

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 Socías, 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 Socías, 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.

IV

El 11 de junio de 2004 los titulares registrales de la finca emitieron un escrito de alegaciones dando la razón al Registrador. El 15 de junio de 2004 la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca emitió informe mostrando su conformidad con la parte recurrente. El 23 de junio de 2004 el Registrador emitió su informe en defensa de la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1.3, 18 y 40 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento, así como las Resoluciones de esta Dirección General de 24 de febrero de 1998, 29 de diciembre de 1999 y 24 de febrero de 2001.

1. Historial registral de la finca a la que refiere el recurso:

Anotación letra C de embargo.

Inscripción 5.ª de propiedad por aportación.

Inscripción 6.ª de propiedad por aportación.

Anotación letra F de cancelación de la C.

Inscripción 8.ª de hipoteca.

(Existen otros asientos que constan cancelados.)

Se presenta mandamiento en el que el mismo Tribunal que ordenó la cancelación que se practicó con la letra F, y estimando recurso de reposición, deja sin efecto el mandamiento que ordenó la expresada cancelación, por no ser competente para la misma dicho Tribunal.

El Registrador deniega el asiento solicitado por no constar el consentimiento de los perjudicados por la «reviviscencia de la anotación». La interesada recurre.

2. La declaración de nulidad de una cancelación (único supuesto según parte de la doctrina en que una cancelación se puede cancelar) supone la reviviscencia del derecho cancelado. Por ello, y, dado que se trata de un supuesto de rectificación del Registro, es evidente que la constancia registral de dicha nulidad no puede perjudicar a quienes adquirieron derechos sobre la finca estimando que la anotación que «revive» no existía al haber sido cancelada. Así se infiere claramente: del principio constitucional de tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española); de la relatividad de la sentencia (artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); y del principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (artículo 1 de la Ley Hipotecaria), que exige para su rectificación el consentimiento de los titulares respectivos o resolución judicial entablada contra ellos (artículo 40 de la Ley Hipotecaria).

3. Por ello, y para evitar tal perjuicio, que es evidente no puede darse, podría pensarse, como hace el Registrador, que no puede tener acceso al registro la «reviviscencia» solicitada, la cual es consecuencia, como se ha dicho de la constancia registral de la nulidad de la cancelación. Ahora bien: en el caso de que se actuara así se dejaría desprotegido al anotante frente a los que, con posterioridad adquirieran algún derecho sobre la finca embargada, resultado ilógico y contrario al ordenamiento; por ello debe concluirse que debe practicarse el asiento solicitado, expresando con toda claridad que no quedan afectados por tal asiento los titulares de derechos posteriores a la cancelación cuya nulidad se hace constar.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en la forma que resulta de los anteriores fundamentos.

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

Sr. Registrador de la Propiedad de Calviá número 1.

13171 *RESOLUCIÓN de 14 de mayo de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Málaga, don Joaquín Mateo Estévez, contra la negativa del registrador de la propiedad n.º 10, de Málaga, a inscribir dos actas de manifestaciones.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Málaga, don Joaquín Mateo Estévez, contra la negativa del registrador de la propiedad número 10 de Málaga, don Juan Francisco Ruiz-Rico Márquez a inscribir dos actas de manifestaciones.

Hechos

I

Los días 10 y 11 de mayo de 2004, el Notario de Málaga, don Joaquín Mateo Estévez, autorizó dos actas de manifestaciones. Por virtud de éstas, tres personas, herederos del titular registral de una mitad indivisa de un local comercial, el Notario autorizante y su esposa, como titulares de la otra mitad, y el arrendatario de ese mismo local manifestaban: que el arrendatario había solicitado del Excmo. Ayuntamiento de Torremolinos licencia para instalar un toldo; que para acceder a la concesión de la citada licencia, el Ayuntamiento exigía la formalización de la «presente renuncia» y su inscripción en el Registro de la Propiedad; que para el supuesto de que el Ayuntamiento decidiera en su día proceder a la expropiación por razones urbanísticas de la porción de jardín afectado por la instalación del toldo, los propietarios del local renunciaban al derecho a reclamar indemnización alguna por razón del mayor incremento de valor que por dicha porción de suelo pudiera experimentar como consecuencia de las obras, instalaciones y mejoras a realizar para instalar el toldo, y el arrendatario, por su parte, al derecho a reclamar indemnización alguna por razón de los perjuicios que pudiera ocasionarle el cese de su actividad en dicha porción de suelo.

II

Presentadas en el Registro de la Propiedad ambas actas de manifestaciones, la realizada por el Notario por sí y ante sí y la realizada ante él por todos los demás interesados, el registrador acordó suspender la inscripción de las mismas porque «se observa que no se acompaña a dichos títulos, ni se testimonia en ellos, certificación administrativa en que conste literalmente el acuerdo adoptado por el que se exige la renuncia que en las mismas se formaliza». Respecto de la mitad indivisa inscrita a nombre del causante de tres de los que hacen las manifestaciones, añadió el defecto de que los mismos «no aparecen en este Registro como titulares de la mitad indivisa». Como fundamento del primer defecto, en la nota consta el artículo 74.1 y 2 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, y, como fundamento del segundo, el artículo 20, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria. La nota aparece fechada en Málaga, el 2 de junio de 2004, con firma ilegible y pie de estar firmada por don Juan Francisco Ruiz-Rico Márquez.

III

Contra las anteriores notas, el Notario autorizante de las actas interpuso recurso gubernativo alegando: 1.º En cuanto al defecto que afecta a la totalidad de la finca, el artículo 74.1 y 2 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, se refiere a títulos distintos del que aquí se pretende acceda al Registro. La renuncia que contienen las actas de manifestaciones constituye un requisito o condición previa exigida por el Ayuntamiento para acceder a la concesión de la licencia solicitada; nada habría que oponer a la posición del registrador si el Ayuntamiento, en lugar de exigir la renuncia y su inscripción para acceder a la concesión de la licencia, la hubiera concedido condicionada a la inscripción de la renuncia. 2.º En relación con el defecto relativo a la mitad indivisa inscrita a nombre del causante de los tres que hacen las manifestaciones sin ser titulares registrales, se ha acreditado de forma fehaciente, con copia autorizada del acta de declaración de herederos abintestato, que los que hacen las manifestaciones son herederos y legataria usufructuaria del titular registral. La sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 1947 indicó que la «partición de la herencia no es necesaria para la venta de un bien hereditario cuando intervienen todos los interesados». La de 31 de enero de 1994 señala que un objeto perteneciente a una herencia indivisa no puede venderse sin consentimiento de todos los coherederos. La de 30 de diciembre de 1996 indica que cualquier heredero puede disponer de bienes singulares y concretos pertenecientes a las sociedad de gananciales en liquidación siempre que el acto dispositivo sea otorgado conjuntamente por todos los interesados que agoten la titularidad del bien. De todo lo expuesto parece desprenderse que si todos los interesados que asumen la titularidad completa de un bien hereditario concreto pueden enajenarlo y alterarlo, consintiendo dicha enajenación y/o alteración todos ellos, también podrán renunciar a un derecho sobre cualquier bien hereditario, renuncia que, por otra parte, estaría amparada por el artículo 6.2 del Código Civil. El acceso al Registro de tal herencia podría traerse por vía del artículo 20, párrafos cuarto y quinto, de la Ley Hipotecaria considerando tal inscripción como un supuesto de tracto sucesivo abreviado, haciendo constar en el asiento de renuncia la transmisión hereditaria en abstracto a favor de los renunciantes sobre la mitad indivisa de finca inscrita a nombre del causante. Se trataría, en definitiva, de una excepción al principio de tracto sucesivo formal del que hay múltiples manifestaciones en la legislación hipotecaria. 3.º El registrador guarda, en cambio, absoluto silencio res-