

## Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

EL TUTOR, PROTUTOR Y CONSEJO DE FAMILIA COMPENDIAN HOY LAS ATRIBUCIONES TODAS QUE LA ANTIGUA LEGISLACIÓN CIVIL ATRIBUÍA AL PODER JUDICIAL PARA LA AUTORIZACIÓN DE LOS ACTOS QUE TRASPASAN LOS LÍMITES DE LA PURA Y SIMPLE ADMINISTRACIÓN, CUAL ES LA PARTICIÓN. ESTA, A DIFERENCIA DE LOS CONTRATOS COMMUTATIVOS EN LOS QUE LAS PARTES TIENDEN A LA ESPECULACIÓN O AL LUCRO, TIENE COMO FINALIDAD ESPECÍFICA PONER TÉRMINO A LA COMUNIDAD ENTRE COHEREDEROS Y PRACTICAR UNA LIQUIDACIÓN, CON LA QUE SE PROCURA QUE CADA INTERESADO OBTENGA AQUELLO A QUE TIENE DERECHO. FINALMENTE, NO COMPETE A LOS REGISTRADORES QUEBRANTAR LA EFICACIA DE LOS CONTRATOS QUE PUEDAN SER RESCINDIBLES POR LESIÓN.

*Resolución de 30 de octubre de 1943. "B. O." de 28 de noviembre.*

Por el Notario de La Rambla, D. Juan Puig Lázaro, se autorizó, en 17 de julio de 1940, una escritura de aceptación de bienes y división de herencia, en la cual se inventariaron: *a*), una casa valorada en 3.500 pesetas; *b*), el dominio útil de un olivar, valorado en 350 pesetas; *c*), el dominio útil de otro olivar, valorado en 550 pesetas, y *d*), el dominio útil de otro, que se valoró en 310 pesetas; o sea con una estimación total de bienes de 4.710 pesetas. Los interesados eran tres partes con derecho a heredar testamentariamente por igual: dos hijos de los causantes y los nietos, en representación de otro hijo fallecido; adjudicándose a uno de los hijos las fincas *a*) y *b*), con un valor de 3.850 pesetas; al otro, la finca *c*), con un valor de 550 pesetas, y por último a los nietos—que eran cinco—, por iguales partes

indivisas, la finca *d*), por su valor de 310 pesetas. Uno de éstos era menor de edad y estuvo representado por el protutor, en atención al opuesto interés del tutor para concurrir, expresamente autorizado por el Consejo de Familia.

Presentada en el Registro de La Rambla la hijuela formada a los últimos, el Registrador denegó su inscripción por el defecto insubsanable de no haber cumplido lo que dispone el artículo 1.061 del Código civil y estar interesado en la partición, como heredero, una menor de edad, a la que se adjudica en unión de sus hermanos, en un caudal inventariado de 4.710 pesetas, la cantidad de 310 pesetas, sin abono de las cuantiosas diferencias en metálico, ni explicación de cuáles sean las razones de esta diferencia entre unos y otros herederos.

Interpuesto recurso por el Notario autorizante, la Dirección, con revocación del auto del Presidente de la Audiencia, que había confirmado la nota del Registrador, ha declarado que la escritura se halla extendida con sujeción a las prescripciones y formalidades legales.

Considerando que para decidir este recurso debe tenerse en cuenta que la nota calificadora se limita a imputar a la escritura de partición el defecto no subsanable de incumplir el artículo 1.061 del Código civil y subraya la gran desproporción entre lo adjudicado a un heredero menor de edad y el caudal relicto, sin que haya abono en metálico de las cuantiosas diferencias entre los interesados ni se rzone el porqué de ellas.

Considerando que si el artículo 269 del Código civil establece que el tutor necesita la autorización del Consejo de Familia para proceder a la división de la herencia o de cosa poseída en común por el menor o incapacitado, la jurisprudencia de este Centro, al apreciar el sentido y alcance de esta autorización, ha reconocido que no se trata de una mera fórmula, sino, por el contrario, el precepto impone una íntima y estrecha solidaridad al tutor y al Consejo en cuanto al contrato particional, y como los demás apartados del mismo artículo hacen del tutor un órgano ejecutivo de la voluntad del Consejo, según se pone de relieve en los artículos 270, 271 y 274 del mismo Código, respecto de la enajenación y transacción, de modo que parece de suma conveniencia que el Consejo, ultimada la partición, la apruebe, o bien que al dar la autorización fije las bases o instrucciones a que el tutor rigurosamente debe ceñirse.

Considerando que este último criterio ha sido observado con fide-

lidad en la escritura recurrida, puesto que en aquélla el protutor interviene en nombre y representación de la menor, por razón del interés incompatible del tutor y en virtud de acuerdo unánime del Consejo de Familia que le facultó para ello y para que "la pupila quede satisfecha de su participación en dichas sucesiones, mediante adjudicación de una quinta parte indivisa con sus hermanos en el dominio útil de una suerte estacada de olivar", cuyas características coinciden con las de la finca adjudicada, y, por tanto, procede reputar cumplidas todas las formalidades externas necesarias, según la Legislación vigente, ya que, en primer término, el Código civil confía la protección y defensa de los menores sujetos a tutela al tutor, protutor y al Consejo de Familia, quienes compendian las atribuciones todas que la antigua Legislación civil atribuía al Poder judicial para la autorización de los actos que traspasan los límites de la pura y simple administración; y en segundo lugar, los términos claros, categóricos y expresivos empleados por el Consejo no dejan lugar a dudas de ninguna clase, cubren todas las responsabilidades y deben estimarse plenamente eficaces y completos, sin necesidad de que las razones o fundamentos del acuerdo tengan que reflejarse en las certificaciones y trascender al exterior.

Considerando que consecuente con nuestro Derecho histórico, que reglamentaba la partición de herencia bajo el signo de la igualdad y, a diferencia de los contratos conmutativos en los que las partes tienden a la especulación o al lucro, admitía como finalidad específica del convenio particional la de poner término a la comunidad entre coherederos y practicar una liquidación en la que se procuraba que cada interesado obtuviese aquello a que tiene derecho, el artículo 1.061 del Código civil ordena que se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes o adjudicando a cada heredero cosas de la misma naturaleza, calidad o especie, y como lo primero no pudo hacerse en el caso del recurso, porque en el inventario figura una sola finca urbana, y respecto a lo segundo, cualquiera que sea la apariencia más o menos equitativa de la distribución, se adjudicó a la menor un elemento patrimonial proporcional y por iguales partes con sus hermanos mayores y capaces, no puede negarse a los interesados la facultad de resolver los problemas planteados en la forma que estimaron procedente.

Considerando que el cuaderno particional, proceso comprensivo de una serie de operaciones que empiezan por fijar el activo y el pasivo

de la herencia y concluyen por la adjudicación de las respectivas particiones, no suele contener la cuenta de administración cuando se refiere a un período largo, y no puede sostenerse que su omisión en el documento calificado constituya defecto subsanable, máxime si se tiene presente que, en realidad, se han liquidado dos herencias, una de ellas exenta del impuesto de sucesión por haber prescrito la acción administrativa, procurando mantener la independencia de los respectivos matrimonios, y, por otra parte, el Consejo afirma que el asunto es sobradamente conocido por todos los vocales y por la menor, mayor de veintiún años, que asistió a la reunión.

Considerando que la declaración de que son rescindibles los contratos celebrados por el tutor sin autorización del Consejo de Familia, siempre que los representados hayan sufrido lesión en más de la cuarta parte, atendido el valor de las cosas, y la contenida en el artículo 1.074 del mismo Cuerpo legal, con referencia a las particiones hereditarias, resultan de notoria inaplicación en el presente caso, porque la escritura particional fué precedida de la autorización del Consejo, que reune las características ya apuntadas, y porque, además, no son atribuciones de los Registradores, sino de la iniciativa de las partes interesadas y de la competencia exclusiva de los Tribunales de Justicia, quebrantar la eficacia de los contratos que puedan ser rescindibles por lesión, ni consignar en la inscripción particularidades que puedan poner en juego las acciones rescisorias contra lo dispuesto en el párrafo 4.<sup>o</sup> del artículo 38 de la Ley Hipotecaria.

\* \* \*

Comprendemos las dudas y vacilaciones del Registrador implicado en el recurso precedente. Realmente, es extraordinaria la autorización de una escritura de partición en la que al único menor interesado en ella no se le atribuyan bienes suficientes para cubrir su legítima. Y esto sin compensación ni explicación en supuesto al efecto.

Con su habitual maestría e inspirándose en ese su sentido realista que preside sus decisiones, ha cuidado la Dirección de hacer resaltar en el tercero de los considerandos trascritos el acuerdo unánime del Consejo de Familia de que "la pupila quede satisfecha de su participación en dichas sucesiones, mediante adjudicación de una quinta parte indivisa con sus hermanos en el dominio útil de una suerte estacada de olivar", cuyas características coinciden con las de la finca adjudicada. Con

ello queda cumplido el artículo 269 del Código civil y puede reputarse de inoperante la alegación que del 275 del mismo Cuerpo legal hace el Registrador en defensa de su calificación. Si a esto añadimos las circunstancias de la casi mayoría de edad—veintiún años—de la menor, el que pudo ser perfectamente habilitada para el caso—art. 322—y la escasa cuantía de las herencias, nos explicamos sobradamente el razonamiento de los considerados.

Acaso la nota del Registrador debió precisar la evidente vulneración de las legítimas de la menor y sus hermanos—coherederos en las adjudicaciones—, en vez de exponer las cuantiosas diferencias dinerarias padecidas en aquéllas. Aunque su resultado, creemos, hubiera sido idéntico.

Refiriéndose al artículo 1.056 del Código civil, dice Roca Sastre que la partición hecha por el testador no debe sujetarse a la regla de igualdad de los artículos 1.061 y 1.062 del mismo, conforme a lo que preceptúa el párrafo 2.º de dicho artículo. Luego, a *sensu contrario*, si deben sujetarse las demás. Por último, eso de que el artículo 1.061 es de carácter facultativo, según alegó el Notario, conforme a la interpretación dada al mismo por el Tribunal Supremo en su ya antigua sentencia de 16 de junio de 1902, creemos debe llevar, al menos, aneja la correlativa equivalencia de la compensación, lo que olvidó en absoluto aquel funcionario.

PERSONALIDAD DEL NOTARIO PARA RECURRIR. EL AUTORIZANTE DE UNA ESCRITURA LA TIENE CUANDO LA NEGATIVA A INSCRIBIR SE BASA EN OBSTÁCULOS DIMANANTES DEL REGISTRO, SI DE LA MISMA SE DESPRENDE QUE CONOCÍA EL ESTADO REGISTRAL DE LOS INMUEBLES CUYA INMATRICULACIÓN SE SOLICITÓ EN EL DOCUMENTO CALIFICADOR, INVOCANDO AL EFECTO EL ARTÍCULO 20 DE LA LEY HIPOTECARIA.

*Resolución de 2 de noviembre de 1943. "B. O." de 3 de diciembre.*

Por el Notario de Villaró, D. Mario de Zubiaga, se autorizó determinada escritura de donación por la que, con referencia a una de las fincas que comprendía, se solicitó su inscripción en los términos siguientes: "Que por igual título de donación hecha por los mismos sus pa-

dres, don F. A. y doña A. A., en la propia fecha de 28 de enero de 1888, adquirió también su finado esposo la finca radicante en jurisdicción de Orozco, de cabida 2 hectáreas 50' áreas, lindante, por el Norte, con monte de D. Isidro Olavarria, y por los demás lados, con terrenos comunales del valle de Orozco. Vale 1.000 pesetas y se carece, en cuanto a esta finca, de título escrito e inscribible, por lo que se solicita su inscripción al amparo del párrafo 3.º del artículo 20 de la Ley Hipotecaria y en los términos prevenidos en el artículo 87 de su Reglamento."

Presentada primera copia de la misma en el Registro de Bilbao, se denegó la inscripción de dicha finca al amparo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, por no justificarse las circunstancias esenciales de la adquisición anterior, toda vez que de una parte se manifiesta que se carece de título escrito, y de otra se incurre en la contradicción de acompañar la escritura de donación a favor del causante—que, según su fecha y demás circunstancias, debía ser el título adquisitivo—, en la que no se comprende la finca de referencia, por lo que se está en el caso de aplicar las disposiciones del título XIV de la Ley.

Interpuesto recurso por el Notario autorizante y habiéndole negado el Registrador personalidad para recurrir, por no estar fundada la nota en defectos del título o en motivos que afecten a su decoro profesional, la Dirección, con revocación del auto del Presidente de la Audiencia, que estimó carecía el recurrente de personalidad, se la concede por las razones del enunciamiento, añadiendo—en un segundo considerando—que la trascendencia del problema planteado por la calificación y la controversia doctrinal sobre la interpretación del párrafo 6.º del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, impiden a este Centro hacer uso de las facultades de entrar en el fondo del asunto, que en algún caso ha ejercitado por economía procesal, y aconsejan que se agoten los recursos y alegaciones de los interesados y, sobre todo, que no se prescinda de lo que pueda resolver el Presidente de la Audiencia.

PERSONALIDAD DEL NOTARIO PARA INTERPONER RECURSO GUBERNATIVO. SE HALLA LEGITIMADO PARA HACERLO CUANDO DE LA NOTA DEL REGISTRADOR SUSPENDIENDO EL DOCUMENTO POR AQUÉL AUTORIZADO SE DESPRENDE TUVO EN CUENTA DETERMINADA ACTA EN LA QUE APARECEN LAS DISTINTAS DENOMINACIONES DE LA SOCIEDAD, PUNTO CARDINAL DEL DEBATE, SOBRE LA CUAL CENTRÓ ASIMISMO SU CALIFICACIÓN EL REGISTRADOR.

*Resolución de 5 de noviembre de 1943. "B. O." de 11 de diciembre.*

Por el Notario de Santander, D. Ignacio Alonso Linares, se autorizó, el 26 de noviembre de 1941, una escritura por la que el Director Gerente de "Canteras de Escobedo, Bezanilla y Peña", Sociedad de responsabilidad limitada, facultado al efecto, vendió a determinada señora una finca formada por agrupación de otras ocho, en precio de 80.000 pesetas.

Presentada en el Registro, fué suspendida su inscripción por falta de previa inscripción a nombre de la Sociedad vendedora, toda vez que tres parcelas inscritas figuran a nombre de la Sociedad "Canteras de Escobedo, Entrecanales, Bezanilla y Peña", distinta de la que vende.

Interpuesto recurso por el Notario autorizante de la escritura calificada, y habiéndole negado el Registrador personalidad para recurrir, porque la suspensión no la motivaron defectos del instrumento público, sino obstáculos procedentes de los asientos del Registro, lo que confirmó el Presidente de la Audiencia, la Dirección, con revocación del auto apelado, declara la personalidad de aquel funcionario.

Considerando que el Notario recurrente, al redactar la escritura de 26 de noviembre de 1941, no sólo conocía las modificaciones de nombre y estructura introducidas en la Sociedad de responsabilidad limitada Canteras de Escobedo, Bezanilla, Entrecanales y Peña, sino que se refiere al acta de 16 de octubre de 1941, en que aparece al lado de aquella denominación la de "Canteras de Escobedo, Bezanilla y Peña", para justificar la comparecencia de los representantes de la misma; y como sobre estos documentos *centra* el Registrador la nota que suspende el asiento por falta de inscripción previa, debe reconocerse que el Notario se halla legitimado para interponer el recurso gubernativo; y

Considerando que en el mismo se plantea una de las cuestiones que

más preocupan en la actualidad a los mercantilistas y encargados de la fe pública, o sea la relativa a la transformación de Sociedades sin alteración de su personalidad, cuya trascendencia excepcional impide a este Centro hacer uso de las facultades que en algún caso, y por economía procesal ha ejercitado, de entrar en el fondo del asunto, no desflorado por la decisión del Presidente de la Audiencia Territorial.

**HIPOTECA DE RED DE ALUMBRADO ELÉCTRICO. ¿ES NECESARIA SU PREVIA INSCRIPCIÓN ESPECIAL O, RELACIONADA EN LA DE OTRA FINCA. PUEDE CONSIDERARSE COMO FORMANDO PARTE DE LA MISMA, HACIÉNDOSE EXTENSIVA A ELLA LA HIPOTECA SOBRE ESE INMUEBLE CONSTITUIDA?**

*Resolución de 19 de noviembre de 1943. "B. O." de 21 de diciembre.*

Ante el Notario de Zamora D. Raimundo Themudo se otorgó escritura por la que D. A. L. vendió a D. E. E. y D. J. V. una fábrica electroharinera, con unas parcelas de terreno, pozo, maquinaria, utensilios y artefactos inherentes a la misma, y la red de distribución para el alumbrado de Villafáfila, quienes adquirieron en la proporción de dos terceras partes el primero y una tercera parte el segundo. Los compradores se hicieron cargo de una hipoteca que gravaba la finca a favor del Banco de España, compareciendo a más el director de la sucursal del mismo en Zamora para cancelar otra hipoteca constituida sobre una casa de dicha capital y convenir con los adquirentes de la finca que nos ocupa en que las cantidades de que respondía la hipoteca que se cancelaba las garantizase en lo sucesivo la fábrica electroharinera, a cuyo efecto se amplió la hipoteca, fijando las cantidades que por principal, intereses y costas quedaban afectas las participaciones indivisas de los repetidos adquirentes de aquélla.

Presentada la escritura en el Registro de Villalpando, se denegó su inscripción por falta de la previa de la red de alumbrado de Villafáfila y cambiarse el sentido de la finca inscrita y gravada, consignándose otros tres defectos que omitimos por haber sido rechazados por el Presidente de la Audiencia, y al no ser apelados por el Registrador no han sido objeto de decisión por parte del Centro directivo.

Entablado recurso por el Notario autorizante, la Dirección, con revocación del auto apelado, confirmatorio—en cuanto al defecto rese-

ñado—de la nota del Registrador, y, luego de reclamar a éste, para mejor proveer, certificaciones literales de las inscripciones en que se describe la finca fábrica electroharinera, de cuya tercera de orden resulta: “D. L. T., mayor de edad, soltero, propietario y vecino de Villafáfila, es dueño de esta finca, con la maquinaria descrita, con más la red de distribución para el alumbrado de Villafáfila, cuya red se compone (etcétera; sigue su descripción), cual consta de los asientos anteriores, y ahora la vende, con todos sus accesorios y maquinaria indicados, a D. ”, ha resuelto lo siguiente:

Que aportadas a este recurso, para mejor proveer, las certificaciones literales referentes al asunto discutido, aparece la mencionada red formando parte del contenido del inmueble hipotecado, pues su descripción, indicaciones, elementos de que consta, etc., son datos que permiten unirla económica y jurídicamente al predio como una de tantas *qualitates prædiorum*, y aunque la fe pública registral no actúa en estos casos y sobre los muebles incorporados con la plenitud que de ordinario alcanzan en su desenvolvimiento normal, porque el Registro no puede garantizar las complejas situaciones jurídicas que nacen de ese estado de hecho, sí permite, en cambio, dar a conocer la presunta extensión y alcance del dominio, de tal suerte que el acreedor hipotecario podrá apreciar los límites del derecho que le ampara y extender el alcance de la hipoteca a los bienes ya descritos en el Registro de una manera peculiar, y cuyo valor en muchos casos será el principal móvil que le induzca a la aceptación de la hipoteca.

Que para realizar la inscripción solicitada, el Registrador no necesita plantear ni discutir los problemas relativos a si existen derechos de superficie, cargas o servidumbres sobre los predios a quienes afectan posibles perjuicios para los dueños de los mismos, necesidad del consentimiento de éstos, etc., sino que limitando su función calificadora al examen del contenido del título presentado, deberá resolver solamente si procede o no la constitución de la hipoteca por estimar inscrita la red, sin preocuparse de cuáles sean las relaciones jurídicas que acaso existan entre los propietarios de la electroharinera y los dueños de otras fincas, inscritas o no, y que en nada resultaran perjudicados por la descripción de predio dominante cuando proceda la aplicación de los artículos 13 y 30 de la Ley Hipotecaria.

Que en el caso discutido, sobre la fábrica electroharinera, que se describía como parte de la finca y formando una explotación industrial

con la repetida red, se había constituido una primera hipoteca por escritura otorgada ante el Notario Sr. Balbontín, y en el título objeto de este recurso vuelve a constituirse una nueva hipoteca sobre la misma finca, descrita de análoga manera en las dos escrituras, por lo que no puede prosperar la afirmación del Registrador de que se altera ahora su descripción, pues existe a este respecto identidad absoluta entre los dos documentos autorizados.

Que en la legislación patria no existe un concepto técnicamente elaborado de las partes integrantes y accesorias, pero puede descubrirse un criterio análogo respecto de las últimas en las llamadas cosas inmuebles por destino, especificadas en los números 4, 5, 6, 7 y<sup>9</sup> 9 del artículo 334 del Código civil; y por lo que hace referencia a la hipoteca, los artículos 110 y siguientes de la Ley permiten la extensión a tales pertenencias, si media pacto expreso para ello.

Y que el criterio permisivo de considerar extensiva la hipoteca a los bienes registrados en la manera especial que lo está la red de alumbrado de Villafáfila—que mientras no constituya un gravamen real o se transforme en una concesión administrativa no puede ser objeto de inscripción especial y separada—, robustece considerablemente el crédito territorial y, en definitiva, supone un favorable desarrollo para la industria, una fuente de recursos para los necesitados de numerario y una garantía más firme y sólida para los acreedores.

G. CÁNOVAS COUTIÑO.  
Registrador de la Propiedad.