

DIRECCION GENERAL DE JUSTICIA

Jurisprudencia de la Subdirección de los Registros y del Notariado

ANOTACIÓN DE EMBARGO. NO HAY PRECEPTO LEGAL QUE EXIJA, PARA QUE PUEDA PRACTICARSE EL EMBARGO DE BIENES HIPOTECADOS, LA CITACIÓN DE LA HERENCIA YACENTE, NI, EN OPINIÓN MUY AUTORIZADA, ES INDISPENSABLE EL PREVIO REQUERIMIENTO DE PAGO. DIRIGIDA LA ACCIÓN CONTRA DOS DEUDORES SOLIDARIOS, MARIDO Y MUJER, ES PROCEDENTE LA ANOTACIÓN EN FINCA GANANCIAL, AUNQUE HAYA FALLECIDO EL MARIDO A CUYO NOMBRE FIGURA INSCRITA. NO ES ADMISIBLE LA AFIRMACIÓN DE QUE, POR EL HECHO DE HABERSE DISTRIBUÍDO EL CRÉDITO ENTRE DOS PERSONAS Y SER DOS LOS DEUDORES, RESULTEN DOS HIPOTECAS INDEPENDIENTES A LAS QUE DEBE APLICARSE DISTINTO PROCEDIMIENTO, ADEMÁS DE QUE TODA DISCUSIÓN SOBRE ACUMULACIÓN DE ACCIONES EXCEDE LAS ATRIBUCIONES CALIFICADORAS.

Resolución de 13 de Febrero de 1936. (Gaceta de 13 de Marzo.)

En autos ejecutivos sobre pago de pesetas contra D.^a Aurora Eiroa Freire y contra la herencia yacente de D. José Fandiño Martínez, marido que fué de D.^a Aurora, a cuyo pago se obligaron solidariamente ambos cónyuges, fueron embargadas como de la propiedad de los demandados, y por hallarse especialmente hipotecadas a favor del actor, dos casas: la primera, inscrita a favor

del finado, quien la compró en estado de casado, y la otra, registrada a favor de la mujer por herencia de sus padres.

El Registrador de la Propiedad de Pontevedra puso en el mandamiento nota de no admisión por un primer defecto que no interesa; segundo, porque no consta que la herencia yacente de don José Fandiño Martínez haya sido citada por mediación de las personas llamadas a la misma, o, en su defecto, por el Ministerio Fiscal; y tercero, porque la primera finca embargada no pertenece a D.^a Aurora Eiroa Freire, y considerándose algunas de las faltas expresadas insubsanables, tampoco se extiende la anotación preventiva.

En el recurso interpuesto el Registrador, además de la defensa de su nota, expuso que se habían unido al recurso documentos no calificados; que sólo había examinado el mandamiento y que el informe del Registrador aparecía reclamado por el Juez en vez de ser pedido por el Presidente.

El Presidente de la Audiencia revocó la nota del Registrador, y la Dirección general confirma el auto apelado con las siguientes consideraciones:

En cuanto al primero de los defectos de forma alegados en su informe por el Registrador, o sea que se han aportado documentos nuevos durante la tramitación de la alzada, en el testimonio fehaciente presentado con el escrito inicial del recurso se transcribe el mandamiento calificado, utilizando uno de los medios que autoriza el artículo 122 del Reglamento hipotecario, sin que las demás diligencias, innecesariamente copiadas, tengan eficacia para la resolución del recurso; y que respecto al segundo de tales defectos, o sea que dicho informe, requerido por el artículo 123 del citado Reglamento, fué pedido por el Juez de primera instancia del distrito y no por el Presidente de la Audiencia, es indiferente que sea reclamado directamente por éste o que, como es práctica general, lo interese el Juez, obrando en cumplimiento de la carta-orden que al efecto le remita su superior jerárquico, toda vez que ambos procedimientos se ajustan a las prescripciones reglamentarias y a las normas reguladoras de las relaciones de los funcionarios judiciales entre sí y con los demás funcionarios públicos; y, por tanto, son notoriamente inexistentes las dos mencionadas infracciones.

En cuanto al segundo y tercer defecto de la nota—porque la conformidad del recurrente releva del examen del primero—, como acertadamente se sostiene en el auto presidencial, no hay precepto legal que exija la *citación* de la herencia yacente como requisito que haya de preceder al embargo de los bienes especialmente hipotecados, y, dadas las circunstancias del presente caso, de conformidad con la opinión de un conocido procesalista, coincidente con la decisión apelada, ni siquiera es indispensable el previo *requerimiento* de pago, en vista de lo prevenido en los artículos 1.444 y concordantes de la ley de Enjuiciamiento civil, para llevar a cabo el embargo de las fincas gravadas, cuyo estado registral, en relación con el titular respectivo, es el mismo que tenían en el momento de inscribirse la escritura de hipoteca.

La expresada interpretación, aun en el caso de estimar comprendida en las atribuciones de los Registradores de la Propiedad la facultad de discutir e impugnar la aplicación de los indicados preceptos rituarios hecha por los Tribunales, está justificada, no sólo por su texto, sino también por lo que se infiere de la doctrina hipotecaria, la cual armoniza con aquélla; porque las anotaciones preventivas de embargo son de índole provisional, y las hechas a favor del acreedor hipotecario sobre los bienes gravados son, en la casi totalidad de los casos, sin trascendencia útil; porque en los procedimientos ejecutivos, para hacer efectivas obligaciones hipotecarias de un deudor fallecido, es la finca sujeta al gravamen, más que la persona, la ejecutada; porque es regla racional y legal que tales procedimientos no se suspendan por la muerte del deudor; porque los herederos tienen, en la inmensa mayoría de los casos, medios de hacer cesar la ficción jurídica de subsistencia de la personalidad del causante, en la cual, según la jurisprudencia, descansa la herencia yacente, aceptándola con o sin beneficio de inventario; porque en las sucesiones hereditarias la adquisición de los derechos está subordinada al cumplimiento de las obligaciones contraídas por el *de cuius*; porque en las demandas ejecutivas relativas a fincas hipotecadas no es obligatoria, en muchos casos, por no ser conocidos o por no existir, la designación nominal de los herederos; porque la reclamación está dirigida contra la deudora solidaria, la cual fué requerida de pago, y contra la herencia yacente de su marido, y la legitimación pasiva de los de-

mandados en el momento procesal en que se expidieron los mandamientos de embargo, en vista de las circunstancias del caso actual, debe entenderse que es de la incumbencia y responsabilidad del Juzgado; y porque, en definitiva, cabe reputar cumplidos los requisitos exigibles para que sea pertinente practicar las anotaciones preventivas de embargo a que se contrae el recurso.

Es patente la procedencia de la anotación preventiva de embargo en cuanto a la finca parafernial de D.^a Aurora Eiroa, sin que la nota se refiera concretamente a tal anotación, no obstante consignarse que no se extiende sobre la otra finca, o sea la ganancial, por no pertenecer a la demandada; y que no es admisible la indicación del Registrador en su informe de que por haberse distribuido el crédito entre dos fincas y por existir dos deudores resultan dos hipotecas independientes y no debieran ser incluidas en un solo procedimiento ejecutivo, porque, aparte de que todos los defectos deben comprenderse en la nota, la existencia de un solo crédito hipotecario reconocido en el mismo documento consta, indudablemente, en los antecedentes del recurso, si bien en observancia del principio de especialidad se señaló a cada uno de los inmuebles una parte de la responsabilidad; y hay que tener presente, además, que la discusión sobre acumulación de acciones, en el caso de que se trata, excedería de las atribuciones calificadoras del Registrador porque no afectaría a la competencia judicial, y los Tribunales, en su arbitrio, podrían juzgarla acomodada a lo prescrito en el artículo 156 de la ley Procesal, conforme al cual podrán acumularse y ejercitarse simultáneamente las acciones que uno tenga contra varios, o varios contra uno, «siempre que nazcan de un mismo título o se funden en una misma causa de pedir».

Se habla en este caso, a nuestro juicio con notoria impropiedad, de herencia yacente (cuando está deferida, pero no aceptada por el heredero), siendo así que se trata de una acción dirigida contra finca ganancial, sobre cuya mitad y sobre parte mayor o menor del resto—acaso la totalidad—tiene un derecho indiscutible, aunque provisional, la mujer, como componente que es de la comunidad formada por ella, miembro del que no es posible prescindir, y los herederos de su difunto esposo.

Es principio de derecho sucesorio que la posesión se entiende

transmitida sin interrupción. Por ello creemos innecesario que la viuda ejercite acciones posesorias ostensibles, lo que en Derecho francés se llama *saisine* (ocupación o toma de posesión), puesto que disfruta, mientras otra cosa no resulte del Registro, de la mitad, al menos, de las rentas que produzca la finca, la que continúa siendo ganancial hasta tanto que no se practique la liquidación de la sociedad conyugal.

Tampoco es frecuente que se extienda un documento con el solo y único objeto de aceptar expresamente una sucesión. Por otra parte, existe siempre, sea cualquiera la clase de sucesión de que se trate, al disolverse el matrimonio, un heredero conocido y forzoso—artículo 807 del Código civil—, aunque con referencia exclusiva a la cuota usufructuaria en la sucesión y patrimonio libre del cónyuge premuerto: el viudo o viuda. Puede no llegar a heredar porque practicadas las operaciones testamentarias no quede herencia partible; pero en el mismo caso se hallarán los demás herederos.

«Además, y como supremo argumento—dice la sentencia de 10 de Diciembre de 1927—, que no constando expresa ni tácitamente que el heredero hubiese repudiado la herencia, no puede llamarse a ésta yacente, y, antes bien, debe entenderse aceptada.»

* * *

«Los romanistas y civilistas modernos—dice Castán—impugnan la teoría de la herencia yacente, considerándola como un artificio inútil.» La misma Dirección general ha tenido que rectificar el concepto que antes tenía, y puede verse en su Resolución de 10 de Marzo de 1916 una tendencia contraria a la admisión de la herencia yacente, ya que se dice: «La entidad jurídica herencia yacente no puede, en rigor, ser entendida y regulada con separación absoluta de las personas llamadas a la herencia.» Y, después de fundamentar con sólidas razones esta opinión, termina con la afirmación de que los principios que expone «se inspiran las modificaciones hechas por la vigente ley Hipotecaria al artículo 20 de la antigua, pues lejos de emplear la frase herencia yacente para dispensar la inscripción previa, se refiere a los documentos otorgados por los herederos».

Para el culto Registrador de la Propiedad Fernando de la Cámara, en sus notables estudios sobre el Derecho hereditario, publicados en los números 19 y siguientes de esta Revista, «no hay lugar en el derecho vigente, dado el criterio de retroacción absoluta, revelado en el artículo 989 del Código civil, a admitir la situación de herencia yacente». Lo mismo que se acepte que se repudie, los efectos de ambos actos se retrotraen al instante del fallecimiento del causante.

* * *

Pero aunque no existiese ese heredero conocido, y aun reconociendo lo útil que sería poder saber los nombres de los herederos, al efecto de que, notificados, pudiesen hacer frente a la acción dirigida contra bienes de su causante y pagar la deuda, previa la justificación de su cualidad de tales beneficiarios en la sucesión, creemos con Morell que, tratándose de una hipoteca, es, desde cierto punto de vista, completamente indiferente conocer quiénes son los sucesores y estar pendientes de su aceptación. Notemos que sólo se trata en el caso presente de anotar el embargo, operación que ya sabemos es de limitado alcance y de consecuencias más bien favorables que adversas para los herederos, ya que puede llamarles la atención sobre un suceso del que pudieran no tener noticia.

Las obligaciones del deudor hipotecario no se extinguen con su muerte, y cabe hacerlas efectivas a costa de la masa hereditaria. Hasta los hijos herederos de sus padres responden de las deudas de éste, no sólo en la proporción de los dos tercios legitimarios, sino por el total de la herencia. Siendo herederos necesarios, es preciso probar que se renunció la herencia o se aceptó con alguna limitación para no responder de las deudas del difunto. Otra cosa significaría dejar al acreedor a merced de unos herederos que demoraran el momento de la aceptación, o que fuesen renunciando, uno en pos de otro, a la herencia, según se les requiriese, con arreglo al artículo 1.003 del Código civil para su aceptación o repudiación, o de unos transmisores intermedios que no han ejercitado su derecho de inscripción, o de la necesidad de esperar a que lleguen al Registro y en él se asienten las titulaciones de los probables y sucesivos adquirentes de las fincas hipotecadas.

El mismo texto de la ley de Enjuiciamiento civil nos demuestra la no necesidad, por lo menos la posibilidad, de poder prescindir del previo requerimiento de pago cuando sólo se trata de anotar el embargo, ya que el artículo 1.460, uno de los que tratan del remate de la finca, dice que en los edictos—para citación de remate—«se hará expresión de haberse practicado el embargo sin el previo requerimiento de pago por ignorarse su paradero».

No es necesario averiguar la voluntad del deudor, que aparece como tal clara, explícita y sin ambigüedades en el contrato. Esta certeza y evidencia al derecho del acreedor al facultarle para en el caso de no pago poder hacer efectiva la obligación con el producto o valor de los hipotecados. El procedimiento no debe, en este caso, juzgar, sino simplemente ejecutar.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO POR DÉBITOS A LA HACIENDA.

ES PROCEDENTE LA DECRETADA POR AGENTE EJECUTIVO DE CONTRIBUCIONES, CUMPLIENDO ACUERDO DEL DELEGADO DE HACIENDA, CONTRA BIENES SOBRE LOS QUE SE HA EXTENDIDO ANOTACIÓN PREVENTIVA DE LA INCOACIÓN DE UN EXPEDIENTE DE DOMINIO EN FAVOR DE PERSONA DISTINTA DE AQUELLAS CONTRA LAS QUE SE INSTRUYÓ EL EXPEDIENTE DE APREMIO COMO DEUDORES, PORQUE EL REGISTRADOR NO ESTÁ FACULTADO PARA DISCUTIR E IMPUGNAR LOS FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN DE DICHA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.

Resolución de 18 de Febrero de 1936. (Gaceta de 15 de Marzo.)

En expediente de apremio instruído contra los herederos de don Laureano Salgado Rodríguez, que se citan, deudores por concepto de derechos reales, a consecuencia de liquidaciones giradas contra la herencia de aquél, se presentó por el Agente ejecutivo mandamiento de embargo de tres fincas para la extensión de las anotaciones preventivas en el Registro de la Propiedad de Vigo. El titular de esta oficina no admitió dicha anotación «por haberse presentado con anterioridad, y tomado anotación preventiva del expediente de dominio que se está incoando en el Juzgado de primera instancia a favor de D. José Fernández Landín, persona dis-

tinta del embargado, mientras duren los efectos de dicha anotación».

El mismo Agente ejecutivo presentó en dicho Registro nuevo mandamiento, con inserción de un acuerdo del Delegado de Hacienda de la provincia, de conformidad con lo propuesto por la Abogacía del Estado, según el que procedía notificar, como así se hizo, el expediente de apremio incoado al titular de la anotación del expediente de dominio, D. José Fernández Landín. Y no habiendo éste satisfecho el descubierto, se seguía la acción ejecutiva contra él, por lo que se solicitaba de nuevo la extensión de las anotaciones de embargo antes pedidas.

El Registrador de la Propiedad repitió la nota denegatoria, añadiendo, respecto a la duración de los efectos de la anotación del expediente de dominio, «que son los mismos a que alude el artículo 56 del Reglamento del impuesto de Derechos reales, ya que, al ser susceptible de convertirse en inscripción definitiva, retrotrae sus efectos a la fecha del asiento de presentación, según claramente determina el artículo 502 del Reglamento hipotecario. Debiendo tenerse presente para presentaciones sucesivas el artículo 86 del mismo».

Interpuesto recurso por el Abogado del Estado, el Presidente de la Audiencia revocó la nota del Registrador, y la Dirección general confirma el auto apelado, con la cita de las Resoluciones de 5 de Diciembre de 1894, 19 de Mayo de 1897 y 30 de Abril de 1903, en el siguiente considerando :

«Basada la nota calificadora en el hecho de haberse extendido anotaciones preventivas de la incoación de una información de dominio promovida por D. José Fernández Landín, relativa a las fincas embargadas, y demostrado que la Agencia ejecutiva notificó al anotante, en cumplimiento de lo resuelto por el Delegado de Hacienda, a propuesta del Abogado del Estado, que se continuaría la sustanciación del expediente de apremio hasta la venta de las fincas por estimarlas afectas al pago de determinadas liquidaciones giradas por el impuesto de Derechos reales, en el caso de no abonar el notificado las cantidades reclamadas dentro del plazo que se le fijó, y que transcurrió con exceso, es notorio que no existe el obstáculo del Registro, dimanante del principio hipotecario del tracto sucesivo, en que descansa la nota, porque en la ejecución apa-

rece comprendido el titular de las mencionadas anotaciones preventivas, sin que el Registrador, con arreglo a lo declarado en las Resoluciones citadas, en las cuales se equipara, en general, la fuerza de las providencias administrativas a la de las judiciales, esté facultado para discutir ni impugnar los fundamentos de la decisión del Delegado de Hacienda, encaminada a evitar la evasión de los deberes fiscales, dictada en asunto de su competencia y llevada a efecto por la Agencia ejecutiva encargada del respectivo expediente de apremio, sin perjuicio del derecho del interesado a entablar los correspondientes recursos contra los acuerdos de la Administración.»

Un agente ejecutivo, en expediente de apremio seguido contra los herederos de A., embarga bienes como de la propiedad de aquél. Deniega el Registrador la anotación que se pide porque dichos bienes pasaron, en virtud de título de compra, a la propiedad de B., persona distinta a la que incoa el expediente de dominio. Y haciendo uso, aunque no se trata de demanda formal, del derecho que le reconoce el artículo 502 del Reglamento hipotecario—último párrafo—, solicitó en el Registro anotación preventiva, la que se llevó a cabo. Entonces la Hacienda, en el «mismo» procedimiento de apremio, embarga a B. los «mismos bienes», sin ser deudor suyo. Tampoco admite el Registrador este nuevo embargo, invocando el artículo 24 de la ley Hipotecaria. Este es el caso.

* * *

No sólo en lo dispuesto en la ley Hipotecaria, sino en lo establecido en la del impuesto de Derechos reales, encuentra el Registrador elementos que confirman el fundamento de sus notas negatorias.

El artículo 20 de la últimamente citada dispone que los bienes y derechos transmitidos están afectos al pago de los derechos sucesorios, siempre «que no estén inscritos en favor de tercero en el Registro de la Propiedad». Y sabido es que en el Estatuto de Recaudación y en la Circular de 15 de Enero de 1912 el tercero fiscal aparece definido como «aquel extraño que hubiese adquirido por título oneroso». Y también que el artículo 158 de dicho Esta-

tuto ordena que se sobresea el procedimiento de apremio contra los bienes de los terceros adquirentes.

Cierto que no se trata aquí de una inscripción definitiva, de un asiento puro e incondicional, sino sólo de una iniciación de derecho real con carácter eventual, con posibilidad de que deje de ser afectado de un carácter controvertible; de un anuncio de expediente de dominio que envuelve la casi certeza de que ha de modificar un derecho real sobre bienes inmuebles, aunque tenga una eficacia eventual; de una anotación, en fin, que, aunque provisional, posee igual valor jurídico que la inscripción, a la que le une el tener carácter o trascendencia real, y de la que sólo le separa su carácter transitorio, pero que tiene igual valor jurídico que aquélla al efecto de impedir mientras tenga vida, interin no se cancele, toda intromisión de otro título que vaya en contra del derecho real sobre bienes que una tercera persona, a su instancia, ha hecho constar a los necesarios efectos de publicidad y controversia; que es «precursora de la inscripción, y hace que ésta surta sus efectos desde la fecha que lleva, constituyendo un verdadero derecho hipotecario», en frase elocuente de la Exposición de motivos de la primitiva ley Hipotecaria.

* * *

Tenemos presente que el artículo 56 del Reglamento de dicha ley fiscal autoriza a dirigir la acción contra bienes responsables del pago del impuesto, sea cualquiera su poseedor, sin otro requisito que el de notificar a éstos; pero sobre tratarse en dicho texto de poseedor fuera del Registro, sobre hacerse también en aquél la salvedad de que no se trata de bienes «cuyo dominio»—y precisamente de esto se habla aquí, del dominio—esté inscrito en favor de tercero, creemos se refiere al caso de bienes que o no están inscritos o continúan a nombre del causante, no al de los herederos, actuales poseedores.

En este último supuesto si creemos procedente anotar el mandamiento de embargo, porque el heredero debe el impuesto, se dirige la acción contra bienes que aquél adquiere desde el momento del fallecimiento del titular registral, y se da el caso de que la inscripción a favor del adquirente no ha podido verificarse por fuer-

za de una prohibición legal. Será, sin embargo, necesario justificar ante el Registrador el fallecimiento del causante y la cualidad de heredero.

Se hace preciso notar que dicho artículo 56, en lugar de cumplir su misión, que es sencillamente la de desenvolver los preceptos de la ley va más allá que ella. El artículo 20 citado se limita a hablar de bienes que no aparezcan inscritos en favor de tercero; el 56, de bienes «cuyo dominio» no esté inscrito en favor de tercero. Además de tratarse de una extralimitación, a la que no puede darse importancia, no nos interesa en el caso actual, en el que se trata precisamente de dominio.

* * *

Lo expuesto no quiere decir que la Administración haya de quedar indefensa al tratar de cumplir sus deberes fiscales. Puesto que la Hacienda ha tenido, en este caso, conocimiento por la nota denegatoria del Registrador de la incoación del expediente de dominio, medios y órgano adecuado tiene para comparecer y alegar su derecho en la forma que autoriza el artículo 400 de la ley Hipotecaria, que es el que da reglas para la tramitación de aquél. Sin perjuicio de adelantarse con medidas precautorias y de entablar las demás acciones judiciales reivindicatorias o declarativas que procedan ante la jurisdicción ordinaria.

Todo menos ser Juez y parte al propio tiempo, que eso y no otra cosa significa que una Autoridad administrativa sea la que al mismo tiempo que señala la cuantía del descubierto indique a su capricho las personas de los deudores, dirija su acción contra ellos y, sin oírlos en juicio, sin apelación, sin defensa en el mismo procedimiento, pretenda privarlas de derechos que están amparados por una legislación anterior y superior. Todo menos que un Agente ejecutivo, que no puede ponerse en el mismo plano de un Tribunal o Juez, pueda dictar disposiciones modificativas o cancelatorias de la propiedad, sin que al Registrador le sea permitido cumplir lo ordenado en el artículo 118 de la ley Hipotecaria de atender, cuando de distinguir las faltas subsanables de las insubsanables se trate, al contenido como a las formas y solemnidades del título y a los asientos del Registro.

Téngase en cuenta que al calificar no se trata sólo del fundamento de la resolución, es decir, de la justicia o injusticia intrínseca de ella, ni del orden riguroso del procedimiento, materias vedadas al Registrador. Siempre quedará dentro de dicha facultad el examen de la naturaleza del procedimiento en que haya sido dictado el mandato para apreciar su carácter y efectos; la índole del documento en relación con el acto que se trate de inscribir, que puede exigir una u otra jurisdicción. Y nada digamos del choque con los obstáculos que provengan del Registro, que sólo ceden ante sentencia ejecutoria que sea firme o de preceptos de la ley Hipotecaria. Y en este caso, también de los derivados de otras leyes, como la del Impuesto, o de diversas disposiciones, como los citados Estatuto y Circular.

* * *

A nuestro juicio, la Autoridad administrativa, en el mandato dirigido al Registrador, no ha tenido presente, además de lo que se deduce de lo expuesto, y sin contar con lo que pudiera añadirse, si no temiéramos alargar en demasía estos comentarios, lo siguiente:

1.º Que se trata de un obstáculo proveniente del Registro que se sale del campo de lo administrativo para entrar de lleno en la esfera de lo civil e hipotecario.

2.º Que se contravienen disposiciones como la del Reglamento del Impuesto, que ordena a la Administración se sujete a las disposiciones fiscales, «siempre que no contradigan la ley Hipotecaria.

3.º Que se prescinde del terminante precepto del párrafo segundo del artículo 24 de dicha última ley, que ordena sobreseer todo procedimiento de apremio cuando los bienes se hallen «inscritos a favor de persona distinta de aquella contra la que se decreta el embargo o se siga el procedimiento», con la sola excepción de que sea heredera—y no es éste el caso—. Ello pone en evidencia un defecto más en la tramitación, ya que de querer persistir en una acción tan sin fundamento, debió abandonarse el expediente, en el que sólo le era permitido y lícito perseguir otros bienes del mismo deudor, e incoar otro distinto contra los mismos bienes y otra persona.

4.º *Que, según el artículo 20 de la ley Hipotecaria y el 103 de su Reglamento—regla primera—, nunca el titular registral puede ser perjudicado por actos—la sucesión—en que no ha intervenido o de los que no sea responsable—no es heredero ni legatario—, puesto que al comprador de bienes sólo le alcanzan las obligaciones y cargas que resulten del Registro, además de las hipotecas tácitas, anualidad de impuesto, asegurador, etc.*

5.º *Que, según diversos preceptos hipotecarios, inscrito o «anotado» un título de traslación de dominio en favor de una persona no es posible inscribir ni «anotar» otro que con él sea incompatible sin que así lo acuerde un Juzgado o Tribunal o lo consienta aquélla.*

HIPOTECA CONSTITUIDA POR TUTOR. SE CONSIDERA BIEN IDENTIFICADA UNA FINCA CONOCIDA CON DOS NOMBRES, CUANDO COINCIDEN LA CLASE DE CULTIVO, CABIDA Y LINDEROS, Y ES LA ÚNICA QUE LA DEUDORA POSEE EN EL TÉRMINO MUNICIPAL QUE SE EXPRESA. SE REITERA LA DOCTRINA QUE CONCEDE PLENOS EFECTOS A LAS CERTIFICACIONES EXPEDIDAS POR EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE FAMILIA CON DETERMINADOS REQUISITOS.

Resolución de 19 de Febrero de 1936. (Gaceta de 18 de Marzo.) (1).

Por escritura otorgada ante el Notario de Huelva, D. Juan Martín Pastor, D. Manuel de Burgos y Mazo, en concepto de tutor testamentario de la incapacitada D.^a Juana Domínguez Santamaría y representándola, constituyó hipoteca voluntaria en garantía de un préstamo por plazo de seis años e intereses del 7 por 100 anual, respondiendo del expresado capital y de 25.000 pesetas para pago de costas, gastos, daños y perjuicios e intereses no asegurados por precepto legal, la mitad proindivisa de un pedazo de la dehesa denominada «Boyal», del término de Almonte.

Se testimoniaba certificación, de la que resultaba que el Consejo de familia autorizaba al tutor para enajenar o gravar la parte que a la incapacitada correspondía en la «Dehesa del Carmen».

(1) Última de las firmadas por el Director general de Justicia.

No admitió el Registrador de la Propiedad de La Palma la inscripción por los defectos siguientes :

1.º No estar autorizado el tutor para hipotecar la mitad proindivisa de la «Dehesa Boyal», porque la autorización concedida por el Consejo de familia al tutor es para que enajene o grave la parte que la incapacitada posee en la «Dehesa del Carmen», y no se refiere la autorización a la mitad indivisa de la dehesa denominada «Boyal», adoleciendo además la referida autorización de falta de determinación, tanto en lo referente al importe del capital del préstamo como al tipo de interés.

2.º No se expresa la cantidad de que ha de responder la participación indivisa de finca hipotecada por intereses no asegurados por precepto legal, englobándolos con las costas, gastos, daños y perjuicios, faltando al principio de especialidad.

3.º No se acompañan los documentos que se consideran precisos para acreditar el carácter con que han intervenido determinadas personas :

a) Certificación del acta de constitución del Consejo de familia que acredite que son Vocales del mismo los que se dicen en la autorización y en la certificación del acta de sesión en la que se dió posesión del cargo de tutor a D. Manuel de Burgos y Mazo.

b) Testimonio del auto de declaración de incapacidad.

c) Copia del testamento de doña Juana Santamaría Morales.

d) Y certificaciones de defunción de los tutores designados en primer lugar en su testamento por doña Juana Santamaría Morales. Y como los defectos apuntados en el apartado 1.º se consideran insubsanables, porque habiendo fallecido la incapacitada doña Juana Domínguez Santamaría, no puede ser aclarada la autorización del Consejo de familia y ratificada la hipoteca por el mismo Consejo por haber terminado su misión en vista de dicho fallecimiento, no procede anotación preventiva aunque se solicitara.

El Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, en lo referente al segundo defecto, con el carácter de subsanable, y la revocó en cuanto a los otros dos defectos, y la Dirección general de Justicia confirma el auto apelado por el Registrador, con los siguientes fundamentos :

Concedida la autorización por el Consejo de familia para gravar la parte de la «Dehesa del Carmen» que poseía la incapacitada en

mino de Almonte, que era la mitad proindiviso con su hermana doña Carmen, aparece expresada claramente la naturaleza de la finca al consignar su clase—dehesa—y al referirla a un término municipal y a una participación determinada, se la precisó de un modo que impide la denegación de la inscripción por el solo hecho de aparecer en la escritura el nombre específico de «Boyal», con una significación de origen en cuanto al uso: primero, porque no existe dato alguno que permita sospechar que se trata de fincas diferentes, dado que la alteración de nombre es consecuencia de la naturaleza mutable de las circunstancias que constan o no en las inscripciones; segundo, porque la incapacitada no poseía en el término de Almonte, inscrita en el Registro, ninguna otra dehesa, y tratándose de un préstamo con garantía hipotecaria, no es presumible que se constituya sobre finca no inscrita, y tercero, porque la conformidad del acreedor y demás circunstancias que concurren en este caso son garantía de que la operación es normal.

Consentido el segundo defecto en la forma resuelta por el auto presidencial, y estimándose suficientemente determinada la autorización, en cuanto al tercero, procede reiterar la doctrina que concede plenos efectos a las certificaciones expedidas por el Presidente del Consejo de familia, legitimada su firma y expresivas de la constitución del organismo tutelar y de las facultades concedidas al tutor, y en tal sentido las que se han testimoniado son suficientes para acreditar aquellos extremos.

El segundo de los defectos de la nota del Registrador—no determinarse con separación la cantidad de que responda la finca para el caso de hipoteca por intereses no asegurados, de la que se señale para costas, gastos, etc.—es confirmado por el Presidente de la Audiencia, extremo no apelado, teniendo en cuenta que después de la Resolución de 14 de Febrero de 1935, comentada en el número de Abril de dicho año de esta Revista, sería notorio error—dice el auto—ir contra tan terminante jurisprudencia.

* * *

Por lo que hace referencia a la actuación del Consejo de familia, habrá que tener en cuenta que se trata de un organismo que debe su

existencia a una ley ; sus acuerdos guardan cierta analogía con las providencias judiciales, por cuanto emanan de quien tiene competencia absoluta en la materia de que se trata, obran con autoridad propia y observan ciertas formalidades legales. Las decisiones que tome dicho Consejo sólo pueden ser revocadas por la autoridad judicial—artículo 310 del Código civil—, decidiendo contienda promovida por el tutor, protutor, vocales que hayan disentido o los parientes, por lo que si no han sido objeto de alzada son firmes y, por tanto, ejecutorias.

El Registrador de la Propiedad no puede, según diversas Resoluciones, calificar los acuerdos que dentro de las atribuciones que le son propias tome el Consejo de familia, tales como la cualidad de tutor, las causas de utilidad o necesidad que hayan aconsejado la enajenación. No tiene por qué investigar si los acuerdos se tomaron o no en legal forma, y si se hallan o no establecidos en las actas de las sesiones. Consignados en certificación expedida por el Presidente, producen plenos efectos, bastando que la firma de aquél sea fehaciente, lo que se consigue con la legitimación notarial. Y sólo cuando llegue el momento de actuar los Tribunales será preciso justificar o probar su existencia.

LUIS R. LUESO,

Registrador de la Propiedad.