

Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 29 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO.

DEBE OBSERVARSE LO PRESCRITO EN EL MISMO SI EL REGISTRADOR, DESPUÉS DE EXTENDIDA LA CERTIFICACIÓN NEGATIVA DE LA FINCA QUE SE PRETENDE INMATRICULAR, SOSPECHARE POR CIERTOS DATOS QUE LA MISMA PUEDE ESTAR INSCRITA —RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS REGISTRADORES.—LAS ACCIONES PARA HACER EFECTIVA LA QUE PUEDAN CONTRAER DICHOS FUNCIONARIOS EN EL DESEMPEÑO DE SUS CARGOS, DEBEN EJERCITARSE ANTE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA.

Resolución de 19 de diciembre de 1946. "Boletín Oficial" de 26 de enero de 1947.

Presentada en el Registro de la Propiedad del Norte de Madrid, escritura de compra de un solar, en unión de otra de elevación a público de un documento privado alegado como título y de otros complementarios, al objeto de inscribir la finca al amparo del artículo 20 de la Ley de 21 de abril de 1909, se suspendía dicha inscripción a tenor del artículo 88 del Reglamento Hipotecario, por coincidir la descripción del solar en alguna de sus características con el inscrito a favor del Banco Hispano Colonial de Barcelona, se tomó anotación preventiva a solicitud del interesado, al que se le entregó copia o testimonio de los asientos contradictorios citados en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 29 del Reglamento Hipotecario y a los fines que el mismo determina.

Posteriormente se presentó en el indicado Registro otra escritura de

segregación de una parcela del dicho solar e hipoteca de la misma, cuya inscripción se suspendió por haberlo sido la del título de adquisición del deudor, que adolece del defecto consignado en la nota de este último, tomándose anotación preventiva de dichas segregaciones e hipoteca por el término legal a petición del interesado.

Entablados sendos recursos contra las anteriores calificaciones, el Presidente de la Audiencia acordó la acumulación de ambos, toda vez que la decisión del interpuesto por la primera nota lleva implícita la del otro recurso, y dictó auto confirmando las referidas calificaciones, desestimando, a más, la petición sobre responsabilidad del Registrador, basándose en que para hacer efectiva la que los Registradores contraigan en el ejercicio de sus funciones, es inexcusable formular la demanda correspondiente con arreglo a lo dispuesto en el artículo 321 de la Ley Hipotecaria.

La Dirección confirma por completo el auto presidencial mediante la ajustada doctrina siguiente:

Considerando que, lo mismo con arreglo a lo que disponía el artículo 20 de la anterior Ley Hipotecaria que a lo que preceptúa el artículo 205 de la vigente, siempre que se solicite la inmatriculación de una finca, deben ser examinados cuidadosamente los índices y asientos respectivos obrantes en los libros hipotecarios, procurando asegurarse de que la finca no figura inscrita; y si su descripción coincidiere en algunos detalles con la de otra finca registrada, hasta el punto de que surja duda acerca de si se tratará o no del mismo predio, deberá el Registrador suspender la inmatriculación hasta que el Juez de Primera Instancia resuelva la duda por los trámites del artículo 29 del Reglamento Hipotecario, según los cuales el Juez dará vista de los antecedentes a las personas que en el asiento que se reputa contradictorio puedan tener algún derecho sobre el inmueble; y, con su audiencia, dictará auto declarando o no inscribible el documento calificado;

Que con este sencillo procedimiento judicial se protegen los derechos inscritos, se evitan o, por lo menos, se dificultan los fraudes y los perjuicios a los titulares registrales, se niega el acceso a los libros hipotecarios de actos y contratos cuyo origen sea ilegítimo, se impide que se produzca confusión en tales libros, se frustran muchas veces evasiones tributarias y, en suma, se concede una garantía a la propiedad inmatriculada, singularmente eficaz en nuestro régimen hipotecario, por no estar basado, como sucede en otros países, en datos catastrales; y de

todo ello se infiere, como declaró este Centro directivo el 26 de marzo de 1927, que los preceptos reguladores de la inmatriculación han de interpretarse con criterio restrictivo;

Que los recurrentes aspiran a que se prescinda del referido cauce procesal, encaminado a facilitar la aclaración de las dudas suscitadas, no obstante la insuficiencia de los documentos presentados advertida por el Registrador y el Presidente de la Audiencia, documentos que tampoco sirvieron para que ni el Banco Hispano Colonial, a cuyo favor está inscrita la finca cuya identidad con la que se intenta inmatricular se estima dudosa, ni la Sociedad General de Edificación Urbana, que vendió la finca al citado Banco, hayan accedido ni siquiera contestado a los requerimientos notariales hechos a petición de D. Celso Joaniquet, con el fin de que prestaran su consentimiento a la inmatriculación;

Que, en el caso debatido, las indicadas particularidades de la adquisición de la finca—comprada por D. Celso Joaniquet sin título escrito, vendida por éste en documento privado y vuelta a comprar por el mismo señor—, la mención del camino de Chamartín, la situación en el camino de la Cruz del Rayo, la carencia de número en ambos solares y el igual lindero de la derecha, son circunstancias bastantes para justificar las notas recurridas y para que sea racional y legal la aplicación del citado artículo 29 del Reglamento Hipotecario, de conformidad con lo prevenido en el párrafo segundo del artículo 88 del mismo Reglamento;

Respecto a la certificación registral negativa de la inscripción de la finca que se pretende inmatricular, autorizada por un antecesor del funcionario cuyas calificaciones se impugnan, que tal certificación no determina necesariamente la procedencia de la inmatriculación, porque fué expedida cerca de dos años antes de registrar la finca que dió lugar al posible asiento contradictorio y cuando la situación de hecho de los libros hipotecarios era diferente; y, además porque, en todo caso, como sustentó esta Dirección General en su Resolución de 12 de julio de 1943, deberá observarse lo prescrito en el artículo 29 del Reglamento Hipotecario si el Registrador, después de extendida la certificación negativa, sospechare por ciertos datos que la finca puede estar inscrita, toda vez que la calificación definitiva recae sobre el título en relación con el estado del Registro al tiempo de formularla:

Que, aparte de lo consignado, es improcedente hacer declaración alguna sobre responsabilidad civil del Registrador porque, como acér-

tadamente se sostiene en la decisión presidencial, de acuerdo con lo ordenado en la Ley Hipotecaria, las acciones para hacer efectiva la responsabilidad civil que puedan contraer los Registradores en el desempeño de sus cargos, deben ejercitarse ante la jurisdicción ordinaria.

NATURALEZA DE LAS ADJUDICACIONES PARA PAGO DE DEUDAS.

DEBEN SITUARSE ENTRE LOS NEGOCIOS FIDUCIARIOS Y ES SU CARACTERÍSTICA FUNDAMENTAL LA DE COMPRENDER DOS ACTOS JURÍDICOS ÍNTIMAMENTE ENTRELAZADOS: UNO DE DISPOSICIÓN POR EL QUE SE TRANSMITE EL DOMINIO DE ALGUNO O DE TODOS LOS BIENES DE LA HERENCIA A FAVOR DE UN COHEREDERO O DE UN EXTRANO (FIDUCIARIO), Y OTRO OBLIGACIONAL, EN VIRTUD DEL CUAL EL ADJUDICATARIO ASUME LA OBLIGACIÓN DE PAGAR TODAS O DETERMINADAS DEUDAS DE LA HERENCIA.—INSCRIPCIÓN DE INMUEBLE CON “CARÁCTER SOLIDARIO” ENTRE DOS TITULARES DISTINTOS: ¿PUEDE UNO DE ELLOS REALIZAR SU ENAJENACIÓN SIN CONSENTIMIENTO DEL OTRO?

Resolución de 26 de diciembre de 1946. “Boletín Oficial” de 5 de febrero de 1947.

Por escritura autorizada en Sevilla ante el Notario D. Francisco Monedero, una señora, previa licencia marital, vendió por mitad y proindiviso a dos señores, una casa sita en dicha ciudad, por precio confesado de 72.500 pesetas; haciéndose constar que la finca pertenecía en pleno dominio a la vendedora por haberla adquirido a título de retroventa de otro señor, en escritura que autorizó el mismo Notario.

Presentada dicha escritura en el Registro del Norte de la citada capital se suspendió su inscripción “por resultar del Registro que la finca enajenada pertenecía a la vendedora en unión de otro señor, con “carácter solidario” entre los dos, por lo que al venderla dicha señora como exclusiva suya, extinguía por su sola voluntad los derechos que puedan corresponder al otro propietario”.

Interpuesto recurso por el Notario autorizante, la Dirección, con vista de las certificaciones literales referentes a la expresada finca, entre las que aparece una practicada como consecuencia de la partición verificada al fallecimiento de determinado señor, en la que “adjudica a los herederos doña M. E. (la vendedora en la escritura del recurso). y

don A. E., solidariamente, para que, como pagadores, con dicho carácter solidario de las deudas y gastos a cargo de la herencia, cuyo por menor no se expresa, importante 67.940 pesetas, satisfagan las expresadas deudas y gastos, adjudicación que no implica afectación alguna en los bienes adjudicados por tal concepto..."; otra en la que después de exponer que doña M. y don A. adquirieron la finca por título de adjudicación, con carácter solidario, para pago de deudas, doña M. la vende a don P. por precio confesado de 10 000 pesetas, reservándose el derecho de recuperarla en el plazo de un año; y, finalmente, otra en la que después de hacer constar que don P. adquirió la finca por título de compra con pacto de retro a doña M., adjudicatario que fué de ella para pago de deudas en unión de don A., con carácter solidario, la retrovende a la repetida doña M., a cuyo favor se inscribe por título de retroventa y con el indicado carácter solidario: la Dirección—repetimos—con vista de las expresadas certificaciones, ratifica el auto presidencial, confirmatorio de la nota del Registrador, mediante la interesante doctrina siguiente:

Que, para la mayor claridad y precisión se impone como antecedente un detenido examen de la figura jurídica creada con motivo de la partición de bienes practicada al fallecimiento de don Manuel Soldán Ugarte, toda vez que en la adjudicación verificada a dos de los coherederos "solidariamente para que, como pagadores, con dicho carácter solidario hicieran afectivas las deudas y gastos a cargo de la herencia", radica el principal problema jurídico objeto de decisión;

Que la verdadera naturaleza de las adjudicaciones para pago de deudas ha constituido una cuestión ampliamente discutida, cuya complejidad y dificultad se halla unánimemente reconocida, pero ello, no obstante, con el apoyo de la doctrina científica, de la jurisprudencia y de las orientaciones que proporciona la práctica notarial, se hace posible sistematizar una serie de principios relativos a estos negocios jurídicos, que como declaró este Centro directivo, se alejan en los puntos fundamentales, constitución y revocabilidad de la representación y los contratos que la provocan, supuesto que el adjudicatario aparece desde el primer momento revestido de facultades y derechos exclusivos que ejerce en su propio nombre, aunque por atender al interés ajeno y por encontrarse en cierto modo privado del goce de los bienes adjudicados, sea más bien un propietario formal, legalmente autorizado para disponer de los mismos, que un dueño material que los disfrute económicamente;

Que de conformidad con este criterio es indudable que tales adjudicaciones deben situarse entre los negocios fiduciarios y constituye su característica fundamental la de comprender dos actos jurídicos entrelazados íntimamente; uno de disposición, por el cual los herederos (fiduciantes) transmiten el dominio de alguno o de todos los bienes de la herencia a favor de un coheredero o de un extraño (fiduciario), quien deviene propietario de los mismos, y otro obligacional, en virtud del cual el adjudicatario asume la obligación de pagar todas o determinadas deudas de la herencia;

Que sin necesidad de discutir ahora si el fiduciario llega a ser propietario *erga omnes*, pero no respecto de quien le instituyere, si adquiere únicamente la propiedad formal, si actúa simplemente como órgano de disposición o si sólo hay que atribuirle el carácter de simple apoderado —soluciones propuestas por la doctrina—, conviene destacar que su nacimiento a la vida jurídica en las adjudicaciones para pago es con el fin primordial de satisfacer las deudas, y, en consecuencia, se halla legitimado para verificar actos dispositivos con plena validez y eficacia;

Que planteada así la cuestión, queda por examinar si la circunstancia de haberse verificado la adjudicación con carácter solidario a dos de los coherederos impide que uno de ellos pueda, sin consentimiento del otro, realizar enajenaciones de las fincas adjudicadas, criterio compartido por el Registrador y el Presidente de la Audiencia, o si, por el contrario, debe prosperar la tesis permisiva sostenida por el Notario recurrente;

Que el pretendido dominio solidario que parece deducirse de los términos de la adjudicación constituye una relación jurídica sin posible entronque en nuestro ordenamiento legal, que, al admitir la pluralidad de dueños sobre una misma cosa, configura el condominio bajo los moldes romanistas con cuotas ideales, siguiendo los precedentes de aquél derecho que al tratar de la posesión como facultad integrante del dominio estableció el clásico aforismo de que *plures eamdem rem in solidum possidere non possunt*;

Que resulta difícil precisar la verdadera naturaleza de ese extraño dominio, que se aparta del clásico tipo romanista, sin aceptar tampoco la estructura del condominio germánico, y constituye una figura de contornos borrosos, en la que por existir dos titulares sin especificación de la parte que a cada uno corresponde en la finca adjudicada, parece la solución más adecuada, en relación con el órgano dispositivo creado

por la adjudicación, no prescindir del consentimiento de ambos para la eficacia de los actos dispositivos, evitando así posibles daños y fraudes, y sin perjuicio de que la solidaridad despliegue sus característicos efectos en el aspecto obligacional.

* * *

Suscribimos en absoluto el criterio de la Dirección en esto de que la adjudicación para pago de deudas es un negocio fiduciario, completiéndolo con lo dicho por Roca, de que en tal adjudicación existe un verdadero traspaso patrimonial, si bien no se trata de una transmisión ordinaria, ni de una propiedad normal.

Pero dejando a un lado esta cuestión sobradamente estudiada y de difícil solución, precisamente por su complejidad (véanse Lácal Fuentes, *Revista Derecho Privado*, 1931, página 294; González Palomino, *Ánales de la Academia Matritense del Notariado*, 1945, página 207, año I; Ruiz Artacho, *REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO*, núm. 218, julio 1946, etc.), vamos a centrar esta glosa en la contemplación de ese "dominio solidario", figura jurídica "hueca de realidad", como la llamó el Registrador informante o de contornos borrosos, cual refiriéndose a la misma, expresa el Centro Directivo.

¿Cómo llegó a crearse y tener luego entrada en el Registro semejante derecho? ¿Tendría en la mente el Notario y luego el Registrador en una interpretación *sui generis* del artículo 190 del hoy agonizante Reglamento Hipotecario, eso fué, dice tal artículo en su final de "la constitución de una sola hipoteca sobre la totalidad de los derechos representados, sin ser necesaria la previa distribución"? Es el único antecedente o remota justificación que encontramos. O sobre la solidaridad de fincas en la responsabilidad (artículos 121 y 123 de la Ley Hipotecaria).

Pero acaso mejor es traer a colación el recuerdo de una nota que sobre el artículo 51 del citado Reglamento (hoy elevado a categoría de Ley, artículo 1.º de la Hipotecaria vigente) escribió el aludido Notario señor González Palomino en el desarrollo de su celebrada conferencia sobre adjudicaciones.

Todo lo que conste en el Registro está bajo la salvaguardia de los Tribunales y ha de producir todos sus efectos. "¿Y si no tiene efecto alguno que producir?"—se interrogaba tan atinada como ingeniosamente.

Por lo mismo—luego de unos razonamientos que omitimos por la brevedad que son norma en estas glosas—proponía una reforma de dicho artículo (que en su opinión debía pasar a ley, como ha sucedido). La reforma debía consistir—decía—en intercalar un *inciso* y añadir un *parrafito*. Hela aquí:

"Los asientos del Registro, "en cuanto se refieran o afecten a derechos inscribibles", están bajo la salvaguarda de los Tribunales, etc."

Párrafo nuevo: "La Dirección General podrá, a los efectos del párrafo anterior, en vía de consulta o de recurso, determinar "cuándo un derecho sea o no inscribible, aunque conste ya inscrito."

Cual puede comprobarse, el *inciso* ha sido admitido, aunque no—y alabamos la prudencia del legislador, pues hasta donde, en ocasiones, se hubiera podido llegar—el *parrafito*. De todos modos, con el *inciso* intercalado, siempre se podrá argumentar que no siendo los inscritos "derechos inscribibles" no están bajo la salvaguardia de los Tribunales y no producen efectos... Lo cual podría aplicarse a esta figura jurídica nueva de "dominio solidario", "hueca de realidad"...

Mas descartando todo esto y fijando nuestra atención en la interrogante del encabezamiento, el decidirse por la admisión o no en el Registro de la escritura calificada... será cuestión de criterio. Muy respetable el de la Dirección, que parece ser la solución más adecuada para evitar daño a un tercero—el otro dueño solidario (?)—, se compadece poco, sin embargo, con el concepto que de "solidaridad" tenemos, o sea de facultad de disposición absoluta por cualquiera de los así ligados, que entraña poder recíproco que debela los argumentos del Registrador de que el otro dueño solidario o sus herederos consentan la enajenación efectuada ratificándola fehacientemente... Casi mejor hubiera sido decir que todo ello se habría evitado con que un Notario avisado hubiera recabado, aún en el mismo documento particional, previos poderes para la enajenación. Pero las cosas son como son y por eso ocurren.

Como tanto el Notario como el Registrador discuten sus respectivos puntos de vista con gran ingenio y destreza, recomendamos la íntegra lectura de la extractada resolución, la maestría de cuyos Considerandos es bien palmaria.

ALCANCE Y EFECTOS EN DERECHO INMOBILIARIO DE LA PROHIBICIÓN
DE ENAJENAR ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA VIGENTE
LEY DE ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS DE 15 DE MARZO DE 1935.

Resolución de 30 de diciembre de 1946. "Boletín Oficial" de 9 de febrero de 1947.

En interdicto de recobrar, promovido por don M. R. contra don J. C., se dictó sentencia condenando al demandado, a quien se impusieron las costas y, firme de esta sentencia, se procedió a la tasación de las mismas, que alcanzaron la suma de 4.636 pesetas, y otras 2.000 más para ejecución. Para su exacción se siguió procedimiento de apremio contra el señor C., y por no haberse encontrado bienes propios del deudor, fué embargada una participación de 9 hectáreas, 94 áreas y 82 centiáreas indivisas, que le correspondía en la finca rústica denominada "El Chato", sita en término de Aguilar de la Frontera, cuya descripción consta en el mandamiento por duplicado al Registrador de la Propiedad, para que anotase preventivamente el embargo practicado.

Presentado en el Registro de la Propiedad de Aguilar el referido mandamiento, fué calificado por la siguiente nota: " Denegada la anotación de embargo ordenada, porque ha recaído sobre bienes no enajenables con arreglo a la Ley, pues según el artículo 17 de la de Arrendamientos rústicos de 15 de marzo de 1935, cuando por haber usado del derecho que le concede el artículo 16 de dicha Ley el arrendatario adquiera la propiedad de la finca arrendada, no podrá enajenarla ni arrendarla hasta que transcurran seis años desde la fecha de la adquisición de la finca, defecto insubsanable."

Entablado recurso, la Dirección confirma el auto presidencial, revocatorio de la nota del Registrador, pero agregando que si bien debe extenderse la anotación, se mantendrá la prohibición temporal de enajenar y de arrendar hasta que transcurra el plazo de su vida legal, mediante la ponderada doctrina siguiente:

Que, conforme dispone el artículo 17 de la vigente Ley de Arrendamientos rústicos, cuando el arrendatario adquiera la propiedad de la finca por haber ejercitado el derecho de retracto, no podrá enajenarla ni arrendarla hasta que transcurran seis años desde la fecha de la adquisición;

Que el expresado derecho de retracto, al facultar al arrendatario para subrogarse en lugar del adquirente y en las mismas condiciones estipuladas en el contrato de transmisión a título oneroso de la finca arrendada, constituye uno de los preceptos más importantes de la legislación especial sobre la materia, justificada por su evidente interés social y configura una sustitución "sui generis", ya que la preferencia para adquirir que concede tiene la elevada finalidad de procurar convertir al arrendatario en propietario y cultivador directo de la tierra;

Que para decidir acerca de la negativa a extender la anotación de embargo acordada sobre la participación de don J. C. en la finca rústica sita en el término de Aguilar de la Frontera, fundada en la prohibición temporal de enajenar y arrendar derivada del ejercicio del retracto arrendatario, es necesario tener en cuenta: primero, que no se advierte que se haya pretendido por el legislador formar con las fincas retraídas un verdadero patrimonio inembargable, sustraído a la acción de los acreedores, sino más bien privar temporalmente a quien retraiga del derecho de libre disposición por actos "inter vivos", con objeto de evitar especulaciones, y por ello los efectos de la incapacidad objetiva de la finca o de la prohibición como limitación legal del dominio, han de ponerse en relación con otras normas del ordenamiento jurídico en vigor, y entre ellas con la prescripción contenida en el artículo 1.911 del Código civil, a cuyo tenor del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros; segundo, que sin menoscabo de la prohibición de referencia, toda vez que no afectarán a su eficacia los actos en contrario realizados por la voluntad de los particulares, que serán nulos, es lo cierto que en el caso de recurso no se trata de formalizar una enajenación propiamente dicha, sino de asegurar la percepción de costas cuya imposición es preceptiva en la ley, tercero, porque si es de suma importancia la distinción entre enajenaciones voluntarias y las que no lo son, no debe olvidarse el peligro de los juicios simulados o convenidos, que la intervención de los Tribunales, encargada de velar por la legalidad y pureza del procedimiento, no puede eliminar en absoluto; cuarto y último, porque el embargo puede recaer sobre cualquiera clase de bienes y derechos, ha de efectuarse según el orden pre establecido por el artículo 1.447 de la Ley de Enjuiciamiento civil y atendida su naturaleza precautoria y cautelar, encaminada a la conservación de los bienes, no implica absoluta contradicción con la fuerza impediente que se atribuye

ya a una prohibición temporal para transmitir la propiedad, por todo lo cual debió acordarse la práctica de la anotación, sin que ello implique privar de efectos a la prohibición relacionada.

* * *

Reconoce el Centro directivo, de acuerdo con el notable informe del Juez de Primera instancia, que del examen de la ley de Arrendamientos se desprende "que no se ha pretendido por el legislador formar con las fincas retraídas un verdadero patrimonio inembargable, sustraído a la acción de los acreedores".

Ello no obstante, y acaso por el temor o peligro de los juicios simulados o convenidos, "que la intervención de los Tribunales, encargados de velar por la legalidad y pureza del procedimiento, no puede eliminar en absoluto", le haya inducido a pronunciarse de una manera un tanto ecléctica y sin duda ponderada, a la que no debió olvidarse añadir un recuerdo a la caducidad de las anotaciones (artículo 86, L. H.) con su posible prórroga.

Pero si en vez de tratarse de asegurar la percepción de unas costas, cuya imposición es preceptiva en la ley, el caso del recurso—y siguiente anotación—hubiese implicado una enajenación propiamente dicha, ¿hubiese sido igual la solución?

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO

Registrador de la Propiedad.