

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de solicita, mediante escrito de fecha, registro de entrada en Diputación el, y entrada en este Servicio de Asistencia a Municipios en fecha, la emisión de un informe en relación a la solicitud de licencia urbanística para división de solar en cuatro partes pasa su posterior unión a las fincas colindantes. Accediendo a lo solicitado se procede a emitir el presente

INFORME

Con base, por resultar de la solicitud de informe y de la documentación de que se acompaña, en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- En el Ayuntamiento de se recibe solicitud de licencia para "*división de solar en cuatro partes para su posterior unión a fincas colindantes*". Dicha solicitud ha sido favorablemente informada por el Técnico Municipal.

II.- Por su parte, por el Secretario del Ayuntamiento se informa que la división solicitada está expresamente prohibida por la normativa vigente (artículos 89 a 92) del TRLOTAU, al tratarse de una parcelación en suelo urbano, y no contar el Municipios con POM aprobado.

III.- Sin embargo, el propio Ayuntamiento se refiere en su petición a otros informes de un Secretario anterior, donde se pone de manifiesto que al producirse la agregación de las parcelas resultantes a otras, no puede considerarse parcelación urbanística.

IV.- La documentación que se acompaña a la solicitud es la que sigue: escritura de división otorgada ante notario, y planos de planta baja y planta alta del inmueble de su propiedad donde, al parecer, se encuentra incluida la parcela cuya división se pretende.

A los que antecedentes expuestos les resulta de aplicación los presentes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Haremos en primer lugar referencia a dos cuestiones previas que entendemos afectan de manera sustancial a la materia objeto de consulta, y ello aunque no han sido expresamente planteadas por el Ayuntamiento; por un lado, el plazo para la resolución de la solicitud cursada por el particular, y por otro, la documentación que debiera haberse acompañado a la solicitud.

Por lo que a la primera cuestión se refiere, no resulta irrelevante el dato de la fecha de entrada en la Entidad de la solicitud del interesado, 5 de abril de 2016. Y no es irrelevante porque, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 30 del Decreto 34/2011, de 26/04/2011, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, la resolución de cada procedimiento de licencia urbanística deberá notificarse a la persona interesada

dentro del plazo máximo que sea de aplicación en cada caso, el cual se determinará en las Ordenanzas Municipales, sin que en ningún caso pueda ser superior a los siguientes:

- a) dos meses para las licencias urbanísticas de obras y de parcelaciones.
- b) Seis meses, para la licencia de usos y actividades.
- c) Tres meses para el resto de licencias urbanísticas.

Por lo tanto, y teniendo en cuenta que la petición ha tenido entrada en el Registro del Ayuntamiento en fecha 5 de abril, y salvo que dicho plazo se haya suspendido por haberse efectuado algún requerimiento de subsanación, el plazo para la resolución y notificación al interesado ha expirado. Y en cuanto al sentido del silencio, si lo hubiere, hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 166.4 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18/05/2010, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, según el cual,

*" El vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado la resolución expresa legitimará al interesado que hubiere deducido la solicitud para entenderla estimada por silencio administrativo, salvo por razones de seguridad jurídica en el sector inmobiliario en los casos de las actuaciones relativas a los movimientos de tierras, explanaciones, **parcelaciones, segregaciones u otros actos de división de fincas en cualquier clase de suelo**, cuando no formen parte de un proyecto de reparcelación, así como las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta, y la ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o permanentes, **en las que la solicitud se entenderá desestimada, dado que las referidas actuaciones requerirán acto expreso de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptiva según la legislación de ordenación territorial y urbanística**".*

Y por lo que se refiere a la segunda cuestión, el artículo 34 del Decreto 34/2011, de 26/04/2011, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, que establece las "*Normas especiales aplicables al procedimiento para la concesión de licencias de parcelación urbanística*", dispone que a la solicitud de licencia de parcelación urbanística deberá acompañarse proyecto redactado por técnico competente, con el contenido siguiente:

- **a)** Memoria justificativa de las razones de la parcelación y de sus características en función de las determinaciones del planeamiento municipal sobre el que se fundamente. En ella se describirán las fincas afectadas por la parcelación, indicando, en su caso, las servidumbres y cargas que la graven y cada una de las nuevas parcelas, debiéndose justificar que éstas resultan adecuadas para el uso que el planeamiento municipal les asigna y que, en su caso, son aptas para la edificación.
- **b)** Planos de estado actual a escala adecuada, donde se señalen las fincas originarias representadas en el planeamiento vigente, con indicación de cotas, superficies, linderos, edificaciones y arbolado existentes y los usos de los terrenos.
- **c)** Planos de parcelación a escala adecuada, en los que aparezca perfectamente identificadas cada una de las parcelas resultantes y las edificaciones

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

situadas, en su caso, sobre ellas, para que pueda comprobarse que no quedan parcelas que no sean aprovechables urbanísticamente, según las condiciones señaladas por el planeamiento municipal.

- **d)** Renuncia expresa a las licencias vigentes otorgadas con anterioridad a la licencia de parcelación que se solicita, siempre que sean incompatibles con ella.

La única documentación que adjunta el Ayuntamiento a su petición de informe es la siguiente:

- Copia de escritura de división otorgada en el año 1992 por el peticionario de la licencia.
- Planos de planta alta y baja del inmueble, en los que hay una somera identificación manuscrita de las parcelas a las que se agregarían las resultantes de la división (parcelas A, B C y E), sin que en ningún caso aparezcan descritas gráficamente las resultantes de la división propuesta (división de parcela D , de 74 m², en cuatro parcelas de diferentes dimensiones)

Por lo tanto, entendemos que no se han cumplido las previsiones del artículo 34 en cuanto a la documentación que debiera haberse aportado al expediente, en especial por lo que se refiere a la ausencia de Memoria justificativa de las razones de la parcelación y de sus características en función de las determinaciones del planeamiento municipal, y de los planos de parcelación a escala adecuada, en los que aparezca perfectamente identificadas cada una de las parcelas resultantes de la división propuesta. Y así, a nuestro entender, debiera haberse requerido al interesado para la subsanación de las deficiencias observadas en la documentación que acompaña la solicitud, en virtud de lo dispuesto, con carácter general, en el artículo 71.1 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Segundo.-No indica el texto de la consulta en qué términos y en base a qué argumentos dictamina favorablemente el Técnico municipal la solicitud de parcelación, limitándose a expresar que por parte del arquitecto técnico municipal " *no se ven problemas*". No obstante, el Secretario de la Corporación, tras el examen de la petición, concluye que la división propuesta está expresamente prohibida por la normativa vigente, al tratarse de una parcelación en suelo urbano, y no tener el Municipio POM aprobado; ello basándose en lo dispuesto en los artículos 89 a 92 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el TRLOTAU.

Desconocemos, porque no lo aclara el Ayuntamiento consultante, si el Municipio cuenta con algún otro instrumento de planeamiento en vigor, con independencia del POM, que ya se nos indica que no tiene. Pero en el caso de que no fuera así, la Disposición Transitoria Octava del TRLOTAU dice que los Municipios que, a la entrada en vigor de esta Ley, no dispongan de ningún instrumento de planeamiento urbanístico, hasta que se aprueben y entren en vigor los correspondientes Planes de Delimitación de Suelo Urbano o de Ordenación Municipal, seguirán rigiéndose por las Normas Subsidiarias Provinciales, sin perjuicio de la aplicación directa de determinadas reglas contempladas en la propia Disposición.

Pues bien, si acudimos a las referidas Normas Subsidiarias de la provincia de Toledo, aprobadas, como decimos, el 5 de Octubre de 1981, y declaradas vigentes por la Disposición Transitoria Quinta, apartado 3, del TRLOTAU, "*hasta que todos los municipios incluidos en su ámbito territorial de aplicación tengan aprobado y en vigor el instrumento de planeamiento general que proceda, según lo dispuesto en esta Ley*", podemos comprobar cómo, salvo la mención efectuada a la competencia del Alcalde para ejercer la inspección de las parcelaciones urbanas, a que se refiere el artículo 3.2 del propio texto bajo la rúbrica de "Infracciones", ninguna otra alusión encontramos en su articulado y anexos a la materia objeto de la consulta.

Por tanto, en ausencia de regulación específica, si queremos conocer el régimen jurídico aplicable a la segregación de parcelas, deberemos acudir, en línea con lo estipulado en el apartado 3 de la citada Disposición Transitoria Quinta, a lo dispuesto, con carácter general, en el propio TRLOTAU.

Así, el artículo 89 considera a cualesquiera efectos "parcelación urbanística" toda división simultánea o sucesiva de terrenos o fincas en dos o más lotes, parcelas o fincas nuevas independientes:

a) En suelo urbano o urbanizable, en todos los casos.

Por lo que en principio tendríamos que, en suelo urbano, toda división de terrenos que dé lugar a parcelas o fincas nuevas independientes sería una parcelación urbanística.

Por su parte, el artículo 91, que recoge el régimen de las parcelaciones urbanísticas, establece lo siguiente:

1. *No se podrán efectuar parcelaciones urbanísticas en suelo urbano mientras no se haya aprobado el correspondiente Plan de Ordenación Municipal o, en su caso, Plan de Delimitación de Suelo Urbano y en suelo urbanizable mientras no se encuentre aprobado el correspondiente Programa de Actuación Urbanizadora.*

2. *En suelo rústico quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas.*

3. *Toda parcelación urbanística estará sujeta a licencia municipal.*

Es decir, sin la aprobación previa del instrumento de ordenación urbanística municipal que resulte más adecuado en cada caso, según las condiciones de desarrollo del municipio, no es posible autorizar parcelaciones urbanísticas en terrenos clasificados como urbanos.

La jurisprudencia viene exigiendo que para la división o segregación que afecte al suelo urbano es precisa la existencia de planeamiento general y cuando afecte a suelo urbanizable la de Plan parcial. Se requiere ante todo que la operación divisoria o segregadora venga permitida y se ajuste a la ordenación urbanística. Es pues requisito o presupuesto previo la existencia de Plan General o de Plan de Delimitación de Suelo urbano que, en definitiva, determinen las características exigibles para la formación de parcelas y

en concreto la parcela mínima edificable. Además las parcelas resultantes han de dar frente a fachada y vías urbanas según el trazado de las alineaciones fijadas por el planeamiento.

Por lo tanto, y de acuerdo con lo que ha quedado expuesto, en principio quedaría vedada al Ayuntamiento la posibilidad de otorgar licencia de parcelación solicitada, por prohibirlo expresamente el TRLOTAU en su artículo 91.

Tercero.- Ahora, bien, argumenta la Alcaldía, basándose en informes de un Secretario anterior, que en puridad, no estamos ante un supuesto de parcelación urbanística en el sentido del artículo 89; y ello porque no se van a crear fincas nuevas e independientes, sino que se pretende la agregación de cada parte separada de la finca matriz (la parcela D, de 74 m²) a las colindantes.

Y así, atendiendo a la definición de parcelación urbanística que acoge el TRLOTAU, no estaríamos ante el supuesto de hecho contemplado en la Norma, y ello porque el artículo 89 se refiere expresamente a *"división simultánea o sucesiva de terrenos o fincas en dos o más lotes, parcelas o fincas nuevas independientes"*.

Desde luego, si entendamos que las parcelas o fincas nuevas independientes lo serán en cualquier caso tras la división, con independencia del destino que se dé luego a las mismas (en este caso, la anexión a otras parcelas colindantes), el destino último de los lotes resultantes no enervaría en absoluto la prohibición del artículo 91 del TRLOTAU.

Sin embargo, si entendamos que esa finalidad de anexión a otras parcelas colindantes, como expresamente declara el particular en su solicitud, no daría lugar en ningún caso a la creación de parcelas o fincas nuevas independientes en el sentido del artículo 89 del TRLOTAU, en puridad no nos encontraríamos ante el supuesto de parcelación urbanística, prohibida por el artículo 90 en aquellos Municipios en que *no se haya aprobado el correspondiente Plan de Ordenación Municipal o, en su caso, Plan de Delimitación de Suelo Urbano*. Y ello porque los que estaríamos aumentando no es el número de parcelas existentes (parcelas nuevas e independientes en el sentido de la Norma), sino la superficie de las colindantes.

Este parece ser el sentido del TRLOTAU cuando dice, en el artículo 90, referido a la indivisibilidad de fincas y parcelas, que no son divisibles aquéllas que tengan unas dimensiones inferiores o iguales a las determinadas como mínimas, salvo que los lotes resultantes se adquieran simultáneamente por los propietarios de fincas o parcelas colindantes, con la finalidad de agruparlos y formar una parcela nueva con las dimensiones mínimas exigibles.

Ahora bien, partiendo de la base de que ésta parece la interpretación más acorde con el sentido de la Norma, entendiendo efectivamente que con la división propuesta no hay parcelación urbanística en el sentido del artículo 89, hay todavía una última cuestión que no nos es dado obviar a los efectos de entender que la autorización a otorgar por el Ayuntamiento sería conforme a Ley.

En el texto de la consulta se nos dice que lo que se pretende es la división de un solar en cuatro partes para su posterior anexión a las *fincas colindantes*. Pero, ¿cuál es la realidad física y jurídica de esas otras fincas? A los efectos de dilucidar esta cuestión resulta conveniente traer aquí a colación la distinción entre finca y parcela que efectúa 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:

Finca: La unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral. De esta definición, destacaremos que la Ley vincula claramente el concepto de finca a términos estrictamente civiles, atribución del dominio del suelo o edificación a uno o varios propietarios. Esta primera definición es la de finca civil.

Parcela: La unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente. En este concepto la Ley vincula parcela a edificabilidad y uso.

E igualmente, en su apartado segundo, establece que 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.**

Ya decíamos en nuestro apartado primero que el particular no había aportado, junto a su solicitud, la documentación requerida por el artículo 34 del RDU, en especial, la Memoria justificativa de las razones de la parcelación y de sus características en función de las determinaciones del planeamiento municipal sobre el que se fundamenta, así como planos, tanto del estado actual, donde aparezca señalada la finca originaria, como de parcelación, en que aparezca perfectamente identificadas cada una de las parcelas resultantes.

Por lo tanto, carece el Ayuntamiento de los datos necesarios acerca de la realidad física y jurídica no sólo de la parcela que se pretende dividir, sino de las fincas colindantes a que hace alusión en su escrito de solicitud. Es decir, no sabemos, porque no se justifica por el peticionario, si realmente las parcelas A, B, C, y E tienen la condición de parcelas a los efectos descritos en la ley del Suelo, es decir, parcelas que se han formado como consecuencia de un acto de división, que reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística, y previa verificación, porque ha constado de licencia municipal, de que no se ha producido dicha división contraviniendo las determinaciones o previsiones legales sobre parcelas mínimas o indivisibles. Información con la que necesariamente el Ayuntamiento otorgante de la licencia debe contar, justificado ello en la necesidad de privar de la cobertura de legalidad aparente a los actos cuya licitud no ha sido acreditada, y que incidan en la ordenación del territorio.

Y ello porque, según se desprende del artículo 26 del TR de la Ley del Suelo, y tal como afirma Jesús Camy Escobar, " *Se aprecia como el legislador vincula, no solo los*

aspectos civiles e hipotecarios, sino también los derivados de la ordenación del territorio y del planeamiento para la formación de nuevas fincas y parcelas, cumpliendo con las exigencias del principio de legalidad y superando el tradicional planteamiento iusprivatista que había prevalecido hasta ahora en materia de parcelaciones. Ya no es posible sostener el acceso al Registro de la Propiedad de los actos de fraccionamiento de suelo realizados solo de acuerdo con los principios civiles y en ejercicio de la facultad dispositiva inherente al derecho de propiedad, pues se impone, de forma ineludible, un control administrativo de esta actividad, con la finalidad de velar por la licitud territorial y urbanística de la finca o parcela resultante de la parcelación."

CONCLUSIÓN

Al no haber sido aportada al expediente al documentación a que se refiere el artículo 34 del Decreto, de, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística, y en el que se recogen las "*Normas especiales aplicables al procedimiento para la concesión de licencias de parcelación urbanística*", entendemos que adolece el expediente de los elementos necesarios para que la Administración forme su juicio técnico respecto a la operación material pretendida, por lo que dicha documentación deberá ser incorporada a la solicitud previo requerimiento al interesado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre.

Es cuanto tengo el deber de informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente Informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no sufre en modo alguno a otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 7 de junio de 2016