

diversos tipos de retracto y establecen normas de prelación, se refieren a supuestos de hecho imposibles, por lo que para evitar un absurdo ha de interpretarse que el retracto de comuneros procede cuando se enajena una cuota indivisa y al no ser enajenado en este caso el derecho de propiedad en sí mismo, no procede ningún otro retracto; que el derecho de retracto ha de interpretarse restrictivamente por ser limitativo del poder de disposición del propietario.

#### IV

El Registrador informó y elevó el expediente a esta Dirección General, mediante escritos de 15 de diciembre de 2003.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 47, 48, 50, y 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1989 y las Resoluciones de esta Dirección General de 30 de enero de 1980, 17 de enero de 1989, 22 de abril de 1991 y 27 de diciembre de 1996,

1. En este recurso se debate exclusivamente sobre si procede la inscripción de la compraventa de distintas partes indivisas de una finca, que totalizan la mitad indivisa de la misma, siendo así que en la escritura se afirma estar la finca arrendada y sin que se haya practicado la notificación prevista en los artículos 47 y 55 de la antigua Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964, aplicable por la fecha en que se convino el arrendamiento, en base al argumento de que lo que es objeto de venta es tan sólo una participación indivisa, y no la venta completa de un piso o local.

2. Como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo, la citada Ley de Arrendamientos Urbanos, al igual que la vigente de 24 de noviembre de 1994, considera preferentes los derechos de tanteo y retracto correspondientes al inquilino respecto de cualquier otro derecho de adquisición preferente de carácter legal, a excepción del retracto de comuneros reconocido al condeño de la vivienda o local (cfr. artículos 50 de la antigua Ley y 25, párrafo 4.º, de la actual) y ello significa necesariamente que también procede el tanteo y retracto arrendaticio urbano en los supuestos de transmisiones de cuotas indivisas de viviendas o locales de negocio, genuino supuesto en el que puede operar también el retracto de comuneros (*vid.* Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1989 y Resoluciones de este centro directivo de 30 de enero de 1980 y 17 de enero de 1989).

Téngase en cuenta que cualquier otra interpretación permitiría dejarse sin efecto el derecho del inquilino a la adquisición de la propiedad de la vivienda o local arrendado, ya que con la transmisión sucesiva por cuotas del inmueble se lograría eludir la aplicación de una norma, tuitiva de los intereses del arrendatario (tal hecho concurre en el presente supuesto en el que según el informe del Registrador, se ha producido con posterioridad la venta a las mismas compradoras de la restante mitad indivisa, si bien en esta última escritura se afirma –por error o por haber variado el hecho– no hallarse la finca arrendada). Además, si el sentido de la norma es facilitar el acceso del arrendatario a la propiedad, aunque no sea de forma directa, no existe razón para privarle de tal derecho en los supuestos de transmisión de cuotas indivisas, puesto que mediante la preferente adquisición de cuotas indivisas el inquilino puede llegar a ser propietario de la totalidad, siempre que no existan otros comuneros que quieran ejercitar el mismo derecho. Incluso el arrendatario que ha llegado a ser copropietario de la vivienda o local, tendrá –a partir de entonces– la misma posición de preeminencia en el ejercicio de su derecho de adquisición preferente que los demás comuneros.

3. Frente a las consideraciones anteriores no procede invocar el artículo 47.3 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que, como declaró este centro en su Resolución de 17 de enero de 1989, contempla un supuesto bien diferente del ahora considerado, cual es el de disolución de la comunidad existente sobre un edificio integrado por varias viviendas y locales arrendados, que había sido adquirido de forma unitaria por los copropietarios que ahora disuelven esa comunidad, adjudicándose pisos o locales independientes en pago de sus derechos respectivos en la comunidad.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 11 de mayo de 2005.–La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad de Granada número dos.

## 13169

**RESOLUCIÓN** de 12 de mayo de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Santiago Morales del Amo, frente a la negativa de la registradora de la propiedad de Getafe n.º 2 (Madrid), a inscribir un testimonio de un auto judicial.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Santiago Morales del Amo, frente a la negativa de la Registradora de la propiedad de Getafe número 2 (Madrid), doña Mercedes Rajoy Brey, a inscribir un testimonio de un auto judicial.

#### Hechos

##### I

El 3 de abril de 2003 recayó providencia del Juzgado de 1.ª instancia número 3 de Getafe, admitiendo a trámite la solicitud de don Santiago Morales del Amo por la que se instaba la incoación de expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo de determinada finca, que había adquirido de una S. A. en documento privado. Posteriormente la SA vendedora fue liquidada.

En la tramitación del expediente la S.A. vendedora fue citada como titular registral de la finca para formular las oportunas alegaciones, sin que compareciera.

El 25 de septiembre de 2003 recayó auto en que se declara justificado el dominio del recurrente.

##### II

Presentado el testimonio del auto en el citado Registro fue objeto de la siguiente calificación: Calificado el precedente documento, en relación con los asientos del Registro, la Registradora que suscribe, ha procedido a suspender la inscripción a que el mismo se refiere, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: El documento que precede, testimonio de 20 de octubre de 2003 del auto dictado por el titular del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Getafe don Luis Carlos de Isidro y de Pablo el 25 de septiembre de 2003, en el expediente de reanudación de tracto 146/2003, fue presentado en esta Oficina para su despacho el día 26 de noviembre de 2003, bajo el Asiento 1839 del Diario 19. Fundamentos de derecho de la suspensión: 1.º Artículos 609, 1261, 1274 y 1275 del Código Civil, que establecen el sistema causal de adquisición de derechos. En el auto no consta el título material de adquisición, siendo este además necesario a los efectos de determinar los requisitos y protección, que varían según la adquisición sea onerosa o gratuita (R. S. 17 enero de 2003). 2.º Artículos 201 y siguientes de la Ley Hipotecaria y R. S. 1.6.1996, 7.7.1997 y 1.4.2003, que determinan la exigencia de la interrupción del tracto. En este caso no parece que se produzca verdadera interrupción del tracto, pues se dice que el promovente adquirió del titular registral, no existiendo transmisiones intermedias. El expediente incoado no es por tanto apropiado. 3.º Artículo 202 de la Ley Hipotecaria y R.S. 1.10.1999 y 13.2.2003, que exigen que, al tener la inscripción contradictoria menos de 30 años de antigüedad (1.12.1982) que conste la forma de citación al titular de aquella, que ha de ser, al menos una vez, en forma personal. 4.º Artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario que exigen, entre otras circunstancias que consten las relativas al promovente y su estado civil en el momento de la adquisición del dominio, así como las cargas y el estado arrendaticio de las fincas objeto del expediente, a los efectos de las notificaciones de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Contra esta nota de calificación cabe recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes a contar desde su notificación artículo 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria o bien solicitar la aplicación del cuadro de sustituciones previsto en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. Getafe 12 de diciembre de 2003. La Registradora. Fdo. Mercedes Rajoy Brey.

##### III

Don Santiago Morales del Amo interpuso recurso gubernativo, con apoyo en los siguientes argumentos: Respecto de la improcedencia del expediente de dominio; I) que el contrato privado por el que se efectuó la compraventa fue extraviado, careciendo el actual propietario de título escrito de dominio, II) que resulta imposible elevar a público un contrato inexistente y otorgado por persona jurídica que tampoco existe ya, III) que el expediente de dominio es procedimiento adecuado para reanudar el tracto en este caso concreto, pues así lo decidió el Juez, sin oposición del Fiscal, en resolución judicial firme.

Se formulan otras alegaciones contra los demás defectos señalados por la Registradora, respecto de los cuales no se pronuncia la Dirección General.

## IV

El 20 de enero de 2004 la Registradora emitió su informe en defensa de la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 1279 a 1280 del Código Civil; 3, 20, 40, 82, 198, 200, 201 y 202 de la Ley Hipotecaria, y 100 del Reglamento Hipotecario, y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de mayo de 1995, 1 de junio de 1996, 13 de abril de 1999, 18 de marzo de 2000 y 24 de septiembre de 2002.

1. Exclusivamente se ventila en este recurso si es inscribible un expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo interrumpido cuando el promotor del mismo adquirió directamente del titular por documento privado, que se dice extraviado, manifestándose en el expediente que la persona jurídica vendedora es hoy inexistente pues quedó disuelta de pleno derecho antes de promoverse el citado expediente.

2. La respuesta ha de ser negativa. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que el expediente de dominio es un medio excepcional para inscribir a favor del promotor una finca previamente inmatriculada, pues no es el instrumento adecuado para rectificar el Registro si no existe una auténtica interrupción del tracto al haber adquirido el promotor del expediente del titular registral y ello por varias razones: a) porque tal inscripción puede lograrse sin obtener el consentimiento del titular registral ni haber entablado juicio declarativo contra él; b) porque a pesar de la presunción legal de pertenencia y existencia del derecho inscrito se obtiene una declaración dominical en cuya gestación puede que no haya intervenido el favorecido por aquella presunción y c) porque frente a la exigencia de acreditación fehaciente del título inscribible, el título que sirve de base a la declaración dominical puede ser un documento privado, como en este caso, cuya suscripción por determinadas personas puede no quedar suficientemente acreditada. Ello hace que al no haber interrupción del tracto la rectificación del Registro solamente pueda producirse por consentimiento del titular o por resolución judicial en el procedimiento declarativo correspondiente (elevación a público del acuerdo correspondiente) entablado directamente contra el titular registral, instancia donde deben ser alegadas las dificultades de dirigirlo contra una sociedad que se dice no estar viva.

3. Examinado el obstáculo principal impeditivo de la inscripción del documento, se hace innecesario entrar en el resto de los defectos invocados por la Registradora.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 12 de mayo de 2005.-La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sra. Registradora de la Propiedad número 2 de Getafe.

**13170** RESOLUCIÓN de 13 de mayo de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña Gisela Irmgard Winter, frente a la negativa del registrador de la propiedad de Calviá n.º 1 (Mallorca), a anotar un mandamiento de embargo.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los tribunales, don José Bujosa Socias, en nombre de doña Gisela Irmgard Winter, frente a la negativa del registrador de la propiedad de Calviá número 1 (Mallorca), don Jesús Nicolás Juez Pérez, a anotar un mandamiento de embargo.

**Hechos**

## I

El 12 de abril de 2002, se practicó anotación preventiva de embargo letra C a favor de la parte actora. A continuación aparecen en el historial registral dos inscripciones de propiedad. Posteriormente, mediante la

anotación letra F, se procedió a la cancelación de dicha anotación letra C, en cumplimiento de una providencia dictada por la Audiencia Provincial de Baleares.

## II

Presentado en el citado Registro mandamiento ordenando dejar sin efecto la cancelación anterior, fue objeto de la siguiente calificación: El Registrador que suscribe, previa calificación del documento judicial presentado, ha denegado la inscripción solicitada, en base a los siguientes hechos. En la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección 003, se tramita Rollo de Apelación Número 494/2003, por recurso presentado contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número cinco de los de Palma en el procedimiento ordinario 801/2001, a instancia de doña Gisela Irmgard Winter contra doña Bárbara Klara Paechter, en el transcurso del cual se acordó la anotación preventiva de embargo sobre la finca registral 56564 del Registro de la Propiedad de Calviá 1. Con fecha doce de febrero de dos mil cuatro se libró mandamiento por don José Luis Cortés del Blanco, Secretario de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección 003, presentado en éste Registro bajo el Número de Asiento 1102.0 del Diario 60, en el que se recoge el Auto dictado en el Rollo de Apelación Número 494/2003 en el que: (sic) «estimar el recurso de reposición [...] y dejar sin efecto la providencia dictada por éste Tribunal en fecha 14 de enero de 2004 [...] dejando sin efecto el mandamiento de fecha 14 en enero de 2004, acordando la cancelación del embargo preventivo acordado en resolución de fecha 29 de enero de 2002 sobre el bien propiedad de doña Bárbara Klara Paechter, finca registral 56564 [...]». Según el historial registral de la mencionada finca, el dominio de la misma consta inscrito a favor de la entidad «Edificaciones Es Born, 34, Sociedad Limitada», por título de aportación, en virtud de escritura otorgada el cinco de agosto de dos mil dos ante el Notario de Palma don Juan Pericás Nadal, que motivó la inscripción 6 de fecha nueve de septiembre de dos mil dos. Habiéndose inscrito por la inscripción de 8 de fecha veintinueve de marzo de dos mil cuatro a favor de la entidad «Banca March, Sociedad Anónima», un derecho real de hipoteca en virtud de escritura otorgada el seis de febrero de dos mil cuatro ante el Notario de Calviá don Manuel Luis Beltrán García. Fundamentos de Derecho. No es posible practicar la cancelación ordenada en el precedente mandamiento, puesto que ello implicaría la reactivación de la anotación preventiva de embargo –en su día cancelada en virtud de mandamiento anterior–; operación registral ésta que no puede practicarse respecto a un asiento cancelado en perjuicio de tercero en aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, salvo el consentimiento expreso de los titulares de derechos inscritos, o sin que medie la pertinente resolución judicial en procedimiento en el que sean parte; todo ello en aplicación del principio general del derecho de seguridad jurídica que se pone de manifiesto en la presunción de exactitud de los asientos del Registro establecidos por la Ley Hipotecaria (artículos 1, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), así como en el principio de legitimación registral como presunción a todos los efectos legales, de existencia y pertenencia del derecho inscrito a favor del titular (artículo 38 de la Ley Hipotecaria). En consecuencia, el Registrador que suscribe: Deniega la inscripción solicitada, en base a los anteriores fundamentos de Derecho y en consonancia a la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado. De la presente nota de calificación que se entrega al presentante del documento judicial se da traslado a la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección 003. Queda prorrogado el Asiento de Presentación del referido testimonio en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente calificación negativa cabe recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde su notificación, mediante la presentación del escrito de recurso en éste Registro o en las oficinas y registros previstos en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria y por los trámites establecidos en los artículos 324 y siguientes de la propia Ley Hipotecaria. Igualmente se puede solicitar nueva calificación ante Registrador Sustituto durante el plazo de quince días contados a partir del siguiente del recibo de esta notificación y en los términos previstos en el Real Decreto 1039/2003, de 1 de Agosto, que por turno corresponde al día de hoy al titular del Registro de la Propiedad de Pollensa. Calviá, a 4 de mayo de 2004. El Registrador. Fdo. Jesús Nicolás Juez Pérez.

## III

Don José Bujosa Socias, en nombre de doña Gisela Irmgard Winter, interpuso recurso gubernativo, con apoyo en los siguientes argumentos: I. que no es de aplicación la protección del tercero registral, ya que el actual titular de la finca conocía la existencia de la carga al tiempo de su adquisición, II. que no existe una «reactivación» de una anotación preventiva anterior, ya que la nulidad declarada produce sus efectos «ex tunc», y no «ex nunc», por lo que jurídicamente nunca ha dejado de tener vigencia dicha anotación preventiva, teniendo en cuenta además que la cancelación fue acordada por un tribunal incompetente, y a través de una resolución con defectos de forma y que no era firme.