

Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

COMPRAVENTA DE FINCA PROPIA DE MUJER CASADA EN LA QUE SE REALIZARON CONSTRUCCIONES, QUE SE ENAJENAN CON AQUÉLLA, A LAS QUE CONTRIBUYÓ JUNTAMENTE CON MARIDO —QUE ESPECIALMENTE CONSIENTE LA VENTA DE LAS MISMAS— Y MUJER, UN TERCERO, HIJA DE ELLOS, AL QUE —POR NO COMPARECER EN LA ESCRITURA, DESPUÉS DE SEÑALARSE EN ESTA QUE LA VENTA DEL INMUEBLE ES TOTAL— NO SE LE CONSIDERAN INCLUIDOS EN TAL VENTA LOS DERECHOS E INDEMNIZACIONES QUE PUDIERAN CORRESPONDERLE.

¿ORIGINAN LAS EDIFICACIONES ASÍ EFECTUADAS, EN VIRTUD DEL PRINCIPIO DE ACCESIÓN, UNA COMUNIDAD DE BIENES O DAN LUGAR A LA CONSTITUCIÓN DEL LLAMADO DERECHO DE SUPERFICIE?

EL PÁRRAFO 2.º DEL ARTÍCULO 1.404 DEL CÓDIGO CIVIL ENUNCIA UNA REGLA EN LA QUE SE INVIERTEN TOTALMENTE LAS GENERALES DE LA ACCESIÓN Y NO PUEDE AMPLIARSE A SUPUESTOS DISTINTOS DEL QUE CONTEMPLA.

LOS DERECHOS DE SUPERFICIE, COMO EXCEPCIONALES, DEBERÁN ESTABLECERSE O PACTARSE EXPRESAMENTE.

FINALMENTE, EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD NO DEBE AMPARAR LOS DERECHOS DE QUIENES DESCUIDARON ACUDIR A SU PROTECCIÓN, NI PREOCUPARSE, POR TANTO, DE EVITAR POSIBLES ENRIQUECIMIENTOS INJUSTOS, QUE ENGENDRARÍAN ACCIONES PERSONALES EN FAVOR DEL PERJUDICADO.

Resolución de 19 de mayo de 1952. (B. O. de 22 de agosto)

En escritura autorizada en La Coruña a 20 de enero de 1949 por el Notario don José Antonio Cienfuegos y González-Coto, comparecieron don Manuel Silveira Grela y los cónyuges don Manuel Rodríguez Temprano y doña Tomasa Conchado Martínez, y expu-

sieron : que la señora era dueña de una finca a labradío, prado, pasto y monte, de tres hectáreas treinta y ocho áreas, noventa y dos centiáreas, en la parroquia de Lians, Ayuntamiento de Oleiros, partido de La Coruña ; en el apartado tercero se dice : «La finca descrita se halla libre de arrendatario, si bien en parte la lleva en precario la hija de los comparecientes, doña Juana Rodríguez Conchado, quien contribuyó con sus padres a construir una casa de planta baja y piso, con sus cuabras unidas, alpende, pozo y lavadero, que está enclavada en el inmueble y linda por todos los vientos con él» ; en el apartado cuarto se expresa que doña Tomasa Conchado Martínez vende a don Manuel Silveira Grela la finca descrita, por el precio confesado de ciento veinticinco mil pesetas, y en el quinto : que «la venta del inmueble es total, con todo su anejo y pertenecido, sin excepción ni reserva alguna, y por cuanto en el inmueble enajenado pudiese existir cosa o participación alguna propia de la sociedad conyugal de los vendedores, don Manuel Rodríguez Temprano consiente la enajenación que verifica su esposa, la que reputa como por él mismo efectuada. No se consideran incluidos en la venta los derechos o indemnizaciones que puedan corresponder a doña Juana Rodríguez Conchado, en razón de las obras y construcciones realizadas en la finca y las cantidades que por tales conceptos haya de percibir le serán satisfechas por el comprador».

Presentada la escritura en el Registro de la Propiedad de La Coruña, fué calificada con la siguiente nota : «Suspendida la inscripción del precedente documento por el defecto subsanable de no constar el consentimiento de doña Juana Rodríguez Conchado, a quien dentro del otorgamiento se le reconocen derechos por su cooperación a lo edificado, que en manera alguna pueden quedar a merced de los vendedores, marido y mujer, don Manuel Rodríguez Temprano y doña Tomasa Conchado Martínez. Para ello se ha tenido presente, en general, la doctrina que sobre el enriquecimiento sin causa inspira los artículos 360 y siguientes del Código Civil, sobre accesión, y las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1928 y 9 de abril último, que los interpretan en sus respectivos casos, así como el principio del *debitum cum re junctum* ; pero fundamental y concretamente los artículos 299 y siguientes del mismo Código, incluso en relación con su artículo 1.404, párrafo segundo, y la Sentencia del mismo Tribunal Supremo del 31 de mayo de 1912, sobre la comunidad de bienes, ya que en comunidad,

según el mismo documento, aparecen construídos los edificios de su referencia, criterio que debe ser aplicado con especial escrúpulo, desde que el artículo 41 de la Ley Hipotecaria ampara, de modo tan eficiente, la inscripción en el Registro. No se hizo la anotación preventiva, por expresa manifestación verbal del interesado.

Entablado recurso por el Notario autorizante, la Dirección revoca la nota del Registrador, que había sido ratificada por el Presidente de la Audiencia, mediante la razonada y brillante doctrina siguiente:

Que la nota calificadora y el informe del Registrador se basan fundamentalmente en el hecho reconocido en la escritura de que la hija de los vendedores contribuyó con ellos a realizar determinadas obras en la finca, lo que dió lugar, en virtud de la accesión, a una comunidad de bienes, que exige atribuir la titularidad de disposición a todos los condóminos.

Que los preceptos que regulan en el Código civil, la edificación o accesión industrial en bienes inmuebles responden al propósito de conferir a un sólo titular el dominio de la finca, y así lo pone de relieve el artículo 358 al establecer, más como regla de derecho imperativa que como presunción, que lo edificado pertenece al dueño del suelo, con lo cual trata de evitar situaciones anormales de condominio sin cuotas homogéneas, coexistencia de una propiedad del suelo y otra distinta sobre el vuelo o derechos de superficie que, como excepcionales, deberían establecerse o pactarse expresamente y, por tanto, cuando las obras no hayan sido hechas por el propietario o costeadas por él, en general sólo se producirá un derecho personal sobre la indemnización a que hubiere lugar.

Que la alegación del artículo 1.404, párrafo segundo, del Código civil, para justificar la necesidad del consentimiento de doña Juana Rodríguez Conchado, aparece fundada, según informa el Registrador, en la intervención de la sociedad conyugal de los vendedores y de aquella señora en las obras realizadas que «han corrido parejas con efectos esencialmente semejantes», pero no se tiene en cuenta que tal precepto, referente a los edificios construídos durante el matrimonio en suelo propio de uno de los cónyuges, enuncia una regla en la que se invierten totalmente las generales de la accesión, inspirada en las notas peculiares del Derecho de familia y en especial del régimen económico-matrimonial, que no puede ampliarse a supuestos distintos.

Que fué una de las esenciales aspiraciones de la última reforma hipotecaria, discriminar mediante la calificación registral los derechos reales y aquellos otros pactos o estipulaciones de naturaleza obligacional cuyos efectos se limitan a las relaciones «inter partes», y a los que la legislación, a jurisprudencia y a doctrina hipotecarias impiden que tengan acceso al Registro, con el tradicional criterio de excluir de éste los derechos personales, consignado expresamente, no sólo en los artículos 1.º y 98 de la Ley Hipotecaria, sino también, entre otros, en el 355 de su Reglamento, y sin que por la circunstancia de que se hubieren estipulado en un mismo título, surja en obstáculo para inscribir el documento, según reconoce el artículo 434 del Reglamento Hipotecario.

Que el Registro de la Propiedad no debe amparar los derechos de quienes descuidaron acudir a su protección en busca de las garantías que la Ley concede, por lo que no parece aceptable el criterio contrario fundado en los posibles daños o lesiones a un derecho de crédito nacido de la edificación o en la preocupación de evitar posibles enriquecimientos injustos, que engendrarían acciones personales en favor del perjudicado.

Que conviene destacar las siguientes particularidades del caso objeto del recurso: 1.ª, que el Notario autorizante calificó la escritura de compraventa, a pesar de comprender un negocio jurídico complejo y describió la obra nueva realizada, conforme a lo dispuesto en el apartado primero del artículo 308 del Reglamento Hipotecario; 2.ª, que la escritura no especificó qué derechos corresponden a la sociedad conyugal ni los propios de la titular del terreno sobre el que parcialmente se edificó, y se enajenó la totalidad de la finca; 3.ª, que no se estimaron incluídos en la venta los «derechos o indemnizaciones» que por su aportación económica pudieran corresponder a la hija, la cual no compareció y fué calificada de precarista, y 4.ª, que el comprador se obligó a satisfacer las cantidades que tuviera que percibir dicha señora; de todo lo cual se infiere que el documento adolece de cierta falta de claridad, tanto más necesaria cuanto que ninguno de los contratantes sabía firmar, aunque los reparos consignados en la nota del Registrador no deben impedir la inscripción.

* * *

En otro lugar de este número viene inserto un trabajo nuestro

(a propósito de la conferencia de Valeriano de Tena, dilecto y admirado amigo y compañero), «La accesión y el Registro de la Propiedad», en que se abordan situaciones como, por ejemplo, la creada en el Registro de Málaga (véase final de dicho trabajo) de constitución de derecho de superficie entre los dueños del suelo y vuelo bajo la regulación del título III, libro 2.º, del Código civil, que, rechazada por nosotros, condena asimismo nuestro ilustrado Centro en el brillante considerando segundo de la precedente Resolución al expresar: «que los preceptos que regulan en el Código civil la edificación o accesión industrial en bienes inmuebles responden al propósito de conferir a un solo titular el dominio de la finca, y así se pone de relieve el artículo 358 al establecer, más como regla de derecho imperativa que como presunción, que lo edificado pertenece al dueño del suelo, con lo cual trata de evitar situaciones anormales de condominio sin cuotas homogéneas, coexistencia de una propiedad del suelo y otra distinta sobre el vuelo o *derechos de superficie* que, como excepcionales, deberían establecerse o pactarse expresamente...» (vid. igualmente en citado trabajo cuanto se expone sobre naturaleza y constitución del tal derecho).

Sobre la anterior afirmación del Centro Directivo es de destacar la referente a que las reglas atinentes a la accesión inversa no pueden ampliarse a supuestos distintos que los regulados en el Código (Considerando 3)

Ahora bien, ¿por qué reconociéndose que el documento adolecía de falta de claridad (léase el último Considerando), *más necesaria cuando ninguno de los contratantes sabía firmar, se admite su inscripción?*

A través de sus bien conjuntados Considerandos, va el Centro Directivo —según hemos expuesto— rechazando situaciones jurídicas mejor o peor perfiladas en la escritura: derechos de superficie, tipos de accesión de signo contrario, reconocimiento de derechos personales que por fuerza ha de reflejar la inscripción; y, sin embargo, conceptúa que los reparos consignados en la nota del Registrador no deben impedir la entrada del documento en el Registro... Lo que estimamos lógico y congruente, dado que los reparos consignados por dicho funcionario en su —sin género de duda— bien meditada nota, afectan a medidas de protección a personas que descuidando acudir oportunamente al Registro no tiene por qué éste amparar (ver expresivo Considerando 5), sin señalar específicamente aquellos

más sustanciales —salvo la ligera alusión al artículo 1.404, párrafo 2.º, y tipo de comunidad de bienes que se dibuja— que va discriminando nuestro ilustrado Centro.

REGISTRO MERCANTIL.—NO ES INSCRIBIBLE LA ESCRITURA DE MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS, QUE SE LIMITA AL CAMBIO DE DOMICILIO SOCIAL DENTRO DE LA MISMA CIUDAD, CUANDO NO CONSTAN PREVIAMENTE ACREDITADOS LA SUSCRIPCIÓN Y EL DESEMBOLSO DE 274 ACCIONES, DEL TOTAL DE LAS 280 CREADAS AL CONSTITUIRSE LA COMPAÑÍA, Y CUYA INTERVENCIÓN EN LA JUNTA GENERAL EXTRAORDINARIA CELEBRADA AL EFECTO SE INVOCA CON LA FÓRMULA EQUÍVOCA «SE HALLABAN PRESENTES LA TOTALIDAD DE LAS ACCIONES REPRESENTATIVAS DEL CAPITAL DE LA SOCIEDAD».

Resolución de 23 de mayo de 1952. (B. O. de 23 de agosto.)

Por escritura otorgada en Barcelona a 22 de noviembre de 1949, ante el Notario don Enrique Gabarró y Samsó, don Ricardo Gomis Serdañóns, en nombre de la compañía mercantil «Goberco, S. A.», hizo constar que la Junta general de accionistas de dicha Sociedad, celebrada el día 10 de agosto de 1949, adoptó, por unanimidad, el acuerdo de modificar el artículo primero de los Estatutos sociales, en el sentido de señalar un nuevo domicilio en la misma ciudad de Barcelona. A la copia de la escritura se unió la del documento protocolizado: certificación expedida por el Secretario de la Junta general extraordinaria de la Sociedad, que, con referencia a la celebrada en la antedicha fecha, expresa: «Que en dicha Asamblea se hallaban presentes la totalidad de las acciones representativas del capital de la Sociedad».

Presentada la escritura en el Registro Mercantil de Barcelona fué calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento, por cuanto no consta acreditado en el Registro haberse practicado la suscripción y desembolso de las doscientas setenta y cuatro acciones emitidas y puestas en circulación en el acto fundacional y que quedaron en poder de los socios fundadores para tales efectos, en contradicción con lo resultante del acta que se transcribe de la Junta general extraordinaria celebrada el día 10

de agosto de 1949, en que se acordó la modificación estatutaria objeto de este documento y en la que se certifica se hallaban presentes la totalidad de acciones representativas del capital de la Sociedad. No se ha tomado anotación de suspensión por no haberse solicitado.»

Interpuesto recurso la Dirección confirma el acuerdo del Registrador, mediante la ajustada doctrinal siguiente:

Que, según doctrina declarada por este Centro en Resolución de 17 de abril de 1943, tiene decisiva importancia y deben ser examinados por los Registradores Mercantiles con el máximo rigor la constitución formal de las Compañías y en especial el régimen de aportaciones y pago de las acciones, para evitar que, al amparo de la libertad contractual que establecía el artículo 117 del Código de Comercio, se utilicen indistintamente las denominaciones de emisión y puesta en circulación, suscripción y desembolso de las acciones, sin determinar con claridad su alcance y, como consecuencia de ello, la cuantía en que hubiere ingresado en las cajas sociales el valor de los títulos, con lo que se da lugar a confusiones sobre la verdadera situación económica de la Empresa, que la Ley de 17 de julio de 1951 trata de evitar al establecer normas más rígidas a dicho efecto.

Que las modificaciones sociales y estatutarias exigen determinadas mayorías de personas y de capital y, por tanto, no se puede calificar la validez de los acuerdos adoptados en Junta general, sin verificar el cómputo de los accionistas que concurrieron y el de las acciones representadas respecto del número de los mismos previsto en los Estatutos y en el artículo 168 del Código de Comercio.

Que la suscripción y el desembolso de las acciones, momentos esenciales en la vida de las Sociedades Anónimas, pueden estimarse incluidos en los artículos 25 del Código de Comercio y 111 y 112 del Reglamento del Registro Mercantil y, según dispone el 127 de éste, se hará constar por una nueva inscripción, para la que será título bastante, si no se hubiera otorgado la escritura pública correspondiente, «la copia expedida por Notario del testimonio literal del acta de la Junta general o del Consejo de Administración que declare la liberación de las acciones, una vez protocolado aquél».

Que la Orden del Ministerio de Hacienda de 28 de febrero de 1947, que amplía y precisa las disposiciones anteriores sobre intervención estatal en las sociedades, a la sazón vigente, estableció unas normas concretas, que podrían ser conculcadas si se admitiera que

la fórmula empleada es suficiente para acreditar la suscripción y el desembolso total de las acciones cuya situación real no quedó perfectamente aclarada en ningún momento durante la tramitación del expediente.

Que, con el documento presentado en el Registro Mercantil, se solicitó únicamente la inscripción de la modificación estatutaria consistente en el cambio de domicilio social y, por tanto, no puede aceptarse la alegación de que deba hacerse constar en dicha Oficina la suscripción y el desembolso de las acciones en que se halla dividido el capital social, sin otro fundamento que la mera referencia que se contiene en la certificación del acta testimoniada

* * *

¿Realmente la suscripción y desembolso de acciones puede considerarse como un *aumento* de capital?

Siendo una y otro tan esenciales en la vida de las sociedades anónimas, no vacila nuestro Centro Directivo en estimarlos incluídos en los artículos 25 del Código de Comercio y 111 y 112 del Reglamento del Registro Mercantil, que para nada hablan de suscripción y desembolso de acciones o capital, sino específicamente de aumento de éste, al que, por tanto, parece equiparar aquellas operaciones.

Si en verdad, objetivamente, contemplamos el caso que originó el recurso, en donde en una Compañía de 280 acciones sólo seis habían sido liberadas al constituirse aquélla, y en cambio en la Asamblea general celebrada para modificar sus Estatutos se dan por presentes la totalidad de las representativas del capital social, ¿cómo, frente a terceros, se justifica ese surgir, puesta en marcha o liberación de acciones (capital) que sólo en potencia —o en cartera— aparecían o figuraban?

El Considerando 1.º de los transcritos de la precedente Resolución es bien elocuente. Con referencia a la de 17 de abril de 1943, claramente advierte a los Registradores su deber de vigilar con el máximo rigor la cuantía en que hubiere ingresado en las Cajas sociales el valor de los títulos para evitar confusiones sobre la verdadera situación económica de la Empresa.

Y seguramente para evitar este confusionismo sobre la indistinta denominación «de emisión y puesta en circulación, suscripción y desembolso de las acciones, sin determinar con claridad su alcan-

ces (palabras del mismo Considerando), se exige en la nueva Ley —17 julio 1951— reguladora de estas sociedades que conste íntegramente suscrito el capital —artículo 8.º—, expresándose en su admirable Exposición de Motivos lo siguiente: Sobre tema de tan vital importancia, nuestro Código de Comercio guarda también silencio, y ello ha permitido en la práctica la constitución de sociedades con enormes capitales aparentes, de los cuales se suscribe una ínfima parte y se desembolsa sólo una pequeñísima porción de esa ínfima parte, etc., etc...

GINÉS CÁNOVAS

Registrador de la Propiedad