

Jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado

¿ES INSCRIBIBLE LA ESCRITURA DE COMPRAVENTA POR LA QUE LA VENDEDORA EN ESTADO DE VIUDA ENAJENA UNA FINCA QUE HABÍA ADQUIRIDO DURANTE SU MATRIMONIO, CON ASEVERACIÓN, POR PARTE DEL MARIDO, DE QUE EL DINERO CON EL QUE SE SATISFIZO EL PRECIO ERA DE EXCLUSIVA PERTENENCIA DE LA MUJER?

Resolución de 11 de marzo de 1957 («B. O.» de 17 de mayo).

Doña María de los Dolores Castejón y Martínez de Velasco, cuando estaba casada con don Joaquín de Ezpeleta y Montenegro, compró a los herederos del Marqués de San Nicolás, en escritura autorizada el 2 de octubre de 1924 por el Notario de Logroño don Enrique Mora, una finca rústica sita en el término de Santa Cruz de la Isla. El marido de la compradora afirmó, según resulta del Registro, que la finca tendrá carácter de parafernál, por pertenecer el dinero a su esposa; y el mismo falleció en Madrid el 7 de febrero de 1942, sin haber dejado descendencia conocida, según resulta de acta de notoriedad, autorizada por don Juan Vallet de Goytisolo el 31 de marzo de 1949, en la que se halla testimoniada la certificación de defunción. Asimismo, sus padres, don Luis Ezpeleta Contréras y doña María de los Dolores Montenegro Gamio,

fallecieron también en Madrid en los años 1929 y 1931, como acreditan las oportunas certificaciones del Registro Civil. Con estos antecedentes, doña María de los Dolores Castejón y Martínez de Velasco vendió la finca a que se ha hecho referencia, junto con otra de su propiedad, a los hermanos García Baquero y del Río, por escritura autorizada el 17 de julio de 1946 por el Notario de Logroño don Emiliano Santarén y del Campo.

Presentados en el Registro los aludidos documentos, puso el Registrador, al pie de la escritura de compraventa, la siguiente nota: «Presentado hoy el documento que precede, en unión de las certificaciones de defunción de don Luis de Ezpeleta Contreras y doña María de los Dolores Montenegro Gamio, y del acta autorizada el 31 de marzo último por el Notario de esta capital don Juan Vallet de Goytisolo, con el número 199 de su protocolo, se suspende la inscripción de la finca en término de Santa Cruz de la Isla, descrita con el número 2, única de que se ha solicitado presentación; por aparecer inscrita a nombre de la vendedora, que la adquirió por compra en estado de casada con don Joaquín Ezpeleta y Montenegro, con licencia de éste, «y, según el señor Ezpeleta, el dinero pertenecía a su esposa, por lo que la finca tendrá el carácter de parafernál», y no habiendo justificado la procedencia del dinero, la adquisición ha de estimarse de naturaleza ganancial, con arreglo a los artículos 1.401 y 1.407 del Código Civil, y como la transmitente es viuda, precisa justificar que le ha sido adjudicada en las operaciones de liquidación de la sociedad de gananciales, o que han prestado su consentimiento para la venta los herederos de su marido; el defecto es subsanable, no habiéndose solicitado anotación preventiva.»

Interpuesto recurso por el Notario autorizante, la Dirección ratifica el Auto del Presidente de la Audiencia, confirmatorio de la nota del Registrador, mediante la correcta y ortodoxa doctrina siguiente:

Que en los libros del Registro no figura como titular la sociedad legal de gananciales como entidad independiente de los elementos personales que la forman, y los asientos, generalmente, aparecen extendidos a favor de uno u otro cónyuge, sin prejuzgar

la naturaleza privativa o ganancial de los bienes, la cual se determinará en la calificación definitiva que se haga con los datos consignados en las inscripciones, la presunción establecida por el artículo 1.407 del Código civil y las normas que establecen el régimen económico matrimonial, y por ello, el artículo 95 del Reglamento Hipotecario, cuando regula la inscripción de los bienes adquiridos por mujer casada, en su párrafo primero, dispone que cuando se hubiese acreditado que el precio o contraprestación le pertenecían, se inscribirán a su nombre como parafernales o dotes, y en el párrafo segundo agrega que, si no se demostrase tal procedencia, se consignará esta circunstancia en la inscripción, indicando, además, si el marido asevera o no que el precio es de la propiedad exclusiva de la mujer.

Que conviene decidir el alcance que se puede atribuir a la confesión del marido para enervar la presunción establecida por el artículo 1.407 del Código Civil, que, inspirado en el principio de unidad familiar, atribuye carácter ganancial a las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges a título oneroso, con lo cual priva a éstos de la facultad de determinar a su libre arbitrio la condición de tales bienes.

Que la eficacia de la confesión requiere, por parte del confesante, no sólo capacidad, sino también legitimación, es decir, una posición frente al bien discutido, en virtud de la que se reconoce al confesante un poder de disposición sobre el respectivo interés, y en este sentido, el artículo 1.232-2.º del Código Civil declara que la confesión no hace prueba contra su autor en el caso en que por ella pueda eludirse el cumplimiento de las leyes, y, por tanto, cuando versa sobre materia sustraída por ley imperativa a la autonomía de la voluntad, carece de su normal eficacia, puesto que de no ser así, se podría conseguir mediante la prueba de confesión lo que no puede alcanzarse directamente por vía legal, en este caso una donación entre cónyuges, declarada nula en el artículo 1.334 del Código Civil.

Que el principio de Derecho que prohíbe ir válidamente contra los «actos propios» se refiere a los lícitos, y carece de aplicación cuando se trata de actos contrarios a la Ley, la moral o el orden público, y, por tanto, la manifestación hecha por el marido en el título adquisitivo de la finca, conforme reiteradamente tiene de-

clarado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no es suficiente por sí sola para destruir la presunción del artículo 1.407 del Código Civil, ante el peligro de que con la sola voluntad de uno de los cónyuges queden alterados los derechos que en la sociedad conyugal les corresponden, o los que se atribuirían a sus herederos en el momento de la disolución del matrimonio.

* * *

Hemos escrito en distintas ocasiones que los hechos son elemento decisivo para el juzgador. Por ello es peligroso deducir una consecuencia o igualdad de doctrina sin tener a la vista aquellos cuya realidad o moral intrínseca tanto puede influir en la regla de Derecho aplicable.

Decimos esto a propósito de la sentencia de nuestro más alto Tribunal de 2 de febrero de 1951, que, citada en sus Vistos por nuestro ilustre Centro rector, diríase contradice lo afirmado por éste, según los Considerandos que se acaban de transcribir.

A principios de 1934—según copiamos de «Revista de Derecho Privado», pág. 421, año 1951—, al amparo de la legislación entonces vigente, una mujer casada formuló ante el Tribunal competente la acción necesaria para conseguir la separación vincular de su esposo, por causa de adulterio y malos tratos, finalizando el juicio por Sentencia que declaró el divorcio vincular a favor de la mujer, condenando al marido a la pérdida de la patria potestad de los hijos menores.

Derogada la Ley del divorcio, la mujer, ante la vida licenciosa que seguía llevando su esposo, acudió al Provisorato del Obispado, obteniendo Sentencia de divorcio a su favor, y del Juzgado la declaración de efectos civiles de la Sentencia.

Demandada la esposa por su marido, suplicando se declarase que la mitad indivisa y en nuda propiedad de dos fincas adquiridas constante matrimonio por la demanda, tienen el carácter de bienes gananciales del matrimonio constituido por actor y demandada, fué desestimada la demanda en ambas instancias. Y formalizada casación por el actor, el Tribunal Supremo, en notable Sentencia, de la que fué Ponente el Magistrado don Juan de Hinojosa Ferrer, no dió lugar al recurso.

Toda la cuestión—dice el Supremo—estriba en determinar el alcance que debe darse en el *presente caso* a la presunción establecida por el art. 407 del Código Civil, según el cual se reputan gananciales todos los bienes del matrimonio, mientras no se pruebe que pertenecen privativamente al marido o a la mujer, *en relación con la reiterada doctrina de esta Sala, en el sentido de no ser suficiente la afirmación que pueda hacerse en la escritura de venta, con respecto a la procedencia del dinero con que se adquirieron los bienes, si ésta no resulta justificada como perteneciente a uno de los cónyuges.*

Añadiendo *que, si bien dicha jurisprudencia es inatacable, por interpretar acertadamente el mencionado artículo del Código Civil, y también porque tales manifestaciones pudieron encubrir, en determinados casos, donaciones entre cónyuges durante el matrimonio, prohibidas por el art. 1.334 del Código Civil, no puede tener aplicación al caso singular y concreto que se presenta a la resolución de la Sala, porque no se trata de un litigio seguido por terceras personas, para hacer efectivo su derecho sobre los bienes cuya calidad se disputa, sino de un litigio entre el marido y la mujer acerca de la condición de bienes parafernales o de la sociedad conyugal de los citados bienes, en el que no aparece ningún acreedor conocido, al que si, por otra parte, surgiera posteriormente, no podrá afectar la presente resolución.*

Nos parece bien claro deducir consecuencias.

Ante todo, el caso profundamente humano de una esposa e hijos *bajo su potestad* frente a un marido y padre de vida irregular y licenciosa. Precisamente para salvaguardar los derechos legítimos de éstos *en la posible herencia paterna*, quizá el Supremo alteró la constante de su doctrina. Luego como el hecho se suscitaba sólo entre marido y esposa, entra en juego la doctrina de los actos propios que en el caso singular protege la moral (ver último Considerando de la Resolución, interpretado a *contrario sensu*. En igual sentido, A. SANZ, *Derecho Hipotecario*, t. II, págs. 119 y 120; y P. CABELLO (cita posterior).

Finalmente—y aquí vemos resplandecer el fondo jurídico de la cuestión—, esa escritura de venta con reserva de usufructo para el vendedor y precio recibido con anterioridad, que confiesa el marido fué aportado al matrimonio por su esposa compradora, ¿no

nos dice a las claras que estamos a presencia de una donación que se disfrazó—o se simuló, si si se quiere—para eludir una fuerte tributación de Derechos reales?

* * *

Ahora bien: preciso es reconocer que existe una corriente doctrinal que hubiera visto con simpatía el reflejo de cierta flexibilidad en la forma de contemplar la cuestión en el recurso planteado por nuestro Ilustre Centro.

Ya nuestro querido compañero PEDRO CABELLO, *Titularidad Registral de la mujer casada...* (en esta Revista, pág. 234, año 1947), se mostraba disconforme en que se convierta en presunción de donación prohibida o de contrato simulado el reconocimiento o aseveración del marido, ya que, a su juicio, no es ése el sentido del art. 1.334 del Código Civil, que sólo—dice—puede referirse a las *donaciones reales o de mala fe*. La buena fe se presume siempre (art. 434, C. C., y 24-2.ª L. H.). «Honradamente—escribe—el cónyuge que afirma pertenece el dinero al otro, *tiene que seguir afirmando siempre esta circunstancia*, porque es verdad y no puede impugnar su propia declaración; la doctrina de los actos propios se lo impide, y para desdecirse necesita probar que la aseveración encubrió una donación nula.»

Fresca está aún la tinta en que ese joven maestro, que es ya, JUAN VALLET DE GOYTISOLO (también esta Revista, núm. julio-agosto 1957), impugna la Resolución que nos ocupa.

En la eficacia de la confesión es donde acaso más centra su argumentación, pues, a su juicio, no hay base para extender la norma del art. 1.232-2.º C. C. al reconocimiento extrajudicial de relaciones jurídicas.

No es éste el parecer de otro ilustre Notario, GONZÁLEZ PALOMINO, quien en su magistral conferencia *Negocio jurídico y Documento*, dice—pág. 141—«que la confesión, sin distinguos, y por tanto la una y la otra, la judicial como la extrajudicial, *toda confesión hace prueba contra su autor*». Así, en redondo. Está recogida la característica de la *contra se pronuntatio*. Hace prueba contra su autor, «salvo el caso de que por ella pueda eludirse el cumplimiento de las leyes», tanto una confesión como otra». Y a ello

hay que agregar esta *sabrosa* nota (la 123): «La salvedad o excepción que establece este artículo 1:232, es la que me hace tener mis reservas respecto a la validez de la confesión de dote hecha por el marido o la de bienes privativos del marido hecha por la mujer después de contraído el matrimonio, especialmente en las formas usuales de declarar que se compra con dinero exclusivo de uno o de otro, sin comprobación alguna, ya que por este mecanismo «*puede*» eludirse la prohibición de donaciones entre cónyuges constante matrimonio. El procedimiento técnico de *convertir* las donaciones *inter vivos* entre cónyuges (nulas) en donaciones *mortis causa* (válidas), salvo frente a legitimarios y acreedores, me deja un tanto inquieto» (1).

Hay, además, en favor de lo resuelto por el Centro Directivo un argumento que, esgrimido por el Registrador en su ponderado dictamen, no fué recogido por aquél. Nos referimos al art. 144 del vigente Reglamento Hipotecario, que ordena que, para que fallecido uno de los cónyuges y antes de inscribir la partición, pueda extenderse la anotación preventiva de embargo sobre bienes inscritos a nombre de uno u otro y adquiridos a título oneroso durante el matrimonio, sin que conste la pertenencia exclusiva del dinero a favor de cualquiera de ellos, es necesario que la demanda se dirija conjuntamente contra el cónyuge supérstite y los herederos del premuerto.

Y si esto es así, en tal supuesto, que sólo constituye una amenaza de venta, con mayor razón—indica dicho funcionario—habrá de exigirse dicho concurso en el caso de una venta efectiva.

(1) Quien desee profundizar en esta cuestión, tan estrechamente ligada, además, con la que nos ocupa, debe leer el sugestivo libro de VALLET DE GOYTISOLO, *La donación «mortis causa», en el Código civil español* (Madrid, 1950, Editorial Reus), la brillante crítica del mismo del profesor AMAÑEO DE FUENMAYOR, en *Anuario de Derecho Civil*, t. IV, fasc. II, pág. 1.082 y ss., así como la réplica dicha crítica del repetido VALLET en el citado *Anuario*, t. V, fasc. IV, *Donación, condición y conservación jurídica material*.

La decisión jurisprudencial, favorable a la tesis de A. DE FUENMAYOR, parece reflejarse en la sentencia de 19 de junio de 1956, que dice: «Que hay donación *mortis-causa* disimulada bajo un contrato de compraventa, cuando son objeto de éste los mismos bienes que se legaban al donatorio en testamento anterior, luego revocado, el cual pocos días después de la venta confirió poder a la vendedora, que se había reservado el usufructo, para realizar toda clase de actos, incluso de disposición, y no puede admitirse que se trate de una donación *intervivos «post mortem»*, por la cual era necesario otorgarla en *testamento*, y al no hacerlo así, carece de validez» (en «Anuario de Derecho Civil», t. X, fasc. III, pág. 650. Ver también la de 28-X-1956).

No se trata, pues, de presunciones establecidas por el art. 1.407 del Código Civil que el Registro declara, sino de presupuestos legales que—independientemente de que existan acreedores o legitimarios o herederos voluntarios—hay que respetar y cumplir mientras no sean derogados.

Por otra parte—y sin adentrarnos en el intrincado problema de la causa—, ¿por qué, como quiere nuestro admirado JUAN VALLET, si no se expresa la causa adquisitiva del dinero de la mujer, aplicar el art. 1.277 C. C., siendo así—en congruencia con la reiterada jurisprudencia del Supremo, según dice la del 2-II-51—ser más correspondiente, al efecto, el 1.275, que proclama su ilicitud y da lugar a que el propio contrato sea nulo, cuando aquélla se opone a las Leyes, concretamente al repetido art. 1.334 del mismo cuerpo legal?

También hemos de consignar—como dijo el Registrador—, en cuanto a la inexistencia de legitimarios, que la cualidad de herederos se acredita en la legislación vigente por medio de testamento o declaración de herederos, ninguno de cuyos documentos se acompañó (2).

Finalmente, ¿quién puede dudar que el cumplimiento de todas las formalidades legales son una garantía para los posibles acreedores que sólo tienen a su favor esa difícil acción Pauliana, de la que—como afirma, con acierto, el Profesor Espí, *Dedecho Civil*, V, III, pág. 339—el adquirente no participa en el fraude y no cabe la revocación frente a él, su eficacia, prácticamente, es nula?

(2) Sobre la posibilidad—que pasó sin aludir nuestro ilustre Centro—de la admisión en nuestro Derecho de los actos de notoriedad como medio de obtener las declaraciones de herederos abintestato, puede verse, entre otros, a NAVARRO AZPÉTTA, *Actos de Notoriedad*, en «Anales de la Academia Matritense del Notariado», 1945, y a FUENTES TORRE-ISUNZA, *La adquisición del derecho en la sucesión abintestato...* «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», 1948, pág. 79.

También el Congreso del Notariado Latino, celebrado en Madrid en 1950, aprobó una conclusión dirigida a que se admitiera el acta notarial como forma adecuada de hacer las declaraciones de herederos abintestato cuando no hubiere oposición (según nota de A. SANZ, ob. cit., pág. 343).

PROPIEDAD MINERA.—CONFORME AL ART. 35 DE LA LEY ESPECIAL, CUANDO SE TRANSMITA A NACIONALES, ES PRECISA LA PREVIA AUTORIZACIÓN POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE MINAS Y COMBUSTIBLES.

ASIMISMO, SI CON LAS MINAS SE TRANSMITEN DIVERSAS HEREDADES QUE CON AQUÉLLAS INTEGRAN UN CONJUNTO, POR HALLARSE AFECTAS A LA EXPLOTACIÓN, SE REQUIERE ACREDITAR QUE SE DIÓ CONOCIMIENTO A LA JEFATURA DE MINAS, CONFORME AL ART. 120 DEL REGLAMENTO DE MINERÍA.

AUNQUE, CONFORME AL ART. 55 DE LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS, LA PRESENCIA DE TODO EL CAPITAL DESEMBOLSADO IMPIDE QUE LA NULIDAD DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS PUEDA FUNDARSE EN LA OMISIÓN DE ALGÚN REQUISITO NECESARIO PARA LA CONVOCATORIA, COMO DE LA ESCRITURA APARECE, QUE A LA JUNTA UNIVERSAL UNO DE LOS SOCIOS ASISTIÓ CON REPRESENTACIÓN DEL OTRO, LO QUE LA LEY PERMITE, SI LOS ESTATUTOS NO LO PROHIBEN, AL NO INSERTARSE ÉSTOS EN DICHA ESCRITURA Y CONSIGNARSE LAS CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS AL NOMBRE, DOMICILIO E INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO MERCANTIL, EN UNA SIMPLE NOTA MECANOGRAFIADA ENTREGADA AL FEDATARIO, ES EVIDENTE LA NECESIDAD DE JUSTIFICAR ESTOS EXTREMOS, FACILITANDO AL REGISTRADOR LOS DOCUMENTOS NECESARIOS PARA SU CALIFICACIÓN.

FINALMENTE, ES OBLIGATORIA—ART. 112, REGLAMENTO R. M., y 72-2 L. S. A.—LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO MERCANTIL DEL NOMBRAMIENTO DE CONSEJERO O ADMINISTRADOR, DE MODO QUE SIN ELLA, SEGÚN RESOLUCIÓN DE 17 JULIO 1956, NO ES ADMISIBLE SU COMPARECENCIA ANTE NOTARIO.

Resolución de 27 de marzo de 1957 («B. O.» de 17 de mayo).

Por escritura pública autorizada por el Notario de Gijón don José Antonio Cienfuegos y González Coto, el 1 de abril de 1953 don V. F., como Presidente y en representación de la Sociedad Anónima «Carbones de San Vicente», vendió a don A. A. varias minas, una heredad destinada a cultivo y una finca con instalaciones mineras. En dicha escritura consta: que la Sociedad vendedora había sido constituida, con duración indefinida, en escritura de 17 de junio

de 1916, modificada por otra de 31 de diciembre de 1917, inscrita en el Registro Mercantil de Oviedo, y su objeto social eran los negocios mineros; que la entidad se rige y gobierna por la Junta general de accionistas y el Consejo de Administración, teniendo aquella asamblea las más omnímodas facultades para realizar toda clase de actos y contratos, sin limitación alguna, y que el compareciente fué facultado para el otorgamiento por la Junta general extraordinaria de 27 de marzo de 1953, acompañándose la oportuna certificación acreditativa del acuerdo.

Presentada en el Registro primera copia de la anterior escritura, fué calificada con nota del tenor literal siguiente: «Suspendida la inscripción a que se refiere el precedente documento, por observarse: primero, no justificarse la previa autorización de la Dirección General de Minas y Combustibles, necesaria, según la Ley de Minería y artículo 119 del Reglamento General de la misma; segundo, por no acompañarse ni al menos testimoniarse parcialmente los Estatutos sociales en lo necesario para calificar la procedencia de la enajenación, no constando tampoco haberse inscrito el nombramiento del que comparece en nombre de la Sociedad en el Registro Mercantil, ni si con arreglo a los Estatutos es válido el nombramiento para representar a la misma.

Interpuesto recurso, la Dirección ratifica el auto presidencial, confirmatorio de la nota del Registrador (de Pola de Laviana), mediante la correcta doctrina siguiente:

Que la escritura de 1 de abril de 1953, autorizada por el Notario don José Antonio Cienfuegos, por la que se vendieron varias minas de carbón, hulla y dos heredades, plantea en este recurso las siguientes cuestiones. 1) Si la autorización administrativa exigida en el artículo 35 de la Ley de Minas constituye un requisito previo para la formalización de la escritura. 2) Si por haberse acordado la enajenación en Junta universal de accionistas, regulada por el artículo 55 de la Ley de Sociedades Anónimas, puede prescindirse, de la presentación de los Estatutos sociales, que no fueron transcritos; y 3) Si debe constar inscrito en el Registro Mercantil el nombramiento del Administrador para que pda comparecer como representante de la Compañía.

Que el artículo 35 de la Ley de Minas, de 19 de julio de 1944, prohíbe transmitir a extranjeros por actos «inter vivos» la concesión de explotaciones, y dispone que, cuando se trate de españoles, la Dirección General de Minas y Combustibles autorizará las transferencias, y en tanto no se cumpla este requisito, desenvuelto en el artículo 115 del Reglamento de Minería, no podrá el Notario autorizar legalmente la escritura ni aun con la advertencia hecha a los contratantes de que procuren obtener la expresada autorización para poder inscribir el documento en el Registro de la Propiedad.

Que la transferencia de las dos heredades descritas en los apartados noveno y décimo de la misma escritura requiere asimismo haber acreditado que se dió conocimiento a la Jefatura de Minas de la transmisión proyectada, porque así lo preceptuó el artículo 120 del Reglamento citado, toda vez que tales fincas integran un conjunto por hallarse afectas a la explotación minera, como con acierto afirma el Presidente de la Audiencia, y respecto de la finca décima, podrían también añadirse los claros términos en que se encuentra descrita con relación de los lavaderos, talleres, escombreras, pozo, cargadero, etc., que revelan su indudable afección a la explotación minera.

Que, conforme al art. 55 de la Ley de Sociedades Anónimas, la Junta universal de accionistas quedará válidamente convocada y constituida para tratar cualquier asunto, siempre que esté presente todo el capital desembolsado y los asistentes acepten por unanimidad la celebración de la Junta, ya que la presencia de todos los socios impide que la nulidad de los acuerdos adoptados pueda fundarse en la omisión de algún requisito necesario para la convocatoria.

Que de la escritura calificada aparece que a la Junta universal celebrada uno de los socios asistió con representación de otro, y si bien el artículo 60 de la Ley de Sociedades Anónimas autoriza tal representación cuando los Estatutos no lo prohíben, como éstos no se insertaron en la parte pertinente de la escritura y como, además, en ésta se consignaron las circunstancias relativas al nombre, al domicilio y la inscripción en el Registro Mercantil por la mera manifestación hecha por los interesados en una simple nota escrita a máquina, que entregaron al fedatario, es evidente que tales

extremos no se justificaron en la forma debida y deben facilitarse al Registrador los documentos necesarios para su calificación.

Que siendo obligatoria, por mandato de los artículos 112-7.º del Reglamento del Registro Mercantil, y 72-2.º de la Ley de Sociedades Anónimas, la inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de Consejero o Administrador, de modo que sin ella, según tiene declarado este Centro, no es admisible la comparecencia ante Notario para el otorgamiento de los documentos por el que ostente el cargo, ni inscribirse éstos cuando, a pesar de tal prohibición, hubiesen sido adtorizados, salvo cuando se trate de actos internos de la Sociedad, para los que el nombramiento de Consejero es eficaz desde su aceptación, según el artículo 72 de la expresada Ley de Sociedades Anónimas, si bien, aun en estos casos, la omisión de la previa inscripción constituye un defecto subsanable mediante la presentación de los documentos adecuados en el Registro Mercantil.

NOTIFICACIÓN DE SOLICITUD DE CESIÓN POR EL CESIONARIO A LOS ACTUALES POSEEDORES DE FINCAS QUE, ADQUIRIDAS AL ESTADO POR DÉBITOS DE CONTRIBUCIÓN, FUERON POSTERIORMENTE CEDIDOS POR ÉSTE A DICHO CONCESIONARIO. ES CRITERIO REITERADO QUE LOS POSEEDORES Y PROPIETARIOS POR EXPEDIENTES DE APREMIO O DE CESIÓN TENGAN DIRECTO CONOCIMIENTO DE LOS MISMOS, A FIN DE QUE PUEDAN EJERCITAR SUS DERECHOS, Y CUANDO LES CONVenga UTILICEN LA FACULTAD EXCEPCIONAL DE RETRAER.

EL DESCRIBIRSE LAS FINCAS EN LA ESCRITURA CON LOS LINDEROS ACTUALES NO PUEDE ESTIMARSE DEFECTOS, TODA VEZ QUE AL HABER SIDO DESCRITAS LAS MISMAS EN LOS EDICTOS CON LOS DATOS QUE FIGURABAN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD, LAS HACE IDENTIFICABLES Y CON ELLO SE CUMPLIMENTA EL ART. 171 DEL REGLAMENTO NOTARIAL.

Resolución de 4 de abril de 1957 («B. O.» de 17 de mayo).

El 30 de octubre de 1952, don I. G., Administrador de Propiedades en la provincia de Huelva, cedió en nombre del Estado a don

P. S., en escritura pública autorizada por el Notario de la citada capital don Agustín Sarasa y Zubaldía, varias fincas, cuyo precio había sido ingresado previamente en la Hacienda Pública, según cartas de pago unidas al expediente.

Presentada en el Registro primera copia de la anterior escritura, causó la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del presente documento por los siguientes defectos: Primero, no aparecer practicada a los actuales poseedores de las fincas a que se refiere la escritura, la notificación de la solicitud de cesión del que aparece como cesionario de ellas, cuya notificación dispone el número 3 de la Real Orden de 18 de junio de 1921, que debió practicarse en la forma que determina el artículo 126 del vigente Estatuto de Recaudación de 29 de septiembre de 1948; y segundo, manifestarse en el acto de la escritura por el citado cesionario que los actuales linderos de las tres fincas son distintos de los que tenían cuando las mismas fueron adjudicadas al Estado por débitos de contribución en el año 1901, y no acreditarse que dicha variación se hiciera constar en el anuncio que se publicó en el «Boletín Oficial» de la provincia para la debida identificación de las fincas por los actuales poseedores de ellas.

Interpuesto recurso, la Dirección, con revocación del auto presidencial, que había desestimado la nota del Registrador (de Palma del Condado), confirma el primero de los defectos señalados por éste, mediante la ajustada doctrina siguiente:

Que las cuestiones a examinar y resolver son las siguientes: Primero, si la falta de notificación de la solicitud de cesión a los actuales poseedores y a la persona de quien procede la finca puede estimarse subsanada por el requerimiento hecho mediante edictos publicados en el «Boletín Oficial» de la provincia y en la Alcaldía, conforme al artículo 127 del Estatuto de Recaudación de 29 de diciembre de 1948, y segundo, si la rectificación de los límites de los predios consignada en la escritura por manifestación del cesionario, pero no hecha constar en los edictos, constituye un defecto que impide la inscripción del título.

Que es criterio reiterado en las disposiciones dictadas sobre la

materia anteriores a la Ley de 30 de diciembre de 1956 procurar que los poseedores y propietarios que sean afectados por los expedientes de apremio o de cesión tengan directo conocimiento de los mismos, a fin de que puedan ejercitar sus derechos y cuando les convenga utilicen la facultad excepcional de retraer las fincas.

Que la notificación por edictos constituye un medio excepcional que debe emplearse sólo cuando no fuese posible hacerla con cédula, por tratarse de deudores o poseedores desconocidos o en ignorado paradero, y estas circunstancias difícilmente podrán concurrir en los poseedores de fincas rústicas que normalmente se hallan en contacto con las mismas para su explotación y cultivo; y como quiera que el oficio del Ayuntamiento de Villalba del Alcor, unido a este expediente, únicamente acredita la falta de conocimiento de «la persona de quien proceden las fincas», pero no que se haya intentado practicar la notificación directa a los actuales poseedores, hay que concluir que no se cumplió lo dispuesto por el artículo 3.º de la Real Orden de 18 de junio de 1921, aclaratoria de la Ley de 11 de mayo de 1920.

Que al haber sido descritas las fincas en los edictos con los datos que figuraban en el Registro de la Propiedad, eran plenamente identificables y no puede constituir un defecto el que, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 171 del Reglamento Notarial, se rectifiquen en el título por las afirmaciones de los otorgantes los datos descriptivos «que estuvieren equivocados o hubieren sufrido variación por el transcurso del tiempo».

Que en las escrituras públicas que se autoricen como consecuencia de los expedientes administrativos de apremio fiscal, los Registradores calificarán la validez de los actos dispositivos, para lo cual han de examinar los trámites e incidencias esenciales de dichos expedientes y especialmente la notificación al deudor y poseedores actuales, que deberán constar en los documentos.

DISUELTO EL MATRIMONIO POR FALLECIMIENTO DE UNO DE LOS CÓNYUGES, LOS BIENES GANANCIALES, HASTA EL MOMENTO EN QUE SE REALICE LA LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, PERMANECEN EN UN ESTADO DE INDIVISIÓN, DURANTE EL CUAL EL CÓNYUGE SUPÉRSTITE Y LOS HEREDEROS DEL PREMUERTO PUEDEN REALIZAR ACTOS DISPOSITIVOS EN CUANTO REÚNEN LA PLENITUD DE FACULTADES SOBRE LOS MISMOS BIENES.

Resolución de 17 de abril de 1957 («B. O.» de 17 de mayo).

Don Victorio Guijarro Martín Moreno, casado con doña Florentina García de la Plaza y Gómez, adquirió de don Adolfo, conocido por Antonio Barba Cabanes, en escritura de compraventa autorizada el 1 de agosto de 1947 por el Notario de Villarrubia de los Ojos don Zacarías Carrasco, la mitad dividida de una casa, sita en el casco urbano de la citada población, marcada con el número 16 de la calle de Valencia, que fué inscrita en el Registro de la Propiedad de Daimiel. Don Victorio Guijarro Martín Moreno falleció bajo testamento otorgado el 16 de julio de 1945 ante el citado Notario, en el cual legó el usufructo vitalicio del tercio de libre disposición a su esposa, a quien dejó además su cuota usufructuaria, y en el remanente de sus bienes nombró heredero al único hijo habido de su matrimonio, don Nicolás Guijarro y García de la Plaza. El causante y su esposa no otorgaron capitulaciones matrimoniales, por lo que la sociedad conyugal quedó sometida al régimen legal de gananciales. Y el 22 de noviembre de 1955 doña Florentina García de la Plaza y Gómez y su hijo don Nicolás Guijarro y García de la Plaza vendieron a don Joaquín Roncero y López de Coca la finca anteriormente relacionada, único bien del patrimonio conyugal, mediante escritura autorizada por el Notario de Villarrubia de los Ojos don Fernando Ruiz de Huidobro y de León.

Presentada en el Registro de Daimiel primera copia de la anterior escritura, fué calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento por no estar bien definida la cuota que, con arreglo al testamento, ostenta cada partícipe en la comunidad patrimonial, ni, por tanto, los derechos en ella atri-

buibles a los vendedores, lo que indetermina también la extensión del derecho que cada uno transmite.

Interpuesto recurso por el Notario autorizante de la escritura, la Dirección revoca el auto del Presidente de la Audiencia, confirmatorio de la nota del Registrador, mediante la doctrina siguiente:

Que la cuestión planteada en este expediente exige resolver si es inscribible la escritura de compraventa de una finca que fué adquirida por el marido durante al matrimonio y después de su fallecimiento es enajenada por su hijo como único heredero y su viuda, antes de haberse practicado la liquidación de la sociedad legal de gananciales.

Que el poder de disposición por actos intervivos sobre bienes gananciales que el artículo 1.413 del Código Civil confiere al marido, como representante legal de la sociedad conyugal, cesa una vez disuelto el matrimonio por muerte de uno de los cónyuges, y desde entonces los bienes gananciales, hasta el momento en que se realice la liquidación de la sociedad conyugal, permanecen en un estado de indivisión, durante el cual el cónyuge supérstite y los herederos del premuerto pueden realizar actos dispositivos en cuanto reúnen la plenitud de facultades sobre los mismos bienes.

Que la necesidad de hacer constar en los asientos que se practiquen en los libros hipotecarios los actos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles ha determinado el reconocimiento del principio del tracto sucesivo como fundamentalmente en nuestro sistema, y que las inscripciones se hagan en asientos separados comprensivos del contenido real de los títulos, con las condiciones señaladas por el artículo 9.º de la Ley Hipotecaria y los concordantes de su Reglamento, si bien la misma Ley atenúa sd rigor en algunos casos, al dispensar del requisito de la previa inscripción a favor del transmitente, con el fin de evitar inscripciones que sean innecesarias o transitorias y de simplificar los asientos cuando no interesen a los terceros ni obedezcan a ninguna exigencia.

Que la posibilidad de inscribir las transmisiones efectuadas por el cónyuge sobreviviente y los herederos del premuerto aparece

reiteradamente declarada por la jurisprudencia de este Centro directivo y ha sido sancionada especialmente por el artículo 209 del Reglamento Hipotecario, y cualquiera que sea la importancia que pueda atribuirse al problema de la distribución del precio, en este caso se advierte que en la escritura calificada los enajenantes confesaron haberlo recibido en proporción a sus respectivos derechos, precisados en la cláusula cuarta de la parte expositiva, por lo que resulta injustificada la afirmación del Registrador de hallar indeterminada la extensión del derecho transmitido.

* * *

Recomendamos la lectura del informe del Registrador, quien, admitiendo la conversión técnica de la comunidad ganancial al disolverse el matrimonio, conforme al parecer de los modernos hipotecaristas (ver, por ejemplo, Roca, *Derecho Hipotecario*, edic. V, t. II, pág. 572), es para él de indudable necesidad, en las ventas o enajenaciones referentes a los bienes de dicha sociedad, que en los títulos se haga, al menos, una perfecta configuración de la parte alícuota o derecho abstracto que cada uno ostenta sobre el patrimonio ganancial, concretando los respectivos derechos derivados del testamento o, en su defecto, de la Ley, armonizándolo de esta suerte con la determinación de la forma en que se distribuya el precio cuando existen varios partícipes—art. 10, Ley Hipotecaria y Resoluciones 9-2-1928, 5 mayo y 29 julio 1931—; lo que aparece salvado, según el Considerando último, en el caso actual, «por la confesión de los enajenantes de haber recibido el precio en proporción de sus respectivos derechos» y, en consecuencia, «no se halla indeterminada la extensión del derecho transmitido».

Ahora bien: puesto a suutilizar la cuestión, como parece inclinado el Registrador, acaso contemplando la sociedad de gananciales no como una comunidad en mano común convertible en comunidad romana (criterio Dirección), sino como una comunidad universal sobre un patrimonio autónomo (LACRUZ BERDEJO), o como ROYO MARTÍNEZ (*Derecho de Familia*), para el que la configuración actual del régimen aplicable a los gananciales es la negación rotunda de la cotitularidad en mano común, porque se atribuye al marido la administración exclusiva y, lo que es más importante,

la exclusiva facultad de disposición (pág. 198), por lo que a su juicio el sistema de gananciales parece estar comprendido en el tipo de sociedad universal de todas las ganancias, al que se refieren los artículos 1.671, 1.672, 1.675 y 1.676 del Código civil; parece de necesidad—hubiera podido argüir el Registrador—la previa liquidación, pues al extinguirse la sociedad por muerte de uno de los socios (3.º-1.700), para evitar la misma, sólo cabe el pacto de continuidad social, al que hace referencia el apartado 2.º del art. 1.704 de dicho Código.

¿RECONOCIDA LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE UNA ORDEN RELIGIOSA, LAS PROVINCIAS O CONVENTOS DE LA MISMA, TIENEN CAPACIDAD JURÍDICA Y DE OBRAR SUFICIENTE PARA ADQUIRIR BIENES?

Resolución de 11 de mayo de 1957 («B. O.» de 12 de junio).

El 28 de octubre de 1955 varios señores vendieron a la Provincia de Castilla de la Orden de Nuestra Señora de la Merced, representada por el Provincial de la misma, una finca rústica, sita en término de Valladolid, por el precio, que los vendedores confesaron haber recibido, de 105.000 pesetas, formalizándose el contrato en escritura pública, autorizada por el Notario de la citada población don Vicente de Torres y Ayala. En los antecedentes del expresado documento público se hizo constar que «la existencia y capacidad jurídica de la citada Provincia de Castilla se justifica con un certificado expedido por el Director general de Asuntos Eclesiásticos del Ministerio de Justicia, con fecha 22 de diciembre de 1954», y que también se habían tenido en cuenta un certificado acreditativo del nombramiento del Provincial y otro en que se la autorizaba para el otorgamiento.

Presentada en el Registro primera copia de la referida escritura, puso el Registrador la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento, porque, formando parte de la Provincia de Castilla de la Orden de la Merced, no se acompañan los documentos que acrediten la creación por dicha Orden de la Provincia de Castilla y las facultades que se le concede. No se ha tomado

anotación de la suspensión por no haberse solicitado. Valladolid, el 3 de diciembre de 1955»; que con objeto de salvar el obstáculo que para la práctica de la inscripción suponía la anterior nota, el 17 de febrero de 1956 se presentaron en el Registro los siguientes documentos: a) la propia escritura de compra, de 28 de octubre de 1955; b) un documento, con legitimación notarial de firmas, suscrito el 11 de junio de 1954 por el Muy Reverendo Maestro General de la Orden de la Merced, acreditativo del nombramiento del Padre para el cargo de Provincial de Castilla; c) un testimonio notarial, expedido el 29 de diciembre de 1949 por el Notario de Madrid don Luis Sierra Bermejo, en el que transcribe la certificación expedida el 22 de diciembre del mismo año por el ilustrísimo señor Director general de Asuntos Eclesiásticos, haciendo constar la capacidad para adquirir, poseer y administrar bienes de todas clases de las Ordenes y Congregaciones religiosas, y la capacidad, por consiguiente, de la Orden de Nuestra Señora de la Merced y cada una de sus Provincias religiosas, entre las que figura la Provincia de Castilla, así como cada casa o convento particular de la citada Orden, añadiendo que varias de las casas de la misma aparecen inscritas en el Registro de dicho Ministerio; d) una certificación expedida el 10 de enero de 1956 por el Excelentísimo y Reverendísimo señor Nuncio Apostólico de Su Santidad en España, en la que se hace constar que la Orden religiosa de Nuestra Señora de la Merced, a tenor de sus constituciones, debidamente aprobadas por la Santa Sede, consta entre otras Provincias religiosas de la de Castilla, y que su actual Provincial, tiene capacidad plena, de conformidad con el Código de Derecho Canónico y vigente Concordato de la Santa Sede del Gobierno español, para adquirir para la expresada Provincia de Castilla toda clase de bienes, sin ninguna limitación; y que a la vista de los mismos documentos, la calificación del Registrador fué la siguiente: «Vigente el asiento de presentación motivado por la escritura precedente, y como documentos complementarios, se han presentado en este Registro, a las doce horas del día diecisiete del actual, según el asiento número seiscientos veintinueve del Diario setenta, los siguientes documentos: 1.º Un escrito, con fecha 11 de junio de 1954, por Fray Maestro General de la Orden de la Merced, haciendo constar que ha sido elegido por el Capítulo Provincial de la Orden Provincial de la de Castilla el Muy

Reverendo Padre; 2.º Un testimonio expedido por el Notario de Madrid don Luis Sierra Bermejo, con fecha 29 de diciembre de 1949, en el que se transcribe una certificación expedida por el señor Director General de Asuntos Eclesiásticos, haciendo constar que varias de las casas de la Orden de Nuestra Señora de la Merced aparecen inscritas en el Ministerio de Justicia, y 3.º Otro, expedido por el señor Nuncio Apostólico de Su Santidad en España el 10 de enero del corriente año, haciendo constar que el mencionado Padre ostenta el cargo de Provincial, cuyos documentos no subsana, a satisfacción del que suscribe, los defectos contenidos en la nota anterior, porque el primero no es pertinente para el caso, el segundo está mencionado en la escritura antes indicada, y el tercero, desde el punto de vista canónico, abunda en la misma idea que el citado últimamente, por lo que se mantiene en su integridad la calificación puesta en la precedente nota. Valladolid, 21 de febrero de 1956».

Interpuesto recurso, la Dirección confirma el auto del Presidente de la Audiencia, denegatorio de la nota del Registrador, mediante la doctrina siguiente:

Que aunque en el orden citado sea medio idóneo para acreditar la existencia de las Asociaciones la certificación acreditativa de hallarse inscritas en el Registro correspondiente creado por la Ley de 30 de junio de 1887, como la Iglesia, de conformidad con lo establecido en el art. 38 del Código civil, ha de regirse por lo concordado, y las Asociaciones católicas que tengan un fin religioso fueron excluidas, por el Decreto de 25 de enero de 1941, de las formalidades dictadas para regular el derecho de asociarse, al apreciar la capacidad de dicha Provincia de Castilla, es necesario tener en cuenta, además de las normas del Concordato, las disposiciones aplicables del Derecho canónico y las reglas propias del Instituto religioso de que se trata.

Que los entes morales inferiores, conforme a lo dispuesto en el canon 100 del Codex, adquieren personalidad, bien por atribución del Derecho, bien por concesión del Superior competente, dado en Decreto formal para un fin religioso o caritativo.

Que la Orden religiosa de Nuestra Señora de la Merced, en

cuanto obtuvo de la Sede Apostólica la aprobación de sus Constituciones, debe ser reputada persona jurídica, según la legislación canónica, y esta cualidad ha de reconocérsele también en el ordenamiento jurídico vigente, toda vez que el artículo cuarto del Concordato declara que tendrán personalidad todas las Instituciones existentes en España a su entrada en vigor, extremo acreditado por la certificación de la Dirección General de Asuntos Eclesiásticos que obra unida al expediente.

Que la capacidad de adquirir y poseer bienes temporales de las Religiones, Provincias y casas, se halla expresamente reconocida en el canon 531, cuando no resulte limitada o excluida por las respectivas Reglas y Constituciones, y como en las de la Orden de la Merced no existen tales limitaciones, y, por el contrario, se reconoce la capacidad de las Provincias, entre las que figdra la de Castilla, y estas circunstancias, además, se han justificado en el expediente con la certificación de la Nunciatura Apostólica de 10 de enero de 1956, no es admisible la nota del Registrador, que desconoce su personalidad por no haber apreciado rectamente la eficacia de los documentos presentados.

* * *

Para el Registrador, en su ponderado escrito de defensa, es poco concebido que la simple división del territorio, caso que se da fácilmente en las Ordenes religiosas, pueda engendrar personas distintas, con las graves cuestiones jurídicas que el caso puede plantear.

¿No se confunde con ello la personalidad con la territorialidad?

¿*Quid*, por ejemplo, en caso de extinción, se aplicará el art. 39 del Código Civil o el Canon 494-2, Código canónico?

A estas, sin duda agudas razones, replica nuestro Ilustre Centro con la de los Considerandos que quedan transcritos.

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO

Registrador de la Propiedad.