos que en cada uno de ellos se determinan, y declarando conocer y aceptando cada comprador los Estatutos de la comunidad de copropietarios. Cada comprador autoriza de forma expresa al vendedor a proceder, caso de entenderse necesario, a constatar una doble servidumbre de paso.

II. Presentadas las cinco copias de las referidas escrituras, en el Registro de la Propiedad de Alcalá de Guadaira, fueron calificadas con notas del mismo tenor literal: «Devuelto hoy el anterior documento, no se practica la inscripción del mismo, ya que la enajenación de una cuota indivisa de una finca rústica, con derecho al uso y disfrute exclusivo de una «delimitación» de superficie, con sus linderos, implica una parcelación urbanística, puesto que supone, en la realidad, la división material del uso y disfrute de una finca; para dicha parcelación es preciso la correspondiente licencia o bien justificar la innecesariedad de la misma, conforme dispone el artículo 259.3.º de la vigente Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de 30 de junio de

1992. No se toma anotación de suspensión por no haberse solicitado. Alcalá de Guadaira, 13 de julio de 1995. El Registrador. Firma ilegible».

III. Don José Manuel Luque Fernández interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: 1. Que el objeto del recurso se centra en acreditar que una parcelación realizada sobre la finca rústica con fines puramente agrarios, en ningún caso implica una parcelación del carácter urbanístico y que, por tanto, no es necesario conforme a la Ley vigente aportar ningún tipo de licencia municipal, ni justificar la innecesariedad de la misma mediante la oportuna declaración municipal, ya que se considera inaplicable al presente caso el artículo 259.3 de la vigente Ley de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de 30 de junio de 1992. 2. Que conforme a lo dispuesto en los artículos 16 y 257.1 del texto refundido de la Ley del Suelo, hay que considerar que existe una parcelación rústica respecto de toda división simultánea o sucesiva de terrenos en dos o más lotes para fines de explotación agraria del suelo. Que, por tanto, la diferenciación tanto doctrinal como jurisprudencial respecto a las parcelaciones de carácter urbanístico y agrario consiste en la primera cuando los actos de parcelación van destinados a la creación de un núcleo de población, no siendo éste el objetivo de las de carácter agrario, que únicamente pretenden la división en el uso de la explotación agrícola de un terreno. 3. Que el único tipo de parcelación procedente en suelo calificado como no urbanizable son las de carácter rústico para los que rige la vigente Ley Agraria, y aquí es donde entra el concepto «de unidades mínimas de cultivo», que en la Comunidad Autónoma de Andalucía existe al respecto un auténtico vacío legal. Que son varias las sentencias del Tribunal Supremo que entienden que la Orden del Ministerio de Agricultura, de 27 de mayo de 1958, se encuentra expresamente derogada (confróntese sentencia de 11 de mayo de 1988). 4. Que las leyes estatales de carácter agrario no atribuyen competencia alguna a las autoridades municipales ni a ninguna otra parte para el posible control de las parcelas rústicas que puedan formarse. 5. Que en lo referente a lo que se entiende por «núcleo de población» se llega a la conclusión que en esta materia debe considerarse vigente el Reglamento de Planeamiento aprobado por Decreto 2159/1958, de 23 de junio, conforme a la interpretación dada por la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 1987. Que si se examinan las diversas sentencias del Tribunal Supremo, se llega a la conclusión de que no existe una regla general, siendo necesario examinar caso por caso. 6. Que las parcelaciones rústicas por la remisión del artículo 16.1 del texto refundido de la Ley del Suelo, se les aplica la legislación agraria, en la cual no se exigen para ello ningún tipo de licencia administrativa, por lo que no es aplicable el artículo 259.2 de dicho texto refundido. Este es el sentido del Auto del Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla de fecha 30 de junio de 1979. 7. Que hay que considerar cuál debe ser la actuación de los Notarios y Registradores respecto a lo establecido en el artículo 259.3 del texto refundido de la Ley del Suelo, precepto sobre el que caben distintas interpretaciones: a) Que se refiere a toda clase de suelo; b) Que únicamente procede la declaración de innecesariedad cuando se está ante un acto divisorio de suelo urbano o urbanizable que implique parcelación urbanística y cuando no sea posible acreditar la licencia. 8. Que en virtud de todo lo anterior, se considera indebida la calificación en base: a) Que a las parcelaciones rústicas le es inaplicable el artículo 259.3 de la vigente Ley de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana, de 30 de junio de 1992; b) que le es de aplicación la vigente legislación agraria por remisión del artículo 16.2 del

texto refundido de la Ley del Suelo; *c*) que en la Comunidad Autónoma de Andalucía existe un vacío legal al respecto; *d*) que tanto la doctrina como la jurisprudencia de forma expresa autoriza se lleven a efecto parcelaciones rústicas con destino a lo que se denomina huerto familiar, incluso si son objeto de pequeñas instalaciones para resguardo de aperos de labranza; *e*) que es improcedente para la inscripción de las escrituras señaladas que se requiera licencia urbanística o bien justificar la innecesariedad de la misma; *f*) que los planes municipales de ordenación no pueden regular respecto de las unidades mínimas de cultivo en suelo no urbanizable; *g*) que del propio texto del contrato de compraventa se deduce con absoluta claridad que: 1. Se adquiere una cuota indivisa de una finca rústica. 2. Que el comprador conoce y acepta los derechos y obligaciones que conlleva el estar declarada la finca como rústica en el Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Alcalá de Guadaira. 3. Que tiene una extensión superior a los 2.500 metros, superficie adecuada para la explotación de los denominados huertos familiares.

IV. El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1. Que los documentos privados de compraventa califican las fincas como rústicas (sin aclarar si de secano o regadío) e, igualmente, se dice que la finca de la cual se enajenan las cuotas indivisas está acogida al Plan de Ordenación Urbana del municipio de Alcalá de Guadaira, sin que se aporte prueba documental alguna de dicha aseveración. Que lo que se destaca del contenido de los contratos es que las compraventas no lo son de parcelas respetando, según se afirma, la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo. Las ventas tienen por objeto unas cuotas indivisas de la finca rústica, que quedan delimitadas con el correspondiente derecho al uso y disfrute al resto de los comuneros en una delimitación de 2.563 metros cuadrados de superficie (lo que revela que se está ante una parcelación urbanística), que se señala con un número en el plano de situación, que se adjunta (lo cual no consta) a los contratos privados de compraventa, con derecho a enganche de luz y con linderos con fincas igualmente referidas al citado plano no adjuntado y autorizándose por los compradores al vendedor a constituir una doble servidumbre de paso. Esto último pone de manifiesto la existencia de una parcelación de uso, ya que no tendría sentido dicha servidumbre si sólo se vendieran cuotas indivisas. Que todo lo anterior lleva a plantear si no se está en realidad ante una verdadera parcelación urbanística. Que se está ante una comunidad funcional con adopción de un uso y un disfrute exclusivos, es decir, ante una indivisión romana de la titularidad con una división germánica del uso. Esta adopción de uso y disfrute encubre una parcelación que, si bien civilmente puede ser válida, urbanísticamente no lo es, ya que se elude el acto parcelatorio material mediante la división de ese uso y ese disfrute. Que lo expuesto es lo que lleva a exigir la presentación de la licencia de parcelación o, en su caso, la declaración municipal de la innecesariedad de la misma (art. 259 del texto refundido de la Ley del Suelo), ya que todo acto de uso del suelo está sujeto a licencia (art. 242 del mismo texto legal). Que la expresión «parcelación urbanística» es también aplicable a la división del uso exclusivo de una parte de finca, como es este caso, y más teniendo en cuenta lo que dicen el artículo 16.1 del texto refundido citado y la Resolución de 5 de enero de 1995. Que se habla de unos Estatutos de copropietarios que rigen la comunidad, cuyo contenido no ha sido objeto de calificación por no acompañarse con las escrituras, por lo que se ignora si regulan una auténtica comunidad de propietarios o tan sólo los gastos comunes. 2. Que la afirmación de que a las parcelaciones objeto de las

escrituras le son aplicables las normas de la legislación agraria no puede mantenerse. 3. Que es verdad que la Comunidad Autónoma de Andalucía carece de una normativa reguladora de las unidades mínimas de cultivo, pero no existe vacío legal, pues se llena con la Orden de 27 de mayo de 1958, y que establece que para Alcalá de Guadaira las unidades mínimas de cultivo son 0,25 hectáreas para regadíos y 2,50 hectáreas para secano, Orden que no ha sido derogada por la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 12 de enero de 1973. Que así lo mantiene la doctrina y así lo ha ratificado la sentencia del Tribunal Supremo, de 11 de mayo de 1988. Que el artículo 24 de la Ley de Modernización de Explotaciones Agrarias, de 4 de julio de 1995, establece que la división de una finca rústica sólo será válida cuando dé lugar a parcelas de extensión no inferior a la Unidad Mínima de Cultivo. 4. Que los documentos calificados para nada hablan de que el destino de las «delimitaciones» transmitidas, a través o por medio de cuotas indivisas, supongan la creación de huertos familiares, ni, por tanto, se hace referencia a las normas reguladoras de los mismos vigentes al otorgamiento de las escrituras. 5. Que, según lo establecido en el artículo 16.1 de la Ley del Suelo, se señala que precisamente exigiendo la licencia municipal o la declaración de su innecesariedad, es como se asegura la preservación de ese proceso de desarrollo urbano de que habla el texto antes citado, evitándose de este modo la formación de un núcleo de población, concepto este un poco impreciso, como se afirma por la doctrina y se deduce de algunas sentencias, como las de 5 y 13 de junio, y 13 de julio de 1985. Que la exigencia de la licencia de parcelación para la inscripción registral fue recordada a los Registradores por la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 17 de julio de 1966, reiterada por la de 9 de noviembre de 1971, con referencia a la Ley del Suelo. No hay razón para estimar que esta exigencia no se extienda también a la declaración de su innecesariedad, que es la alternativa introducida por el artículo 259.3 del nuevo texto de la Ley del Suelo. Que con fecha 14 de julio de 1995, se ha practicado sobre la finca rústica objeto de segregaciones de cuotas indivisas, la anotación preventiva que se indica en los artículos 307.3 y 309.3 de la Ley del Suelo por sanción urbanística en virtud de expediente incoado por la Delegación de Urbanismo del Ayuntamiento para la restauración de la legalidad urbanística, al comprobar los servicios técnicos municipales las ventas de parcelas rústicas sin licencia urbanística de segregación y obras. 6. Que hay que citar lo establecido en el artículo 71.3 de la Ley del Suelo. 7. Que la adjudicación de una cuota está concretada en una delimitación con sus linderos y superficie, sobre la que se tiene un derecho de uso y disfrute exclusivo, lo cual entraña una parcelación urbanística, conforme se ha desarrollado en lo anteriormente expuesto.

V. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía confirmó la nota del Registrador fundándose en la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en las Resoluciones, entre otras, de 13 de mayo de 1994 y 5 y 17 de enero, 16 de junio y 12 de julio de 1995, debiendo ser las notas de suspensión y no de denegación, por considerarse la falta subsanable, y en cuanto a la Orden de 27 de mayo de 1958, que regula un aspecto de la normativa en materia de explotaciones agrícolas, no reservado a la Ley, y que no contradice la norma de rango superior, no puede entenderse derogada, hallándose plenamente vigente.

VI. La Procuradora de los Tribunales, doña María Victoria Aguilar Ros, en representación de don José Manuel Luque Fernández, apeló el auto presi-

dencial, manteniéndose en las alegaciones contenidas en el escrito de interposición del recurso gubernativo.

Fundamentos de Derecho.—Vistos los artículos 6.4, 398, 428 del Código Civil, y 16, 242 y 259.3 de la Ley del Suelo.

En el presente recurso se debate sobre la inscripción de cinco escrituras por las que se solemnizan sendos contratos privados de compraventa de cuotas indivisas de una finca que se afirma que es rústica, cuotas que «quedan delimitadas con el correspondiente derecho de uso y disfrute exclusivos sobre una porción determinada de aquélla», porción que se identifica del siguiente modo «delimitación de 2.500 metros cuadrados (2.670, 3.210, 3.230 y 2.565 metros cuadrados, respectivamente) de superficie, señalada con el número del plano de situación que se adjunta al presente contrato de compraventa, con derecho de enganche de luz al pie de ésta, cuyos linderos son: Linda con las fincas descritas en el plano con los números... y con camino de servicio». El Registrador suspende la inscripción, por cuanto «tales operaciones implican una parcelación urbanística, puesto que suponen, en realidad, la división material del uso y disfrute de una finca», lo que precisa la correspondiente licencia o la justificación de su innecesariedad (259.3 de la Ley del Suelo de 30 de junio de 1992).

Si se tiene en cuenta: *a)* La sujeción a licencia de toda parcelación urbanística (confróntese art. 242 del texto refundido de la Ley del Suelo de 1992, entonces vigente) y la prohibición de éstas en suelo rústico (confróntese art. 16 de la Ley del Suelo); *b)* la exigencia de licencia o la declaración de su no necesidad para autorizar e inscribir escrituras de división de terrenos (confróntese art. 259.3 de la Ley del Suelo); *c)* la necesaria aplicación al acto realizado en fraude de Ley de la norma que se hubiere tratado de eludir (confróntese art. 6.4 del Código Civil); *d)* que habida cuenta de los requisitos legales que determinan la consideración de una cosa como objeto jurídico independiente (confróntese art. 333 del Código Civil), de propio concepto legal de propiedad (confróntese art. 348 del Código Civil), de la sujeción al régimen de mayorías de lo relativo al uso de la cosa común (art. 398 del Código Civil) y de la prohibición del pacto de indivisión por más de diez años (428 del Código Civil), la compatibilidad entre la persistencia de una comunidad sobre el todo y la atribución a cada copropietario de un derecho permanente de uso exclusivo sobre una parte suficientemente determinada de aquél exige que estas partes carezcan de la autonomía física y económica que les impedirá ser reputados como objetos jurídicos nuevos y absolutamente independientes entre sí, pues, en otro caso (como es el ahora debatido en que las porciones de uso exclusivo delimitadas por sus linderos y superficie —confróntese art. 9 de la Ley Hipotecaria— son en principio susceptible de constituir físicamente fincas absolutamente independientes entre sí, si se satisfacen las exigencias legales de índole urbanística o agraria) aquella atribución implicará una verdadera división, cualquiera que sea la denominación elegida o el mecanismo jurídico bajo el que pretende encubrirse; habrá de confirmarse el defecto impugnado.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 26 de junio de 1999.—El Director General, *Luis María Cabello de los Cobos y Mancha*.

Excmo. Señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

RESOLUCION de 19 de junio de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de San Vicente de Raspeig, don Jesús Jiménez Pascual, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alicante, número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de San Vicente de Raspeig, don Jesús Jiménez Pascual, contra la negativa del Registrador de la Propiedad, número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa en virtud de apelación del recurrente.

Hechos.—El día 28 de noviembre de 1996, ante don Jesús Jiménez Pascual, Notario de San Vicente de Raspeig, don Francisco Maso Ferrando, como vendedor, y los cónyuges don Alvaro Silvente Devesa, casado, como comprador, otorgaron escritura de compraventa en la que el vendedor manifestó ser dueño en pleno dominio de la finca rústica que se describe, registral número 48.631 del Registro de la Propiedad, número 3, de Alicante, y las partes expresaron que se convenía la venta de una participación indivisa de la finca anterior equivalente a un 50 por 100, equivalente a 12,50, pero que ante la imposibilidad jurídica de dividirla, por no haber obtenido la correspondiente licencia municipal de parcelación, y atendido que su propósito era que los compradores pudieran poseer, usar y disfrutar de su porción, pactaban de modo expreso, aparte de la compraventa, otras cláusulas entre las cuales figuran: 1. Que los compradores podrán usar, disfrutar y aprovechar de modo exclusivo de una parcela de 1.250 metros cuadrados, incluidos viales, que se identifica plenamente por sus linderos y por un plano que se incorpora a la escritura. 2. Que cada condómino soportará los gastos que originen las porciones de terreno, respectivamente, y hará suyos los beneficios, con previsión de que algunos pueden ser comunes. 3. Que los compradores apoderan al vendedor facultándole para que, una vez obtenida la licencia municipal, puedan otorgar escritura de división material de la finca y extinción de la comunidad, adjudicándose la porción resultante de la licencia que corresponda con la parte de terreno, que por esta escritura se le asigne de uso y disfrute exclusivo.

II. Presentada primera copia de la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Alicante, número 3, fue calificada con la siguiente nota: «Libro de entrada número 892, presentado a las diez treinta y seis horas del día 4 de febrero de 1997, asiento número 1.433 del diario 31. Registro de la Propiedad de Alicante, número 3. Denegada la inscripción del precedente documento por: No aportarse la preceptiva licencia municipal o el certificado administrativo de la innecesariedad de la misma de acuerdo con lo establecido en la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalitat Valenciana, sobre suelo no urbanizable. Contra la precedente nota y en el plazo de cuatro meses a contar desde su fecha, cabe interponer recurso gubernativo ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en la forma a que se refieren los artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes de su Reglamento. Alicante, a 21 de febrero de 1997. El Registrador. Firma ilegible».

III. El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que en cuanto al defecto de la nota registral, se presume que debe tratarse de la licencia exigida por la Disposición Adicional tercera de la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalitat Va-

lenciana, para llevar a cabo actos de parcelación, segregación y división de terrenos. Que aceptada la presunción anterior, no se entiende por qué es necesaria la licencia municipal para inscribir un título que no contiene segregación, división ni parcelación de ningún tipo, sino simplemente la venta de una participación indivisa de una finca que, tal como se aclara en la propia escritura, no puede parcelarse por no haber obtenido la correspondiente licencia municipal.

IV. El Registrador de la Propiedad, en defensa de la nota, informó: Que teniendo en cuenta lo que dice la Disposición Adicional tercera de la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalitat Valenciana, sobre suelo no urbanizable, y la sentencia del Tribunal Supremo, de 22 de diciembre de 1995, hay que significar que en el caso que se discute se parte de la venta de una cuota indivisa asignando a continuación el uso exclusivo de una zona física determinada en cuanto a superficie y linderos. Se trata de una parcelación encubierta que fragmenta la utilización del terreno y multiplica el número de propietarios. Que se considera que se incurre en un fraude de Ley, según lo establecido en el artículo 6.4 del Código Civil y según lo explica la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 1991. Que la doctrina, en relación con el artículo 259.3 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, dice que se refiere exclusivamente a los negocios de división de fincas en los que hay que entender incluidos los de segregación. Que uno de los mecanismos más frecuentes a que se ha acudido para salvar el contenido del artículo que tratamos, sobre todo en las épocas en que la parcelación urbanística constituía un fenómeno preocupante, era la de configurar el negocio jurídico correspondiente bajo otra fórmula distinta mediante la creación de comunidades de bienes o entes asociativos con un régimen especial de utilización de los bienes comunes. Que para salir al paso de esta práctica, algunas Comunidades Autónomas han establecido reglas especiales, entre las que hay que citar el artículo 41.3 del Reglamento de Protección de la Legalidad Urbanística de Cataluña, por ser el más significativo. Que la calificación registral tiene la finalidad de que el Registro no recoja derechos o situaciones dudosas y este es el sentido de la Resolución de 27 de noviembre de 1929. Que conforme manifiesta la doctrina sólo deben tener acceso al Registro los títulos válidos y perfectos, y ello es lógico si se quiere asegurar mínimamente la concordancia entre el Registro y la realidad. De lo contrario los asientos sólo servirían para engañar al público, favorecer el tráfico ilícito y provocar nuevos conflictos.

V. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana confirmó la nota del Registrador, fundándose en que se trata de un supuesto previsto en la Disposición Adicional tercera de la Ley 4/1992, de 5 de junio.

VI. El Notario recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: 1. Que según la doctrina, la segregación es una operación registral en cuya virtud se separa parte de una finca inmatriculada para formar una finca nueva. Tal operación registral debe decidirse por el dueño de la finca, describiendo la porción segregada y el resto y solicitar su inscripción, todo ello siempre que sea jurídicamente susceptible de separación. Que ninguno de tales presupuestos se contienen en la escritura de referencia; b) La segregación es operación necesaria e indispensable para poder enajenar una porción de la finca, que forma parte, registralmente, de otra de mayor cabida. Por ello si en la escritura no se ha practicado ninguna segregación y, por ello, no puede inscribirse como finca nueva e independiente

ninguna parcela, mal podría enajenarse como un bien perfectamente individualizado e identificado; c) Que si no existe técnicamente segregación, no es necesaria licencia alguna para el otorgamiento ni para la inscripción de la escritura, no siendo de aplicación la referida Disposición Adicional tercera. 2. Que no está ante una parcelación, puesto que ya ha quedado demostrado anteriormente que no hay segregación ni parcelación alguna, la cual tendría que practicarse e inscribirse, y ni mucho menos, encubrimiento, ya que claramente se especifica que no ha podido obtenerse la correspondiente licencia municipal, razón por la cual se recurre a crear un proindiviso forzoso, no conveniente, pero sí como única fórmula para conseguir un mínimo de seguridad y regulación nacional, hasta que se obtenga la autorización preceptiva o el comprador adquiera la restante cuota indivisa. Que por esas mismas razones, no se trata tampoco de un contrato formalizado en fraude de Ley, porque se utilizan cauces perfectamente legales y lícitos para dar respuesta a situaciones reales también lícitas, si bien carentes temporalmente de un requisito formal, no esencial. Que tal solución ha sido hasta ahora claramente inscribible en el Registro de la Propiedad.

Fundamentos de Derecho.—Vistos los artículos 6.4, 398 y 428 del Código Civil y la Disposición Adicional tercera de la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalidad Valenciana, sobre suelo no urbanizable, Resoluciones de esta Dirección General, de 26 de junio de 1999.

1. Mediante escritura pública, los dueños de una finca rústica y el comprador correspondiente, otorgan la compraventa de una porción indivisa de la finca. En el documento establecen, entre otras estipulaciones, lo siguiente: Que venden una participación indivisa ante la imposibilidad jurídica de transmitir una finca o parcela concreta, dado que no es posible obtener la licencia municipal de parcelación.

Que, como consecuencia de lo anterior, pactan que a dicha porción indivisa le corresponda un uso exclusivo, incorporando a la escritura un plano de la misma para su mejor identificación.

El Registrador deniega la inscripción por no aportarse la preceptiva licencia municipal o el certificado administrativo de innecesariedad de la misma, de acuerdo con lo establecido en la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalidad Valenciana.

2. La Resolución de este Centro Directivo, de 26 de junio de 1999, ha recordado que la Disposición Adicional tercera de la Ley 4/1992, de la Generalidad Valenciana, establece la necesidad de licencia o certificado administrativo de su innecesariedad en toda parcelación de fincas o terrenos, prohibiendo, en consecuencia, a Notarios y Registradores autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división, parcelación o segregación de fincas o terrenos en cualquier clase de suelo sin la oportuna licencia municipal o certificación de su innecesariedad. Es por ello obligada la aplicación al acto realizado en fraude de Ley de la norma que se ha tratado de eludir (cfr. art. 6.4 del Código Civil).

De otra parte, habida cuenta de los requisitos legales que determinan la consideración de una cosa como objeto jurídico independiente (cfr. art. 333 del Código Civil), del propio concepto legal de propiedad (cfr. art. 348 del Código Civil), de la sujeción al régimen de mayorías en lo relativo al uso de la cosa común (art. 398 del Código Civil), y de la prohibición del pacto de indivisión por más de diez años (art. 400 del Código Civil), la compatibilidad entre la persistencia de una comunidad sobre el todo y la atribución a cada

propietario de un derecho permanente de uso exclusivo sobre una parte suficientemente determinada de aquél, exige que estas partes carezcan de la autonomía física y económica que les impida ser reputados como objetos jurídicos nuevos y absolutamente independientes entre sí, pues, en otro caso (como es el ahora debatido, en que las porciones de uso exclusivo delimitadas por sus linderos y superficie —cfr. art. 9 de la Ley Hipotecaria—, son en principio susceptibles de constituir físicamente fincas absolutamente independientes entre sí, si se satisfacen las exigencias legales de índole urbanística o agraria), aquella atribución implicará una verdadera división, cualquiera que sea la denominación elegida o el mecanismo jurídico bajo el que pretende encubrirse.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto presidencial y la calificación del Registrador.

Madrid, 19 de junio de 2000.—La Directora General, *Ana López-Monís Gallego*.

Excmo. Señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

COMENTARIO

Los supuestos que se contemplan en la Resolución de 26 de junio de 1999 y en la serie de otras veinticuatro idénticas que se inician con la Resolución de 20 de junio de 2000, responden a una misma causa, que es declarar que debe guardarse la necesaria disciplina en lo que respecta a la ordenación territorial y, concretamente, la protección del suelo rústico ante las invasiones que puedan producirse por las urbanizaciones ilegales.

Las normas reguladoras del suelo, tanto la escueta ley nacional de 1998 como sus textos precedentes, así como las diversas leyes autonómicas y, por otro lado, la legislación agraria, concretada actualmente en la Ley de Modernización de Explotaciones Agrarias, contienen el claro mandato de que el suelo rústico sólo debe destinarse al cultivo agrícola o al uso forestal o ganadero, que son sus finalidades primarias y no a otros usos distintos. Si hay algunas excepciones permitidas, como la vivienda familiar o construcciones propias de la empresa agrícola, las obras públicas o las instalaciones de interés social, tales excepciones están claramente determinadas y exigen unas autorizaciones y licencias de las que no se puede prescindir.

Lo que no está permitido en ningún caso en el suelo agrario es la parcelación con miras urbanísticas, entendiéndose por tales, según nos dicen de consuno las normas establecidas, aquéllas que pueden dar lugar a un núcleo de población.

Las conocidas urbanizaciones piratas que crecieron como hongos antaño, arrasando como la langosta las tierras situadas cerca de las ciudades, ya han sido, por fin, vetadas por la legislación y los planeamientos municipales. Se ha tenido que defender a la vapuleada agricultura periurbana, pues ésta estaba en peligro de desaparecer por la codicia de los promotores sin escrúpulos que compraban tierra barata y después se limitaban a poner unos cercados de madera y un par de vistosos banderines a la entrada, fabricando así unos conjuntos, apenas sin servicios, a los que hacían aparecer como urbanizacio-

nes mediante astutas propagandas, con la única finalidad de vender como solares lo que compraron como eriales. Y los habitantes de la ciudad, deseosos de escapar del agobio del asfalto y de respirar aires más puros, han sido clientes confiados que han sufrido después las consecuencias de estas «promociones» tan carentes de legalidad como precarias de los servicios prometidos y que nunca se cumplen.

En varias ocasiones han tenido que negar su inscripción los Registradores, que han encontrado su apoyo y confirmación en la Dirección General. Entre las varias Resoluciones más modernas, citamos las siguientes:

— En la Resolución de 13 de mayo de 1994 se confirma la nota denegatoria del Registro de Málaga, número 8, de una escritura de segregación y venta de una parcela por constar en la finca matriz una anotación preventiva en la que aparece la pendencia de un expediente de disciplina urbanística incoado por el Ayuntamiento de aquella capital que denota la existencia de un proceso de urbanización ilegal que se estaba produciendo sobre una finca de regadío.

— En la Resolución de 5 de enero de 1995, aunque parece que la cuestión principal se refiere a la inscripción de una obra nueva, el primer defecto de la nota denegatoria del Registro de Corcubión es la falta de licencia municipal para segregar de un pinar el suelo necesario para la posterior edificación. Se confirma el defecto.

— Resolución de 17 de enero de 1995. En el Registro de Motril, número 2, se denegó la inscripción de una escritura por la que se dividía una finca de unas 87 áreas en dieciocho parcelas de cuatro áreas cada una, calificándolas como «huertas de riego». La nota se basaba en la falta de licencia y se confirma la calificación.

— Resolución de 16 de junio de 1995. En el Registro de la Propiedad de Palencia, número 2, se deniega la inscripción de una escritura por la que el dueño de una finca rústica, procedente de la concentración parcelaria, segrega de la misma una parcela destinada, según se dice en el título, a «huerto familiar». En el Registro existían otras diversas escrituras de segregaciones de la misma finca, lo que implicaba la existencia de una parcelación urbanística y no habiéndose presentado licencia, era procedente denegar. La Dirección General confirma y cita los preceptos que constituyen la determinante obligación de los Notarios y Registradores de exigir la acreditación de la licencia o del certificado de innecesariedad.

— Y en la Resolución de 8 de mayo de 1999 se resuelve el caso de una escritura de segregación y venta de una tierra, presentada en el Registro de Avila. Se acompaña certificación del Ayuntamiento expresiva de que no es necesaria la licencia por tratarse de suelo no urbanizable, «sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación agraria». Precisamente en esto último radica la dificultad. El Registrador deniega la inscripción porque después de la segregación queda un resto inferior a la unidad mínima de cultivo. Y la Dirección General confirma la nota declarando que no cabe duda alguna de que, por aplicación de la Ley 19/1995, de Modernización de las Explotaciones Agrarias (arts. 24 y 25) no pueden segregarse fincas cuya superficie sea inferior a la unidad mínima de cultivo o cuando el resto que quede después de practicada dicha segregación sea también inferior a aquella unidad mínima.

En todos los casos el Centro Directivo ha confirmado las calificaciones negativas de los Registradores, apoyándoles en su apreciable labor de impedir

la ilegalidad en esta materia, de acuerdo con el derecho-deber que les viene impuesto por el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, básico de su función.

De lo que no hay duda es que para segregar o dividir fincas con miras urbanísticas se precisa la licencia, según el artículo 293 de la Ley del Suelo de 1992, que ha sido declarado vigente por la conocida sentencia del Tribunal Constitucional y por la actual Ley de 1998. Según este precepto, los Notarios no deben autorizar escrituras de división ni los Registradores inscribirlas si no media la licencia.

A pesar de esta clara prohibición, aún se dan raros casos, pero se dan, de otorgamiento de tales escrituras, y entonces, ¿qué debe hacer el Registrador? Por supuesto cumplir con su control de legalidad y no acceder a la inscripción. Lo que no procede, desde luego, es meterse por los extraños vericuetos que marcan los artículos 79 y 80 de las «Normas» contenidas en el Real Decreto 1093/1997, claramente ilegales y merecedores de otra sentencia del Tribunal Supremo que los declare nulos.

Pero el ingenio humano es inagotable y la picaresca apura todos los recursos posibles para salirse con su propósito. Antes se acudió a los célebres «huertos familiares», treta que falló, pues esa figura es totalmente distinta y fue rechazada. Ahora se intenta tomar otro camino torcido. Si no se puede dividir una finca para vender los trozos resultantes, se intenta venderla en participaciones indivisas y después, tal es el caso de las Resoluciones que comentamos, se asigna a cada condueño un espacio determinado en el que se le constituye propietario exclusivo... y asunto arreglado.

La solución podría parecer sencilla, si no tuviese la dificultad de que encierra un caso típico de fraude a la ley. Este se da cuando un acto prohibido por una norma puede ser realizado revistiendo otra forma que, autorizada por otro precepto, permitiría alcanzar el resultado práctico perseguido, distinto del contemplado por la ley originaria aplicable, que así resultaría burlada. La sanción legal en estos casos es clara y aparece en el artículo 6-4.º del Código Civil: Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persiguen un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiera tratado de eludir.

Y éste es, precisamente, el caso. Da la casualidad de que en el supuesto contemplado en la primera resolución, la de 1999, obraba ya en el Registro de Alcalá de Guadaira una anotación preventiva en la que constaba la existencia de un expediente incoado por los correspondientes servicios municipales de urbanismo para asegurar la restauración de la legalidad urbanística vulnerada. Ante eso era obligada la nota denegatoria del Registrador: «La enajenación de una cuota indivisa de una finca rústica, con derecho al uso y disfrute exclusivo de una delimitación de superficie implica una parcelación urbanística, puesto que supone en la realidad la división material del uso y disfrute de una finca». En consecuencia, se considera necesaria la licencia o la certificación de su innecesariedad, si es que no se tropezaba, además, con la rotunda nulidad contenida en el artículo 24 de la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias.

Naturalmente, la Dirección General confirmó la nota del Registrador, declarando que este acto estaba incurso en fraude de ley, por lo que se imponía la aplicación de la norma que se trataba de eludir: Si las participaciones son susceptibles de constituir físicamente fincas absolutamente independientes entre sí, si se satisfacen las exigencias legales de índole urbanística o agraria, aquella

atribución implicará una verdadera división, cualquiera que sea la denominación elegida o el mecanismo jurídico bajo el que pretenda encubrirse.

La doctrina está muy clara. Y, sin embargo, poco tiempo después nos aparecen nada menos que 24 recursos, interpuestos por el autorizante de otras tantas escrituras, en los que, pese a confesar paladinamente que no se ha podido obtener la licencia, se procede a verificar unas múltiples ventas acudiendo otra vez a la fórmula de las participaciones indivisas, pero señalando parcelas individualizadas. A todas luces aparece el fantasma de la formación de un núcleo de población, claramente vetado por la ley.

En estas veinticuatro Resoluciones, de idéntico texto, la Dirección General reproduce su doctrina de que estas porciones de uso exclusivo, delimitadas por sus linderos y superficies, son susceptibles de constituir físicamente fincas absolutamente independientes, y por ello tal atribución implicará una verdadera división, aunque se emplee otro mecanismo bajo el que pretenda encubrirse. En consecuencia, se confirma que es precisa la licencia, amparándose en estos casos en la Ley 4/1999, de la Generalidad Valenciana, aunque bien hubiera podido acudir al artículo 293 de la Ley del Suelo de 1992.

En los informes que el Registrador de Alicante, número 3, redactó en defensa de sus notas, se citó, como confirmatorio de su posición, lo que al respecto establece el artículo 41 del Reglamento de la Ley catalana de 1981. En su número 3.º establece que se presume también la existencia de parcelación cuando sin división o segregación de fincas se enajenen partes indivisas de una determinada, con incorporación del derecho de utilización exclusiva de partes concretas de terrenos, o bien se constituyan asociaciones o sociedades en las cuales la cualidad de socio, participación o acción incorpora también esta facultad cuando en las porciones concretas se dan las señales de la parcelación urbanística. Y en el párrafo 4.º aclara que la infracción se producirá con independencia de las características técnicas de las edificaciones, artificios o ingenios que se puedan instalar sobre las parcelas, siempre que puedan dar lugar a un núcleo de población.

Como se ve, los supuestos coinciden con lo expresado en estas Resoluciones y valga la cita por lo que valiere.

Queda claro, pues, esta doctrina, que habiendo ya recibido el respaldo múltiple y unánime de la Dirección General, habrá que considerarla firme en lo sucesivo. Un nuevo eslabón en la defensa del suelo rústico frente a los repetidos intentos de invasión urbanística por fuera de los debidos límites de una necesaria ordenación territorial.

F. C. D.