

## 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-

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