

pecto de la renuncia operada por el arrendatario, cuando éste último ni siquiera tiene inscrito en el Registro su derecho de arrendamiento, por lo que parece que el señor registrador no encuentra obstáculo alguno para inscribir su renuncia.

IV

El Registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, 3, 20, 42, 6.º de la Ley Hipotecaria, 307 y 309 del texto refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992, la disposición Derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, 54 del Reglamento Hipotecario, 144 del Reglamento Notarial y 74 del Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción de Actos de Naturaleza Urbanística.

1. Respecto de una finca inscrita por mitad y pro indiviso, se presentan en el Registro de la Propiedad dos actas de manifestaciones en las que, en una, el Notario titular de una mitad indivisa con carácter ganancial, y en otra, su cónyuge, los herederos del titular de la otra mitad y el arrendatario de la finca, sin que conste en el Registro inscrito su contrato, dicen: que el arrendatario solicitó al Ayuntamiento competente licencia para la instalación de un toldo; que para acceder a la concesión de dicha licencia, el Ayuntamiento exige la formulación de la renuncia que se formaliza en dichas actas así como su inscripción en el Registro de la Propiedad; que, para el supuesto de que el Ayuntamiento decidiera proceder a la expropiación por razones urbanísticas de la porción de jardín afectada por la instalación del toldo, los propietarios renuncian al derecho a reclamar indemnización alguna por razón del mayor incremento de valor que dicha porción de suelo pudiera experimentar como consecuencia de las obras, instalaciones y mejoras a realizar y el arrendatario al derecho a reclamar indemnización alguna por razón de los perjuicios que pudiera ocasionarle el cese de su actividad en dicha porción de suelo. Presentados ambos documentos en el Registro de la Propiedad, el registrador apreció dos defectos: el primero se refiere a la necesidad de acompañar certificación administrativa en la que conste literalmente el acuerdo adoptado por el que se exige la renuncia que en los mismos se formaliza y el segundo, aplicable sólo respecto de la cuota indivisa inscrita a nombre del titular registral ya fallecido, se refiere a la necesidad de que dicha cuota aparezca inscrita a nombre de los que renuncian.

2. En cuanto al primer defecto, es indudable que el supuesto de hecho planteado cae perfectamente dentro de la órbita de aplicación del artículo 74 del Reglamento para la Ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción de Actos de Naturaleza Urbanística, que desarrolla el artículo 307.4 del texto refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992, que regula la inscripción de «las condiciones especiales de concesión de licencias», que, conforme al artículo 309.3 de la misma Ley, se debe hacer constar por medio de nota marginal. Ambos preceptos han sido expresamente declarados vigentes por la disposición derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones. En efecto, en el presente caso, se trata de hacer constar la renuncia que a determinados derechos hacen los propietarios y el arrendatario de una finca para dar cumplimiento a una condición exigida con carácter previo a la concesión de una determinada licencia. Para tales casos, según el artículo 74 del Reglamento Hipotecario Urbanístico ya citado, es necesario aportar certificación administrativa en la que conste literalmente el acuerdo adoptado. Esto es imprescindible si se quiere evitar que accedan al Registro condiciones que carezcan de razón de ser o fundamento cuando el titular registral pretenda, por error o por cualquier otra causa, hacer constar otras que no sean las exigidas por la Administración actuante.

3. El siguiente defecto se funda en que es necesario, para poder inscribir la renuncia que hacen los propietarios de una de las mitades indivisas en su calidad de herederos del titular registral, que éstos inscriban previamente su adquisición. Esta calificación se basa en el principio de tracto sucesivo consagrado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Sin embargo, para cuando se trata de inscribir actos o negocios jurídicos realizados por el conjunto de los herederos del titular registral, el mismo artículo 20 y la doctrina de este centro directivo admiten diversas excepciones. Tales excepciones tienen su razón de ser en el hecho de que el derecho hereditario no puede acceder al Registro por medio de una inscripción de carácter indefinido (cfr. el artículo 42, 6.º de la Ley Hipotecaria) ya que la comunidad formada por todos los herederos que no han partido no se permite acceda al Registro con carácter indefinido por ser considerada, en esencia, una situación de naturaleza temporal. Por eso, el derecho hereditario sólo puede acceder al Registro por medio de la anotación preventiva, que participa precisamente de esta naturaleza. Los herederos, pues, para lograr inscribir su adquisición hereditaria indefini-

damente tienen que «partir». Esta exigencia no debe ser un obstáculo para que accedan al Registro de la Propiedad negocios jurídicos perfectamente legítimos que la totalidad de herederos pudieran llevar a cabo sobre los bienes heredados mientras no se realiza la partición. No hay ninguna razón para que, en este caso, no pueda inscribirse la renuncia que hace el conjunto de los herederos de uno de los titulares registrales ni para exigir que se haya inscrito previamente la partición para que luego sean sólo los herederos adjudicatarios los que renuncien. Por tanto, esta renuncia, realizada por todos los herederos, puede inscribirse y cuando el bien se adjudique a todos o a alguno de ellos, se hará con la carga de la renuncia, inventariando y evaluando el bien en la partición conforme lo que resulte de tener en cuenta la misma. En consecuencia, el segundo defecto debe ser revocado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso parcialmente y, tras confirmar el segundo de los defectos de la doble nota, que afecta a ambas actas de manifestaciones, debe revocarse el primero, que afecta tan sólo a la acta otorgada por los herederos de uno de los titulares registrales.

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

Sr. registrador de la propiedad número 10 de Málaga.

13172 *RESOLUCIÓN de 16 de mayo de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por Diego Cava, S.L., contra la negativa del registrador de la propiedad n.º 2 de Granollers a inscribir un exceso de cabida de finca.*

En el recurso interpuesto por don Diego Cava Valiente, en representación de «Diego Cava, S.L.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad n.º 2 de Granollers, don Manuel Ballesteros Alonso, a inscribir un exceso de cabida de finca.

Hechos

I

Mediante acta otorgada ante el Notario de Esplugues de Llobregat, don Carlos Masía Martí, el 15 de junio de 2004, don Diego Cava Valiente, en su propio nombre y en representación de «Diego Cava, S.L.», don Jorge Guimó Torrents y doña María Gloria Miranda Cañellas, en representación de «Caixa D'Estalvis i Pensions de Barcelona», y doña Ana Aymerich Perich, en su propio nombre y derecho, otorgaron acta de rectificación de superficie, por no superar el exceso de la cabida de la quinta parte de la superficie inscrita, declarando «Diego Cava, S.L.», que la finca descrita, registral 10.828, tiene una superficie real de 1.009'69 metros cuadrados, siendo la superficie inscrita de 898,10 metros cuadrados. Se incorporan a la citada acta para su protocolización, certificado librado por la Arquitecto técnico, colegiada número 26753/8, doña Mónica Pozo i Lluch, de la realidad de dicha superficie, junto con dos planos topográficos identificativos de la finca.

II

Presentada la indicada acta en el Registro de la Propiedad número dos de Granollers fue calificada de la siguiente forma: Hechos: El día 31 de julio de 2004, bajo el asiento de presentación 999 del Diario 30, se ha presentado en este Registro de la Propiedad n.º 2 de Granollers la precedente acta que se especifica como de notoriedad, pero que es de manifestaciones, autorizada por el Notario de Esplugues de Llobregat, don Carlos Masía Martí, el día 15 de junio de 2004, número de Protocolo 1000/04. En dicha acta se pretende inscribir un exceso de cabida atribuido al solar del edificio en la calle Mossen Giralt números 35 y 37 de Caldes de Montbui, finca registral número 10828, la cual consta dividida horizontalmente en dos entidades independientes, registrales números 10829 y 10830 de Caldes de Montbui, rectificándose en su consecuencia la superficie atribuida al terreno anejo destinado a jardín de la entidad número dos, finca registral 10830, transcribiéndose al efecto un certificado expedido por la Arquitecta doña Mónica Pozo Lluch, el día 8 de junio de 2004, en unión de plano topográfico, y acompañándose además un certificado expedido por el Ingeniero Técnico en Topografía don Francesc Masdeu Ferrer, el día 9 de julio de 2004, junto con plano taquimétrico debidamente Visado por el Col·legi d'Enginyers Tecnics en Topografia. Fundamentos de derecho: Regulándose en el artículo 298 RH los distintos medios para la inscripción de excesos de cabida, se establece en el mismo la posibilidad de hacer constar en el Registro aquellos que sean inferiores a la quinta parte de la

cabida inscrita con el informe o certificado de técnico competente en los términos previstos en el Art. 53 de la Ley 13/1996 de 30 de Diciembre, que permitan la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida sin necesidad de título traslativo. Añadiendo el mismo artículo 298 RH que en todos los casos será indispensable que el registrador no tenga dudas fundadas acerca de la identidad de la finca y señalando como casos en que esa duda es fundada, entre otros, los de proceder la finca a que se refiere el exceso de cabida por segregación o agrupación en que se haya expresado con exactitud su superficie. Circunstancias todas ellas que se dan en el presente caso, por cuanto las fincas registrales 3235 y 3236 de Caldes de Montbui, que por agrupación formaron la 10828 del mismo término, se formaron en su día por segregación, siendo, como queda dicho, posteriormente agrupadas. Por otra parte del certificado de técnico competente que se acompaña no resulta tampoco que la finca que ha sido objeto de medición, que se identifica sólo por su calle y número de situación, sea concretamente la finca registral de que se trata, con sus linderos, por lo que tampoco queda con ese certificado despejada la fundada duda acerca de la identidad de la finca. A la vista de los anteriores Hechos y Fundamentos de derecho, Manuel Ballesteros Alonso, Registrador titular de este Registro número 2 de Granollers, ha acordado no practicar la inscripción del exceso de cabida solicitado por albergarse dudas fundadas acerca de la identidad de la finca, conforme a los criterios del artículo 298 LH, habida cuenta de que la misma (finca registral 10828) se formó en su día por agrupación de otras dos fincas (las registrales 3235 y 3236) que a su vez se habían anteriormente segregado, operaciones de segregación y agrupación en las que se expresó exactamente la superficie de todas ellas, según resulta de las inscripciones primeras de las fincas registrales números 3235 y 3236, obrantes a los folios 210 y 212 del tomo 470 del Archivo, libro 35 de Caldes de Montbui, y 1.ª de la finca número 10828, obrante al folio 64 del tomo 2514 del Archivo, libro 216 de Caldes de Montbui. No se ha tomado anotación preventiva de suspensión por no haberse solicitado (Art. 19 Ley Hipotecaria). El asiento de presentación queda prorrogado conforme a lo prevenido en el Art. 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la anterior nota de calificación puede interponerse recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, conforme a los Art. 322 y ss, de la Ley Hipotecaria en el plazo de un mes desde la notificación de la presente calificación. Asimismo se advierte de la posibilidad de solicitar la intervención de Registrador sustituto, conforme al Art. 19 bis de la Ley Hipotecaria y el RO 1039/2003 de 1 de Agosto. Granollers, 31 de agosto de 2004. El Registrador.

III

Mediante escrito de fecha 1 de octubre de 2004, don Diego Cava Valiente, en representación de «Diego Cava, S. L.» interpuso recurso gubernativo, exponiendo resumidamente: «Que si bien podemos compartir los criterios manifestados por el Registrador en cuanto a los datos objetivos obrantes en el Registro de la Propiedad, con respecto a la finca de referencia, es decir, una serie de medidas que en su día, remoto ya en el tiempo, fueron comprobadas sobre el terreno y que por tanto en su día podían, o debían adecuarse a las reales; la realidad a fecha de hoy dista mucho de lo que se puede comprobar por datos registrales. Y es que, la finca sobre la que se solicita la inscripción, sí fue objeto en su día de agrupación. Ahora bien cabe tener presente que dicha agrupación es un trámite para el que no fue necesario análisis ni dictamen técnico alguno, simplemente se procedió mediante la suma de las superficies y datos obrantes en el respectivo Registro de la Propiedad, sobre las fincas para crear la resultante. Se nos dice por parte del Registrador que las fincas agrupadas, a su vez procedían de fincas que en su día fueron segregadas, trámite este último por el que sí se precisa dictamen técnico en el que se indican fehacientemente por parte de los comparecientes las medidas de las fincas resultantes de dicha segregación. Sin embargo desde la fecha de estas segregaciones hasta la actualidad, y debido y derivado de la situación física de las fincas, que se hallan en un pronunciado pendiente, sobre un suelo geológico dinámico, que como es de ver, precisa muros de contención para cualquier construcción, es vulnerable a los movimientos de tierra que se pueden producir en las fincas con el paso del tiempo. En el presente caso, y dada la dilación de tiempo sufrida entre el momento presente (entiéndase por tal el de la fecha de realización del topográfico que junto con el correspondiente certificado del técnico, acompaña el documento notarial) y el del último momento en que se procedió a medir sobre el terreno la superficie real de la finca (las fincas), existe una diferencia entre los datos obrantes en el Registro de la Propiedad y los que se desprenden de las reales medidas de superficie de la finca. Diferencia que se ha procedido a acreditar no sólo a través de la aportación del topográfico realizado, sino también mediante el certificado emitido bajo los conocimientos técnicos y responsabilidades del arquitecto/topógrafo, directo interventor en las mediciones efectuadas. Es por todo ello, que esta parte entiende que se debe proceder a la inscripción del exceso de cabida acreditado mediante los certificados que se acompañan a la escritura notarial, siendo los mismos suficientes para proceder a la misma, según lo dispuesto en el art. 298.3 del reglamento hipotecario, por darse el supuesto previsto de ser un exceso de cabida inferior a la quinta parte de la cabida inscrita.

IV

Con fecha 25 de octubre de 2004, el Registrador de la Propiedad de Granollers 2, don Manuel Ballesteros Alonso, emitió informe aportando certificación registral de las fincas 3235, 3236, 10828, 10829 y 10830.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, 199 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento; Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1948, así como las Resoluciones de esta Dirección General de 1 y 2 de junio y 19 de noviembre de 1998, 31 de mayo, 21 de octubre y 3 de noviembre de 1999, 2 de febrero y 8 de abril de 2000, 17 de junio y 5 de noviembre de 2002, 3 de febrero, 25 de abril, 17 de mayo y 12 de julio de 2003.

1. Se presenta en el Registro Acta de manifestaciones por la que el representante de una Sociedad declara la mayor cabida de una finca, sin que exceda de la quinta parte de la inscrita, incorporando informe expedido por Arquitecto junto con dos planos. El Registrador suspende la inscripción por albergar dudas fundadas acerca de la identidad de la finca, habida cuenta que la misma se formó en su día por agrupación de otras dos fincas que a su vez se habían anteriormente segregado, operaciones de agrupación y segregación en las que se expresó exactamente la superficie de todas ellas.

2. Como ha dicho reiteradamente esta Dirección General (vid. Resoluciones citadas en los vistos), la registración de un exceso de cabida «stricto sensu» sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de una finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tubularmente es la que debió reflejarse en su día, por ser la realmente contenida en los linderos originales registrados, pero fuera de dicha hipótesis, la pretensión de modificar la cabida que, según el Registro, corresponde a determinada finca, no encubre sino el intento de aplicar el folio de esta última a una nueva realidad física que englobaría la originaria finca registral y una superficie colindante adicional, y para conseguir tal resultado el cauce apropiado será, previa justificación de su adquisición, la previa inmatriculación de esa superficie colindante.

Tratándose de registración de excesos de cabida de extensión inferior a la quinta parte de la inscrita (Cfr. Art. 298. 3, párrafo 2.º del Reglamento Hipotecario) mediante informe de técnico competente, es requisito imprescindible la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida, como así lo exige el indicado precepto, siendo necesario que dicha identificación se haga con referencia a los linderos que resultan del Registro, permitiéndose su actualización (por ejemplo por cambio de los titulares colindantes), pero no su alteración, expresándose que lo que se pretende es rectificar la superficie de la finca que se contiene dentro de dichos linderos registrales (Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1948).

3. En el presente expediente, según resulta de la certificación registral, y conforme se recoge en la nota de calificación, la finca cuyo exceso de cabida se pretende proviene de anteriores segregaciones en las que se delimitaban específicamente las superficies, con expresa indicación de los linderos y sus longitudes, expresando el recurrente que «desde la fecha de estas segregaciones hasta la actualidad, y debido y derivado de la situación física de las fincas, que se hallan en un pronunciado pendiente, sobre un suelo geológico dinámico, que como es de ver, precisa muros de contención para cualquier construcción, es vulnerable a los movimientos de tierra que se pueden producir en las fincas con el paso del tiempo».

Consecuentemente con lo expuesto en el anterior fundamento de derecho el recurso debe ser desestimado por cuanto, como determina el mismo artículo 298. 3 párrafo 5.º del Reglamento Hipotecario, es indispensable que no tenga el Registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca, como tratarse de finca formada por segregación en la que se haya expresado con exactitud su superficie, careciendo la certificación técnica aportada de los requisitos mínimos que hagan desaparecer dichas dudas.

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

Sr. Registrador de la Propiedad número 2 de Granollers.