

Jurisprudencia de la Dirección de los Registros y del Notariado

COMPROVANTE. REQUISITOS DE LAS CERTIFICACIONES DEL CONSEJO DE FAMILIA. LEGITIMACIÓN DE FIRMAS. NO ES NECESARIO JUSTIFICAR EN LAS CERTIFICACIONES DE LOS ACUERDOS DEL CONSEJO DE FAMILIA LA NECESIDAD O UTILIDAD QUE MOTIVEN LAS ENAJENACIONES DE BIENES DE MENORES, NI QUE SE HAGA CONSTAR QUE EL ACUERDO SE TOMÓ POR MAYORÍA, Y QUE EL NÚMERO DE VOCALES EN LA REUNIÓN FUÉ EL LEGAL, SINO QUE BASTA QUE SE ACREDITE DEBIDAMENTE LA LEGITIMIDAD DE LA FIRMA DEL LLAMADO A CERTIFICAR Y QUE ÉSTE SE HALLA EN EL USO DEL CARGO. EL REGLAMENTO NOTARIAL NO LIMITA NI ADSCRIBE LA FACULTAD LEGITIMADORA A DETERMINADO TERRITORIO, CONDICIONÁNDOLA SÓLO CON LA EXIGENCIA DE SER CONOCIDA DEL NOTARIO LA FIRMA.

Resolución de 7 de Junio de 1932. (Gaceta de 28 de Junio de 1932.)

En la villa de Cartaya, y ante el Notario de Gibraleón D. Abelardo Carpintero Rodríguez, se otorgó escritura, en la que, después de hacer detallada referencia de diversas transmisiones hereditarias, cuyo final viene a resolverse en quedar como únicos herederos de dos mitades de fincas los hermanos doña Alejandrina, doña Carmen, D. Alejandro, doña Bella y doña Josefa Verano Díaz, las dos primeras por su propio derecho, representados los otros tres, menores de edad, por D. Antonio Acosta Verano, previa autorización del Consejo de familia y el anuncio de la subasta, y con la conformidad de los dueños de las otras mitades de fincas, venden su mitad indivisa a la única postora, doña Florentina Abreu Acosta.

El Registrador de la Propiedad de Ayamonte consignó en el documento la siguiente nota :

«Suspendida la inscripción del presente documento por los siguientes defectos: Primero. No justificarse que D. Bernardo Conde Verano, como tutor de doña Bella Conde Verano, estuviera autorizado por el Consejo de familia, como dispone el número 10 del artículo 269 del Código, para repudiar la herencia de su abuela, doña María Josefa Oria Vázquez, pues del certificado expedido en Lepe el 22 de Febrero de 1929, por el que se dice presidente del Consejo de familia de la misma, no resulta que el acuerdo a que el mismo se refiere tenga los requisitos legales exigidos por el artículo 305 del Código civil, careciendo el mismo de autenticidad, conforme a las doctrinas de la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de Junio de 1893 y Resolución de la Dirección de los Registros de 20 de Marzo de 1893, pues aunque aparece en el mismo una diligencia firmada por el Notario de Gibraleón, extendida en esta villa el 30 de Octubre de 1930, pretendiendo legitimar la firma, ésta carece de validez por no haberse puesto la firma a su presencia en la forma dispuesta por el artículo 337 del vigente Reglamento notarial de 7 de Noviembre de 1921, y, a mayor abundamiento, por carecer el Notario de Gibraleón de jurisdicción para legitimar documentos privados otorgados en Lepe, que corresponde a otro distrito notarial, conforme al artículo 143 del mismo Reglamento; y Segundo. Por las mismas razones legales expresadas no aparecen justificados en forma auténtica los acuerdos del Consejo de familia de los menores Alejandro, Bella y María Josefa Verano Díaz para autorizar al tutor a la enajenación de las participaciones de los mismos, como determina el número 5.º del artículo 269 del Código civil, ni las causas de necesidad o utilidad que el tutor ha debido hacer constar para dicha autorización, como dispone el artículo 270 del Código citado, ni el anuncio de subasta pública celebrada para la venta, como exige el artículo 272 del mismo Código, pues los documentos privados que referentes al primero y último extremos aparecen testimoniados en el documento presentado, y que están firmados en Lepe, tienen las mismas diligencias ilegales extendidas por el Notario de Gibraleón, pretendiendo legitimar las firmas. Siendo los expresados defectos subsanables, no procede tomar anotación preventiva por no haberse solicitado.—Ayamonte, a 5 de Enero de 1931.»

En el recurso interpuesto por la compradora el Presidente de

la Audiencia confirmó la nota del Registrador y la Dirección general revoca el auto apelado con las siguientes consideraciones:

Con arreglo a lo previsto en el artículo 269 del Código civil, para enajenar o gravar los bienes de los menores o incapaces se requiere la autorización del Consejo de familia, por causas de necesidad o utilidad, que el tutor hace constar debidamente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 270 del mismo Cuerpo legal.

Esto supuesto, no es necesario, sin embargo, hacer constar en las certificaciones de los acuerdos del Consejo de familia las causas de necesidad o utilidad que motiven las enajenaciones de los bienes de los menores a que se refiere dicho artículo 270 del Código civil, pues es bastante que este extremo conste debidamente en las actas de las sesiones de los Consejos de familia, y sólo cuando se suscite contienda ante los Tribunales de Justicia será el momento de justificar o probar que las causas de necesidad o utilidad se hicieron constar en forma auténtica, así como también si los acuerdos en general de dichos Consejos se tomaron o no en forma legal.

En el caso de este recurso no puede tampoco ponerse en duda que la certificación de la autorización de referencia suscrita por el presidente del Consejo de familia no requiere, para que se considere auténtica, que haga constar que el acuerdo de los vocales se tomó por mayoría, y que el número de los mismos en la reunión del referido Consejo era el legal, pues es suficiente que todos estos requisitos consten en el acta correspondiente, ya que son cuestiones que afectan al régimen interior del Consejo, bastando con que en las certificaciones aparezcan los acuerdos, sin entrar a detallar la forma en que se tomaron o adoptaron.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta la doctrina establecida por este Centro directivo, deben concederse plenos efectos a la certificación del presidente del Consejo de familia, expresiva de las facultades concedidas al tutor para otorgar las enajenaciones de bienes inmuebles, siempre que se acredite debidamente la legitimidad de la firma del certificante y que éste continúa ejerciendo el cargo, cuyos dos extremos se han acreditado en este recurso con las correspondientes certificaciones, o sea en la repudiación de herencia hecha por el tutor, señor Conde Verano, en nombre de la menor, doña Bella Conde

Verano, de fecha 22 de Febrero de 1929, pues aunque no se refiere a una enajenación, debe aplicarse idéntico criterio en este caso, ya que para ambos actos se necesita la autorización del Consejo de familia, según el artículo 269 del Código civil.

La venta de bienes de los menores D. Alejandro, doña Bella y doña María Josefa Verano Díaz se ha llevado a efecto observando los principales y fundamentales requisitos que deben observarse en la celebración de las subastas de la clase de las del recurso, pues se determina en el anuncio el lugar de la celebración, la situación de las fincas, su extensión, examen del pliego de condiciones, titulación, etc., así como en el acta también se expresan las condiciones esenciales que deben comprender, siendo por lo tanto evidente que en el caso actual se ha observado, por lo menos, el mínimo de requisitos que garantizan la seriedad del acto de enajenación, como se declara en la Resolución de 12 de Noviembre de 1924.

Con arreglo al artículo 327 del Reglamento notarial, los Notarios pueden dar testimonio de legitimidad de firmas de toda clase de personas cuando las conocieren, y en el caso de este recurso resulta indudable que el Notario de Gibraleón conocía a la persona que presidía el Consejo de familia, puesto que las palabras «considero legítimas y de su puño y letra la firma y rúbrica que anteceden...» lo demuestran con toda claridad.

Considerando que lo dispuesto en el artículo 337 del Reglamento referido se refiere a la legitimidad de firmas de toda clase de personas, aun cuando no le sean conocidas las mismas, de manera que de lo que certifica es de que a su presencia, en los documentos privados, se puso la firma por las personas que los extendían.

Por último, si atendida la finalidad de los testimonios de legitimidad de firmas, esto es, que hagan fe los documentos autorizados por Autoridades o funcionarios públicos no notariales, por la afirmación de ser legítimas tales firmas, ha de entenderse que lo son en el concepto que aparecen estampadas; es decir, en el de la competencia de la Autoridad o funcionario respectivos para expedirlos, debiera negarse la posibilidad de legitimación de firmas—como se niega para la legalización—de funcionarios y Autoridades ejercientes fuera del distrito a que se extiende la fe de!

Notario legítimante, que no podría asegurar en cada momento que aquéllos se hallen en el ejercicio de sus funciones, es lo cierto que la práctica contraria halla su fundamento en el texto de los artículos citados del Reglamento notarial, que no limitan ni adscriben la facultad legítimadora a determinado territorio, como limitan la legalizante los preceptos que la regulan, condicionando aquélla únicamente a la exigencia de ser conocidas del Notario las firmas que legitima.

COMPROVANTE. NO HALLÁNDOSE INSCRITA EN FAVOR DE LOS VENDEDORES MÁS QUE LA NUDA PROPIEDAD, NO ES POSIBLE INSCRIBIR EN FAVOR DE LA COMPRADORA EL PLENO DOMINIO, COMO SE PRETENDE. LA NOTA DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO AL PIE DEL DOCUMENTO, RELATIVA AL PAGO DEL IMPUESTO, NO EXIME DE LA PRESENTACIÓN DE LA CARTA DE PAGO. EN OTROS EXTREMOS DE LA NOTA CALIFICADORA DEL REGISTRADOR, LA DIRECCIÓN RATIFICA LA DOCTRINA DE LA RESOLUCIÓN INMEDIATAMENTE ANTERIOR.

Resolución de 10 de Junio de 1932. (Gaceta de 1.º de Julio de 1932.)

En escritura otorgada en Cartaya ante el Notario D. Abelardo Carpintero Rodríguez, con residencia en Gibraleón, por la que los hermanos doña Engracia, doña Isabel y D. Bernardo Conde Verano, éste como tutor de su hermana doña Bella, menor de edad, venden unas participaciones de casas a doña Florentina Abreu Acosta, el Registrador de la Propiedad de Ayamonte puso la siguiente nota :

«Denegada la inscripción del presente documento, en cuanto al usufructo de las participaciones que se venden en el mismo, conforme al párrafo segundo del artículo 20 de la ley Hipotecaria, por figurar inscrito el usufructo de las mismas a nombre de doña María Josefa Oria Vázquez, persona distinta de los vendedores, suspendiéndose la inscripción en cuanto a la totalidad de las transmisiones, conforme al artículo 248 de la ley Hipotecaria, por no presentarse el documento justificativo del pago del impuesto, no obstante la nota de haberse satisfecho, que figura en el documento, y con respecto a la venta de las participaciones de la menor doña Bella Conde Verano, por no aparecer justificado de un modo

fehaciente el acuerdo del Consejo de familia autorizando la venta de las mismas y la celebración de subasta, conforme a los artículos 270 y 272 del Código civil, pues los documentos privados que a estos efectos aparecen testimoniados en la escritura están extendidos y firmados en Lepe y legitimados en Gibraleón por el Notario de esta ciudad, con infracción manifiesta del artículo 337 del Reglamento notarial y del 143 del mismo, por pretender hacer extensivas sus funciones a actos realizados fuera de su distrito notarial. Siendo el primer defecto insubsanable y subsanables los demás, no se toma anotación preventiva en cuanto a la nuda propiedad objeto de la venta, por no haberse solicitado.—Ayamonte, a 20 de Febrero de 1931.»

En el recurso interpuesto por la compradora el Presidente de la Audiencia de Sevilla confirmó la nota del Registrador en lo referente a la falta de inscripción del usufructo y a la no presentación de la carta de pago; pero la revocó en cuanto a los restantes extremos, y la Dirección general confirma el auto apelado por ambos con los siguientes razonamientos:

Como los vendedores, en el caso de este recurso, sólo tienen inscrito a su favor el derecho de nuda propiedad y no el pleno dominio sobre las participaciones en las dos casas que transmiten, no puede verificarse la inscripción de este último derecho a favor de la compradora sin que previamente se inscriba en el Registro en cuanto a aquéllos, en virtud del principio del trato sucesivo en que se inspira el referido artículo 20 de la ley Hipotecaria, en su párrafo primero.

Por el mismo fundamento el expresado precepto legal hipotecario ha de aplicarse, en cuanto al derecho de usufructo vitalicio, sobre las participaciones de las dos casas de referencia, que se encuentra inscrito a favor de doña María Josefa Oria Vázquez.

Este Centro no puede resolver acerca de la pretensión que alega la recurrente de que sólo se solicitó la inscripción a favor de la compradora del derecho de nuda propiedad, pues en el recurso gubernativo sólo pueden ser discutidas las cuestiones que se relacionan directa e inmediatamente con la calificación del Registrador.

El hecho de estar anteriormente satisfecho el impuesto por la transmisión de que se trata, según aparecía de la misma escritura.

por nota de la Abogacía del Estado, no eximía al solicitante de la inscripción de la transferencia de presentar la carta o cartas de pago, puesto que satisfecho el impuesto por otra copia de la misma escritura la oficina liquidadora ya había facilitado la carta de pago correspondiente a esa transmisión y su presentación resulta indispensable, conforme a lo prevenido en los artículos 245 y 248, párrafos segundo y tercero de la ley Hipotecaria; 138 y 139 del Reglamento del impuesto de Derechos reales, de 26 de Mayo de 1927, o, en su defecto, la certificación a que se hace referencia en el primero de estos últimos.

En cuanto a los otros defectos que se consignan en la nota del Registrador procede ratificar la doctrina desenvuelta en la Resolución de 7 de los corrientes mes y año en recurso interpuesto por la misma recurrente doña Florentina Abreu Acosta.

INFORMACIÓN POSESORIA. NO PROCEDE DENEGAR LA INSCRIPCIÓN DE LA TRAMITADA ANTE EL JUEZ MUNICIPAL DEL PUEBLO DONDE SE HALLA SITA LA FINCA CUYA POSESIÓN ACREDITA DEL AYUNTAMIENTO DEL MISMO, A PRETEXTO DE FALTA DE IDONEIDAD Y COMPETENCIA, AL TRATARSE DE UN MONTE DE APROVECHAMIENTO DE TODOS LOS VECINOS Y SER TAMBIÉN UNO DE ÉSTOS EL JUEZ, PORQUE NI ÉSTE FUÉ RECUSADO, NI SE TRATA DE UN CASO DE COPROPIEDAD, NI AUN DE COMUNIDAD.

Resolución de 16 de Junio de 1932. (Gaceta de 8 de Julio de 1932.)

En el Registro de la Propiedad de Cañete se presentó a inscripción un testimonio del expediente por el que se acredita la posesión en que el Ayuntamiento de Henarejos se hallaba de un monte, tramitado en el Juzgado municipal del mismo pueblo.

El Registrador de la Propiedad denegó la inscripción «por las razones siguientes: 1.º Haberse practicado la información ante el Juez municipal de Henarejos, siendo así que por tratarse de un monte de aprovechamiento comunal del Municipio de Henarejos, es el citado Juez, vecino del mismo, parte interesada en su posesión, careciendo, por tanto, de la requerida idoneidad y competencia, a tenor del artículo 13 de la ley de Justicia municipal, en-

relación con la causa octava del artículo 188 de la ley de Enjuiciamiento civil y Resolución de la Dirección general de los Registros de 21 de Mayo de 1864. 2.º No acompañarse al expediente, ni relacionarse en él, el certificado de amillaramiento a que se refiere la regla quinta del artículo 93 de la ley Hipotecaria. Y siendo el defecto primeramente apuntado de naturaleza insubsanable, no procede tomar anotación preventiva».

El Presidente de la Audiencia de Albacete dictó auto declarando no haber lugar a denegar la inscripción solicitada por el primer motivo alegado en la nota que en su consecuencia revocababa, debiendo extender el Registrador la procedente en cuanto al segundo defecto, que no había sido objeto del recurso, y la Dirección general confirma el auto apelado con las siguientes consideraciones:

Dentro de los límites precisamente marcados al recurso gubernativo por el artículo 124 del Reglamento Hipotecario y del planteamiento de la cuestión por el recurrente en su primer escrito, atañiente sólo al primero de los defectos señalados en la nota puesta al título, la cuestión, en esencia de naturaleza rituaría, consiste en determinar si el Registrador pudo o no dudar de la imparcialidad del Juez que en el expediente posesorio intervino.

Aun supuesto el interés directo del Juez en el expediente, no puede decirse que careciera de competencia, desde el momento en que el párrafo segundo del artículo 392 de la ley Hipotecaria estableció que si los bienes estuviesen situados en pueblo o término donde no haya Juzgado de primera instancia se podrá acreditar la posesión ante el Juzgado municipal respectivo; y determinándose la competencia de los Juzgados—como dice el artículo 505 del citado Reglamento—exclusivamente por la situación de los bienes objeto de la información, estando la finca en el término municipal de Henarejos, el Juez municipal aludido era el competente, porque tenía jurisdicción para conocer del expediente, que por aquella Ley le estaba atribuida, y le correspondía su conocimiento con preferencia a los demás Jueces de su mismo grado, que son los requisitos exigidos por el artículo 53 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Es indudable que el referido Juez, siendo competente, pudo ser, conforme al artículo 188 y por la causa octava del artículo 189

que el Registrador señala, recusado—ya que la recusación presupone la competencia, como acertadamente se indica en el auto presidencial—por parte legítima o con derecho a serlo, personada en los autos; pero no habiéndolo sido, ni habiéndose abstenido de su conocimiento, conforme al artículo 190—de la ley Procesal civil, como los dos anteriores—, no existen términos hábiles para remediar, dentro de nuestras Leyes adjetivas propiamente dichas, aquel supuesto mal de la parcialidad, por lo que, y buscando, sin duda, el titular del Registro en la ley Hipotecaria aquel remedio, en función calificadora de legitimación o legalidad, denegó la inscripción que como consecuencia de la aprobación del expediente se ordenaba, sin tener en cuenta que, en tal modo, no calificaba la competencia del Juez, sino la que estimaba falta en su abstención—*cognitio causae*—y que propiamente no entraba en sus facultades.

Si el Registrador no puede dudar de la imparcialidad de los funcionarios judiciales, debiendo limitarse, por regla general, a calificar su competencia y la naturaleza del procedimiento, a mayor abundamiento puede decirse que en los bienes comunales a que el expediente posesorio se contrae no se da un caso de *co-propriedad* de los vecinos que en lo objetivo reúna los caracteres de la propiedad, distinguiéndose de ella únicamente por la pluralidad de sujetos, ni siquiera de *comunidad* de los demás derechos distintos del dominio, ni mucho menos de desmembración de éste en forma de propiedad dividida, sino que teniendo aquéllos su aprovechamiento comunal en la forma establecida principalmente en las leyes municipales, le es atribuida la inscripción al Municipio —como asociación legal de las personas que residen en el término municipal—o al Ayuntamiento, que es al que corresponde su representación, y que, como Corporación de derecho público, queda comprendida en los artículos 21, 24 y 26 y sus concordantes del Reglamento general para la ejecución de la ley Hipotecaria; artículos que, como es sabido, tienen su precedente en el Real decreto de 11 de Noviembre de 1864, posterior, como es visto, a la Resolución de 21 de Mayo del mismo año, que al parecer fué básica en la posición del Registrador en este recurso.

PODER. EL MANDATARIO HA DE ATENERSE AL TENOR LITERAL DEL MANDATO, Y ÉSTE HA DE SER ESPECIAL O EXPRESO PARA LOS ACTOS DE RIGUROSO DOMINIO. DE DONDE SI EN ÉL NO SE LE FACULTA EXPRESAMENTE PARA ELLO, NO PUEDE VENDER EN NOMBRE DEL MANDANTE EL DERECHO DE RETRAER UNA FINCA; DERECHO QUE, ADEMÁS, NO HABÍA NACIDO, NO EXISTÍA EN EL PATRIMONIO DE AQUÉL AL OTORGARSE EL PODER DE QUE PRETENDE HACERSE USO, YA QUE LA FINCA FUÉ VENDIDA CON POSTERIORIDAD A DICHO OTORGAMIENTO.

Resolución de 7 de Julio de 1932. (Gaceta de 4 de Agosto de 1932.)

En el año 1912 doña Victoria Prieto y Chozas, con licencia de su marido, D. Francisco Fernández Asenjo Pérez del Río, confirió a éste, ante Notario, poder para vender determinadas fincas, entre ellas las casas que poseía la mandante en San Fernando (Cádiz).

La doña Victoria Prieto Chozas, con autorización de su marido, vendió, reservándose el derecho a retrajerla, una casa de dicha ciudad de San Fernando, y en 21 de Marzo último, y ante el Notario de Chiclana de la Frontera, D. Eduardo Cobos Tornero, el Sr. Fernández Asenjo, haciendo uso del poder arriba dicho de su citada esposa, vende en nombre de ésta el mencionado derecho de retrajer.

El Registrador de la Propiedad de San Fernando denegó la inscripción, «por no estimarse suficiente para realizarla la escritura de mandato en que el Sr. Fernández Asenjo funda su representación, y no procede anotación de suspensión».

Interpuesto recurso a nombre del comprador, el Presidente de la Audiencia de Sevilla confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general confirma el auto apelado, fundamentándolo así:

Si es cierto, según afirmó la Resolución de 19 de Abril de 1890, que no la índole de los bienes, sino la importancia del acto—enajenación, transacción, hipoteca, etc.—, es lo que ha servido de fundamento al principio de nuestro derecho histórico, recogido por el Código civil vigente en su artículo 1.713, de que para ejecutar,

por otro, cualquiera de tales actos de riguroso dominio, se necesita mandato especial o expreso, y que, en consecuencia, no precisa que el poder especifique qué bienes han de ser enajenados, hipotecados, etc., bastando que el poder autorice al mandatario, de un modo expreso, para tales actos, no lo es menos que el mandante puede señalar, según lo realizó la doña Victoria Prieto, qué clase o cuáles bienes son los que desea enajenar, hipotecar, etc., y que en uno y otro caso el mandatario ha de atenerse al texto literal—interpretación filológica, en el tecnicismo de los autores—del mandato, siempre de interpretación estricta, lo mismo en cuanto a la naturaleza de las facultades que confiere que respecto a los bienes que constituyen su objeto, como tienen declarado nuestro Tribunal Supremo y reiteradamente la Dirección general de los Registros en sus fallos y Resoluciones.

Aplicando la doctrina abstracta que queda sentada al concreto caso debatido en este recurso resulta evidente que, habiendo doña Victoria Prieto expresado en el mandato utilizado para la compraventa que las facultades que delegaba eran precisamente las de vender, absolutamente o con los pactos que el mandatario tuviese a bien establecer, las fincas rústicas propias de la señora mandante, denominadas «Carbajal», con sus agregados, radicantes en término de Puerto Real, y «Rozalejo», en el de Chiclana de la Frontera, en la provincia de Cádiz, así como también todas las casas que dicha señora posee en San Fernando, de la misma provincia, es de todo punto incuestionable que entre aquellas facultades delegadas no puede estimarse comprendida la de vender el derecho a retraer una de las casas posteriormente enajenada, con pacto de retro, por la señora mandante, porque el derecho de retracción es cosa enteramente distinta del objeto sobre el cual recae y semejante derecho no puede confundirse con el inmueble mismo vendido, a que se contraía el poder, y porque limitado éste, no sólo por la indicación nominativa a los inmuebles que expresa, sino a los que la mandante estuviese poseyendo al otorgar el instrumento en que el mandato se confirió, según demuestra el empleo del presente de indicativo del verbo poseer, no puede, sin violencia de la voluntad manifiesta de la otorgante y de las normas interpretativas, hacerse extensivo el mandato a un derecho no expresado en el instrumento y que no existía en el patrimonio de

doña Victoria al otorgarse aquél, por no haberse creado la relación jurídica que le dió vida.

SEGREGACIÓN DE FINCA. NO ES PROCEDIMIENTO ADECUADO EL SOLICITAR EN UNA ESCRITURA DE VENTA DE UNA PORCIÓN DE FINCA QUE YA NO EXISTE EN LA DE QUE SE SEGREGA, POR HALLARSE AGOTADA, LA PREVIA INSCRIPCIÓN DE TAL PORCIÓN COMO EXCESO DE CABIDA, PORQUE SI EL ERROR EN LA MEDIDA Y EQUIVALENCIA SE PRODUJO AL PRACTICAR LA INSCRIPCIÓN DE LA TOTAL, NO BASTA EL CONSENTIMIENTO DEL COMPRADOR DE UNA DE LAS SEGREGADAS, SINO QUE EL PROCEDIMIENTO ES EL SEÑALADO EN EL TÍTULO VII DE LA LEY HIPOTECARIA—ARTÍCULOS 245 Y SIGUIENTES—; Y SI, POR EL CONTRARIO, SE TRATA DE UNA DE TAN FRECUENTES DISCREPANCIAS ENTRE LOS ASIENTOS Y LA DOCUMENTACIÓN CON LA REALIDAD, HABRÁ QUE ACREDITAR EN EXPEDIENTE LA POSESIÓN O EL DOMINIO DEL EXCESO.

Resolución de 28 de Julio de 1932. (Gaceta de 21 de Agosto de 1932.)

En el Registro de la Propiedad de Figueras se hallaba inscrita una finca, de cabida aproximada de cinco vesanas ó 109 áreas 37 centiáreas, de cuya finca había sido dueña doña Ana Roquer, y de la que su hijo, D. Vicente Sanz, hizo diversas porciones, que fueron segregadas y vendidas a diferentes personas: una, en el año 1925, de 81 áreas 37 centiáreas, a D. Salvador Pi y Godó, y otra, el 31 de Diciembre de 1930, a D. Pedro Culubret y Camps, de media vesana, o sea 10 áreas 94 centiáreas, indicándose en la escritura primera—que agotaba la cabida que constaba en el Registro—que la difunta madre del Sr. Sanz había vendido privadamente, sin formalizarlo, al Sr. Culubret, las 10 áreas 94 centiáreas, o sea media vesana, por lo que en la venta al Sr. Pi y Godó se había dicho que lo que compraba era el resto de la suerte—a tenor del Registro y de las segregaciones, civilmente operadas—, teniendo en cuenta que la medida superficial consignada aproximadamente a la misma era de cinco vesanas y media y no de cinco; y que por ello pedía al Registrador hiciese constar el exceso de cabida de la referida finca o su suerte total en cuanto a las 10 áreas

94 centíáreas, por cuanto que, según la jurisprudencia hipotecaria, no expresándose la cabida de modo cierto y concreto, podía aumentarse, de acuerdo con la realidad, en una quinta parte. En la misma escritura del año 1930 el Sr. Pi y Godó prestó su conformidad para que se hiciese la rectificación en los asientos del Registro, en la forma que fuese necesaria, aunque implicase modificación o cancelación.

El Registrador de la Propiedad de Figueras puso en el documento nota suspendiendo «mientras no se rectifique en forma legal la cabida de la finca y se demuestre que es susceptible de nuevas segregaciones, pues la materia fué agotada en enajenaciones sucesivas, no siendo ahora posible segregar las 10 áreas 94 centíáreas objeto de la compra. La jurisprudencia hipotecaria citada en la escritura se aplica únicamente al caso de constar inscrita una finca con determinada cabida y venderse después con cabida mayor, resolviendo las dudas relativas a la identidad del inmueble en favor de la posibilidad de inscripción; pero esa tolerancia del Centro directivo no puede extenderse a casos como el presente, donde no hay duda acerca de la identidad de la finca y no hay posibilidad de segregar lo que ya está segregado y distribuído entre varias personas».

Interpuesto recurso por el Notario autorizante, D. Martín Mestres Borrel, de Figueras, el Presidente de la Audiencia confirmó la nota recurrida, declarando la Dirección general, al confirmar el auto apelado, que la escritura no se hallaba bien extendida, con las siguientes consideraciones :

Por darse en este recurso una de las tantas discrepancias que existen en la realidad jurídica y el Registro de acudir al principio de especialidad como punto de mira, fundamentado en las inscripciones de superficies describas con precisión, es necesario reconocer que en la escritura calificada no se limitaron sus otorgantes a practicar una segregación, formando, con carácter simplemente objetivo, de un trozo de la antigua finca otra independiente, sino que complicaron el acto jurídico en la misma contenido con la solicitud de inscripción de un exceso de cabida no inscrita, que no llega a la quinta parte de la que tenía la finca originaria, con la venta privada del trozo segregado antes del agotamiento de su

- cabida, y con el consentimiento, para verificar tales operaciones, del adquirente del resto de la extensión inscrita, planteando cuestiones en relación con la nota puesta en el título, que por separado es conveniente examinar.

A parte la cuestión de si expresada la medida superficial de una finca debe considerarse tal circunstancia como esencial a los efectos de las inscripciones sucesivas y extenderse o no a ella la protección de la *fides publica*, es lo cierto que las decisiones de este Centro directivo, que la Resolución de 8 de Marzo de 1898 recoge, se refieren a la inscripción de fincas, en cuyas transmisiones se observaban diferencias de cabida, que hacían dudar de su identidad, como cualidad de igualdad, que no puede darse en la segregación, caracterizada precisamente por la alteración en la unidad del inmueble; por lo cual será necesario, en este caso, atenerse a la regla general establecida en el párrafo primero del artículo 20 de la ley Hipotecaria, y exigir la previa inscripción a favor del transmitente, como indispensable para provocar en la propiedad de la finca un resto constitutivo de la cabida que se quiere transmitir.

Aun entendiendo que lo que se pidió fué precisamente esa inscripción previa a favor del vendedor, o, si se quiere, a nombre de la causante del mismo, a base del aumento de cabida, por rectificación de los asientos del Registro, debe tenerse en cuenta: que si el error que se quería rectificar se produjo, como afirma el Registrador, en la inscripción practicada a favor de D.^a Ana Roquer —quizá por estimación equivocada de la equivalencia con la medida usual en el país (vesanas)—, ni era ése el procedimiento, por serlo el señalado en el título séptimo de la ley Hipotecaria, ni bastaba el consentimiento de D. Salvador Pi y Godó; y que si, por el contrario, el error era debido, como dice el Notario en su último escrito no a discrepancia entre los asientos y la documentación, sino al que resulta después de contrastar la realidad de los hechos, menos podría rectificarse—si emplearse puede tal palabra—por simples manifestaciones, sobre todo después de haber señalado el Reglamento hipotecario tan claramente el camino para lograrlo, al establecer que siempre que la medida de un inmueble, consignada en la inscripción, fuera menor que la realmente comprendida dentro de los linderos del mismo, el propietario podrá acreditar la posesión

o el dominio del exceso, conforme a los correspondientes preceptos de la ley Hipotecaria.

No existiendo elementos para determinar, ni aproximadamente siquiera, la naturaleza, con relación al Registro, de la indicación que se dice hecha en la escritura de venta al Sr. Pi y Godó—fecha 18 de Junio de 1925—, de haber sido vendida privadamente por la Sra. Roquer a D. Pedro Culubret la finca objeto ahora de la escritura de 31 de Diciembre de 1930, es evidente que, agotada por la venta que motivó la primera escritura la extensión superficial inscrita no puede existir duda en reconocer, supuestos la perfección del contrato privado y la posesión por el adquirente, que la transmisión tuvo que verificarse por la tradición ordinaria; y no habiéndose llegado a la especial nacida de la inscripción, estamos ante un caso que sale fuera del marco hipotecario; el que, por su carácter formal en el actual sistema, necesita tener por base la preexistencia de derechos en los asientos registrales, que acrediten, «prima facie», que el derecho inscrito existe como resultado de una inscripción determinada y especial.

Por último, si bien el consentimiento de D. Salvador Pi y Godó, como de la persona a cuyo favor está inscrito el trozo de finca que agotó la cabida de la originaria, aun expresado en contradicción con la petición de inscripción del exceso, en cuanto implique modificación o cancelación, impide, en cierto modo, el juego del artículo 17 de la ley Hipotecaria, ello precisamente facilitaría la solución si a tal consentimiento se hubiese dado una finalidad determinada de cancelación de una parte de su adquisición—las 10 áreas y 94 centíreas—por una cesión o venta, con lógica consecuencia, sencillez y hasta ventaja económica, que no se pueden encontrar en las varias manifestaciones—rectificación, modificación y cancelación—a que se extendió aquel consentimiento, que, por otra parte, resta energías a la oposición que pudiera encontrarse entre las dos escrituras últimamente citadas.

LUIS R. LUESO,

Registrador de la Propiedad.