

Jurisprudencia de la Dirección de los Registros y del Notariado

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO. NO PUEDE DENEGARSE LA PEDIDA SOBRE INMUEBLE CUYO DOMINIO SE HALLE PENDIENTE DE LA CIRCUNSTANCIA DE HABER MUERTO EL TITULAR CON HIJOS QUE LLEGUEN A LA EDAD DE TESTAR. DEBERÁ JUSTIFICARSE AL REGISTRADOR LA PERSONALIDAD DEL QUE RECORRE EN NOMBRE DE OTRO. LOS JUECES Y TRIBUNALES NO PUEDEN APREMIAR AL REGISTRADOR PARA QUE INSCRIBA O ANOTE EN OTRA FORMA QUE POR MEDIO DE LOS RECURSOS LEGALES.

Resolución de 7 de Octubre de 1929. (Gaceta de 10 de Noviembre de 1929.)

En reclamación de cantidad procedente de hipoteca no inscrita se siguió, en el Juzgado de la Audiencia, de Barcelona, juicio ejecutivo contra los ignorados herederos o herencia yacente de don Manuel Farguell, decretándose la anotación preventiva del embargo trabado sobre una finca, anotación que, en forma legal, se solicitó del Registrador de la Propiedad de Puigcerdá, el que la denegó por no cumplirse los requisitos del artículo 141 del Reglamento hipotecario y porque el dominio que sobre el inmueble tenía inscrito D. Manuel Farguell se hallaba afecto a condición resolutoria de sustitución, que pende de circunstancia a determinar en el momento de su muerte.

Comunicada a dicho funcionario una providencia del Juzgado en la que se hace constar el fallecimiento de dicho D. Manuel,

y haberse entablado cuestión de competencia por la representación de un hijo y heredero de aquél, fué denegada de nuevo la anotación por la forma vaga en que se trataba de justificar el fallecimiento.

Interesado de nuevo del Registrador de Puigcerdá que, sin excusa ni dilación alguna, practicase la anotación de embargo decretada, puso aquél la nota que sigue: «Denegada la anotación preventiva que se ordena en este mandamiento y otros anteriores, archivados en esta oficina, porque, como ya se consignó al calificar los segundos, el dominio que sobre el inmueble embargado tiene inscrito D. Manuel Farguell y Magarola se halla afecto a condición resolutoria de sustitución, que pende de circunstancias a determinar en el momento de su muerte, y acaecida ésta, se impone acreditar, en forma, que se consumó la adquisición a su favor antes de anotar el embargo, el cual será improcedente si la adquisición se ha resuelto. Tal defecto impide también tomar anotación de suspensión. Se ruega al Juzgado omita todo apremio que pueda mermar la libre calificación del Registrador, ya que, no sólo, según reiterada jurisprudencia, carece de facultades conminatorias, sino que, además, el artículo 140 del vigente Reglamento para la aplicación de la ley Hipotecaria impone al infrascrito la obligación de acudir en queja cuando se le coarta su derecho a calificar.»

Don Jaime Cortés, Procurador del ejecutante, interpuso recurso, que el Registrador informó procedía desestimar por no acreditársele en forma auténtica la representación que se atribuía el primero, excepción que no admitió el Presidente de la Audiencia, no obstante reconocer que, por olvido, no se había enviado a dicho funcionario el poder, y revocó la nota denegatoria, confirmando la Dirección general el auto apelado y lo demás acordado, con los fundamentos legales que siguen:

Si bien el Registrador puede alegar la falta de personalidad del recurrente, sin entrar en el fondo del asunto, como lo establece el artículo 126 del Reglamento hipotecario, y, a tales efectos, es necesario remitirle los documentos que justifiquen la representación del que, en nombre ajeno, interponga el recurso gubernativo, es lo cierto que en este expediente aparece comprobado que D. Jaime Cortés Carreros se halla autorizado, al indicado efecto, por

don Juan Abel Sanz, según lo demuestra la escritura autorizada en 2 de Marzo de 1923 por el Notario D. Melchor Canal y Soler, por lo que, en obviación de mayores gastos, y en atención al carácter auténtico de la prueba, procede entrar en el examen del punto discutido, como si el Presidente de la Audiencia se hubiese ajustado a los preceptos legales.

Uno de los puntos más delicados de la técnica hipotecaria es el relativo a la demostración del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones, porque, no sólo es necesario para tal prueba atender a hechos y circunstancias que se desenvuelvan fuera del Registro, sino que, aun cuando se halle determinado el plazo dentro de que se ha de realizar o no el hecho condicionante, ha de dejarse un período suficiente para acreditar en forma la deficiencia o existencia de la condición.

Como consecuencia de la distinción implícita en el razonamiento anterior entre la condición cumplida y la justificación de su cumplimiento en el Registro, ha de aceptarse la posibilidad de realizar inscripciones relativas a la enajenación o gravamen de un derecho como sujeto a condición, aunque en realidad la perfección de la relación jurídica no dependa ya de un hecho futuro e incierto, sino más bien de un hecho pasado, y cuya existencia se ignora oficialmente, y así se extienden todos los días asientos hipotecarios, con referencia a fincas vendidas con pacto de retro, sin exigir que se demuestre haberse o no retrovendido dentro del plazo fijado.

Si la propiedad del inmueble embargado a los herederos de don Manuel Farguell se halla pendiente de la circunstancia de haber muerto el mismo con hijos que lleguen a la edad de testar, las acciones contra aquél dirigidas pueden asegurarse con anotación preventiva, sujeta a la misma condición, y, si no consta auténticamente en el Registro, además del fallecimiento, el cumplimiento o incumplimiento de la condición, el Registrador habrá de calificar un caso análogo al de mandamiento de embargo de una finca adquirida con pacto de retroventa presentado al día siguiente de vencer el plazo para retrovenderla, toda vez que el comprador en esta hipótesis y el fallecido en la que se discute aparecen inscritos como propietarios sujetos a condición resolutoria.

Como en el Registro de la Propiedad de Puigcerdá continúa

la finca en cuestión inscrita a favor de D. Manuel Fraguell de Magarola, y el procedimiento que ha motivado el mandamiento de embargo va dirigido contra los herederos y representantes de la personalidad del mismo, no puede denegarse la anotación preventiva correspondiente, por la simple particularidad de hallarse el dominio sujeto a una condición resolutoria, porque la declaración auténtica del Registro protege los derechos de todos los interesados y se sobrepone a los asientos que con posterioridad se practiquen, dejando a salvo la posibilidad de que la adquisición condicional se transforme en definitiva a favor del causante o de sus herederos, de igual modo que la hipótesis contraria de revocación del dominio por incumplimiento de la condición establecida.

Desde la Orden de 24 de Noviembre de 1874, dictada para resolver en términos claros y precisos, con arreglo a la letra y espíritu de la ley Hipotecaria, la competencia de los Registradores en la calificación de los documentos judiciales, se ha puesto de relieve la alta misión que a dichos funcionarios encomienda la ley Hipotecaria, y en el artículo 1.º del Real decreto de 3 de Enero de 1876 se ha establecido que los Jueces y Tribunales no pueden compeler en otra forma que por medio de los recursos señalados en la citada ley a los Registradores para que inscriban, anoten o cancelen en virtud de documentos judiciales, debiendo los Registradores acudir en queja al Presidente de la Audiencia respectiva cuando fueren apremiados por los Jueces o Tribunales que conocieren de algún negocio civil o criminal.

Lejos de haberse derogado el contenido de tales disposiciones, recogidas en el Reglamento de 1915, la doctrina de este Centro ha venido precisando el alcance de las funciones hipotecarias como procedimientos especiales asimilables a los de jurisdicción voluntaria, y el concepto del Registrador como Delegado del Poder administrativo, ya que no Juez territorial, en el específico sentido de la frase, a quien la ley encomienda la tutela de los derechos reales inscritos, sin que esta tendencia doctrinal implique elevación de ciertos funcionarios públicos, en desprestigio de otros, sino acatamiento y obediencia al ordenamiento jurídico, que se halla por encima de todos.

HONORARIOS DE REGISTRO. APLICACIÓN DE LA REGLA QUINTA DEL ARANCEL PARA LOS QUE DEBEN PERCIBIRSE EN LA INSCRIPCIÓN DE UNA ESCRITURA POR LA QUE SE GRAVA UNA MANZANA DE CASAS, CON LIMITACIÓN DE EDIFICAR EN DETERMINADO ESPACIO.

Resolución de 7 de Noviembre de 1929. (Gaceta de 11 de Noviembre de 1929.)

En el Registro de la Propiedad de Bilbao se presentó escritura, de 15 de Noviembre de 1924, en la que se establecía, a favor del Ayuntamiento de Bilbao, sobre la manzana 23 del Ensanche de aquella ciudad, un gravamen real, en virtud del que deberá mantenerse en la referida finca un espacio libre de edificación igual en su superficie, por lo menos, al total del patio reglamentario establecido en aquella fecha en el plano general del Ensanche y el menor que posteriormente puedan exigir las disposiciones de carácter general.

No expresándose el valor del derecho, se exigió al presentante la nota prevenida en la regla 12, y no habiéndola aquél presentado, cual se acredita, aplicó el Registrador, para el devengo de honorarios, la cantidad por que la finca garantizaba un crédito hipotecario, a falta de otros medios.

Remitida instancia de impugnación al Centro directivo, y emitido por el Presidente de la Audiencia informe favorable, la Dirección general reforma la cuenta jurada y aplica la regla quinta del Arancel, estimando el valor del derecho inscrito en un 25 por 100 del fijado por el Registrador, por lo siguiente:

Por constar en el expediente formado con motivo de esta impugnación que los interesados en la inscripción solicitada no han facilitado la nota simple, determinando el valor del derecho inscrito, con arreglo a la regla 12 de las unidas al Arancel de los honorarios de los Registradores, se hallaba el de Bilbao autorizado para aplicar el mayor valor declarado o comprobado que resultare de las inscripciones precedentes, o determinarle mediante la capitalización al 4 por 100 del líquido imponible asignado a las fincas urbanas en el mismo término municipal.

La inscripción origen de este expediente no tiene por objeto acreditar la transferencia del solar existente en la manzana 23 del Ensanche de la citada población, ni se refiere, por lo tanto, a su total valor, sino que acredita la constitución de una limitación o gravamen, equiparable a la servidumbre de no construir en determinada extensión, y, en su virtud, los honorarios no pueden computarse por el precio que pudiera tener la superficie en cuestión si fuera vendida libremente, sino por el valor de la servidumbre constituida.

La regla séptima del citado Arancel es inaplicable al presente caso, por no existir predio dominante, y la limitación en el goce o aprovechamiento de parte del solar puede, para los fines de esta impugnación, y atendida su importancia económica, equipararse a la separación de los derechos de usufructo, uso y habitación, en cuanto la diferencia entre estos derechos temporales y el gravamen perpetuo constituido se halla compensada por las utilidades y ventajas que el propietario pueda obtener de la superficie gravada.

EXPEDIENTE DE INFORMACIÓN POSESORIA. LOS TESTIGOS HAN DE DECLARAR SOBRE EL HECHO DE POSEER EL QUE LA INSTA. LA OPOSICIÓN HA DE SER DESESTIMADA O RESUELTA EN EL AUTO APROBATORIO.

Resolución de 11 de Octubre de 1929. (Gaceta de 11 de Noviembre de 1929.)

El Juzgado municipal de Ribatejada acordó practicar la información de posesión solicitada por D.^a Benita García Peña, compareciendo un hijo de la solicitante a manifestar que era él, y no su madre, el dueño de las fincas cuya posesión pretendía aquella obtener, practicándose, no obstante, información, en la que los testigos declaran de modo ambiguo, en forma que no resulta acreditada la posesión; el Fiscal municipal informa favorablemente, y se dicta auto de aprobación, mandando inscribir la posesión.

El Registrador de la Propiedad de Alcalá de Henares no ad-

mitió la inscripción del testimonio «porque las declaraciones de los testigos no acreditan que D.^a Benita García posea las fincas desde el tiempo y por los conceptos que expresa, no siendo posible, por tanto, consignarlo en la inscripción, como se precisa; existiendo, por otra parte, la manifestación de un hijo de dicha señora, que comparece en el expediente, de que no es cierto que su madre posea estas fincas, extremos todos que se pasan por alto en el dictamen fiscal y auto de aprobación del expediente. El hecho de no acreditarse tampoco el pago de la contribución a título de dueño hubiera sido sólo motivo de suspensión, con arreglo al artículo 494 del Reglamento.

En el recurso gubernativo el Presidente de la Audiencia declaró que debía denegar y denegaba la inscripción del expediente por no haberse acreditado la posesión a nombre propio, que expresó y que preceptúa el artículo 393 de la ley Hipotecaria, como se advierte de las declaraciones prestadas; que no era motivo de denegación el haberse omitido en ella el tiempo que venía poseyéndolas; que debía confirmar y confirmaba el extremo segundo de la nota de calificación en cuanto hace referencia, no al procedimiento, sino al fondo, y que confirmaba asimismo el extremo de la calificación relativo a no acreditarse en forma el pago de la contribución a título de dueño.

Confirmó la Dirección general el auto apelado, considerando que, a tenor del último párrafo de la regla cuarta del citado artículo 393, los testigos en las informaciones de posesión han de contraer sus declaraciones al hecho de poseer los bienes, o el derecho real, en nombre propio, el que promueva el expediente, es decir, han de manifestar con claridad que el mismo posee como verdadero titular o realiza actos correspondientes a la exteriorización de su derecho, y en la información posesoria objeto de este recurso se expresan los testigos con tales ambigüedades y reticencias que no es posible venir en conocimiento de si D.^a Benita García Peña poseía por sí o por otro las fincas de cuya inscripción se trata.

Después de la reforma de la ley Hipotecaria, introducida por la ley de 21 de Abril de 1909, no es necesario que los testigos declaren sobre el tiempo que haya durado la posesión, aunque en el escrito inicial del expediente ha de expresarse el tiempo que se

lleva de posesión, determinando, a ser posible, el día de su comienzo.

La indicada circunstancia de no expresarse los testigos con la claridad exigida se agrava con el hecho de haber comparecido en el expediente un hijo de la interesada que lo promovió, a manifestar que venía labrando las fincas, sin arrendamiento alguno, desde hacía más de diez años, y que presentaba, para demostrarlo, varios recibos de la contribución satisfecha por los herederos de la persona a quien pertenecía, cuestión que tampoco aparece resuelta por el auto judicial de aprobación, que no desestima la oposición hecha, y ni siquiera alude a la comparecencia del referido hijo, D. Fulgencio de Blas García.

En cuanto al último extremo de la nota calificadora, el expediente posesorio en cuestión, según expresa la recurrente en el escrito de interposición, se refiere a varias fincas en que aquella paga de hecho la contribución, sin que los justificantes estén extendidos a su nombre, y a otras que están amillaradas y catastradas a nombre de la misma, que paga los recibos correspondientes, por lo que ha de entenderse el auto apelado en el sentido que sólo estima la existencia del defecto subsanable a que alude el artículo 494 del Reglamento hipotecario, respecto de los inmuebles que figuren en el Catastro a nombre de persona distinta de D.^a Benita García Peña, reservando a la misma el derecho de reclamar al Registrador de la Propiedad, como liquidador del impuesto de Derechos reales, los certificados referidos del Catastro de rústica y urbana que dice obran en dicha oficina en el expediente de comprobación de valores, para su oportuna presentación en el Registro de la Propiedad, con los adecuados efectos.

PARTICIÓN DE HERENCIA. NO ES ADMISIBLE, A LOS EFECTOS DE SU INSCRIPCIÓN, LA FORMA DE ACTA EN LA QUE EL NOTARIO FORMALIZA LAS OPERACIONES PARTICIONALES POR COMPARECENCIA DEL CONTADOR-PARTIDOR, PORQUE, TRATÁNDOSE DE RELACIONES JURÍDICAS CREADAS MEDIANTE DECLARACIONES DE VOLUNTAD, SÓLO PUEDEN SER AUTENTICADAS EN ESCRITURA PÚBLICA, BIEN POR INCORPORACIÓN AL PROTOCOLO, EN ACTA, DEL CUADERNO QUE AL EFECTO SE PRESENTE, BIEN POR INSTRUMENTO REDACTADO POR EL MISMO NOTARIO.

Resolución de 18 de Octubre de 1929. (Gaceta de 14 de Noviembre de 1929.)

En el recurso interpuesto por el Notario de Castellón D. José Mendoza Ortega contra nota calificadora del Registrador de la Propiedad del partido, la Dirección general, considerando que los problemas discutidos, por su planteamiento, desarrollo y decisión son iguales a los resueltos por dicho Centro en 2 de Julio último (número 59 de esta REVISTA), y que la particularidad de tratarse ahora de una partición complementaria de la hecha por el testador no obsta para la reproducción de los pronunciamientos contenidos en dicha Resolución, confirma el auto apelado, en cuanto para la redacción de las operaciones particionales discutidas debió haberse empleado la forma de escritura pública.

LA VENTA HECHA POR UN ADJUDICATARIO DE FINCA QUE ADQUIRIÓ POR TENER SATISFECHO A LA HACIENDA SU IMPORTE NO SE OPONE, NI PUEDE BASARSE EN ELLA LA DENEGACIÓN DE OTRA POR LA QUE EL REPRESENTANTE DE DICHA HACIENDA OTORGA ESCRITURA DE VENTA A FAVOR DEL MISMO VENDEDOR.

Resolución de 25 de Octubre de 1929. (Gaceta de 15 de Noviembre de 1929.)

El Notario de Melilla D. Juan Castelló Requena autorizó, el 19 de Septiembre de 1928, una primera escritura por la que don Antonio Pérez Jiménez vendía a D. Salvador Becerra Ríos una finca compuesta de casa y solar, de los que el importe del último lo tenía satisfecho el Sr. Pérez, según carta de pago expedida por el Depositario de Hacienda, quedando pendiente el otorgamiento de la escritura de transmisión, por estar ausente el Vocal-Delegado de dicha entidad; y otra escritura de 4 de Octubre, del mismo año, en la que comparecieron los citados D. Antonio y D. Salvador, en nombre propio, y D. Eduardo Morales Rodríguez, Depositario especial de Hacienda, el que, en nombre del Estado, legítima, transmite y enajena a favor de D. Salvador el solar expresado, decla-

rando totalmente pagado el precio de la enajenación, desistiendo el Estado de su derecho de propiedad, y aceptando el adquirente.

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Melilla, el Registrador denegó la inscripción por hallarse perfeccionada la compraventa entre el Estado y el D. Antonio Pérez, debiéndose otorgar la escritura a favor del último, y estimando el defecto como insubsanable.

Ante el propio Notario, y en 24 de Diciembre del mismo año, comparecieron los tres expresados señores, con la misma representación, y otorgaron escritura de legitimación y cesión, por la que se rectifica, modifica y aclara la escritura de 4 de Octubre, en el sentido de que el Estado transmite a favor del Sr. Pérez el solar repetido, quedando vigentes las demás cláusulas que se insertan, así como todo el contenido de la escritura de 19 de Septiembre.

El Registrador, al que se presentaron dichas tres escrituras, puso en la de 4 de Octubre nota denegando la inscripción «por observarse las siguientes faltas: 1.^a La estimada insubsanable que se expresa en la nota precedente; 2.^a Resultar de los documentos complementarios ahora presentes que, al otorgarse la escritura de legitimación y transmisión de 4 de Octubre último, hubo, respecto de la persona del adquirente, error que invalida el consentimiento; 3.^a Dejar en la escritura de legitimación y cesión de 24 de Diciembre próximo anterior subsistentes gran parte de las cláusulas y «todo el contenido» de la misma, que no pueden ya surtir efecto alguno; 4.^a No tener facultades el representante del Estado para el otorgamiento de una escritura donde se deje «aclarada, rectificada y modificada» otra de legitimación y transmisión que anteriormente hubo de otorgarse. Parecen insubsanables los tres primeros defectos, por lo que no se extiende anotación preventiva, que tampoco se ha solicitado.»

En el recurso interpuesto por el Notario, el Presidente de la Audiencia confirmó la nota recurrida, o sea la primera puesta por el Registrador, y revocó la segunda y última, declarando, en su consecuencia, bien extendidas las escrituras de 4 de Octubre y 24 de Diciembre, una vez rectificadas, aclaradas y modificadas aquélla por ésta; y en la alzada de ambos funcionarios, la Dirección general declara bien extendida la escritura de 4 de Octubre, o sea la segunda otorgada, con las siguientes consideraciones:

El lógico desenvolvimiento del llamado principio de inscripción, a cuyo tenor la propiedad de los inmuebles sólo queda total y perfectamente transferida con el asiento realizado, lleva a la conclusión de que los compromisos adquiridos fuera del Registro carecen de fuerza traslativa absoluta a favor del adquirente, no impiden la celebración de otros nuevos, con la misma finalidad, respecto de persona distinta, y quedan subordinados a la máxima prelativa *prior tempore potior jure*.

Para hacer constar en el Registro la transferencia de un inmueble a favor de persona determinada, es necesario justificar el poder dispositivo del transferente, la causa lícita de la transmisión a favor del adquirente y la aceptación del mismo, en documento auténtico donde consten las circunstancias indispensables, requisitos todos que se encuentran cumplidos con la escritura autorizada por el recurrente en 4 de Octubre de 1928, en la que concurre D. Eduardo Morales Rodríguez, representante del Estado, como Vocal delegado de la Comisión encargada de legitimar las cesiones de terrenos del término jurisdiccional de Melilla, a los efectos de *legitimar, transmitir y enajenar* a favor de D. Salvador Becerra Ríos cierto solar sito en la calle del Duque de la Torre, con la explícita declaración de que el Estado *queda desistido* de su derecho de propiedad.

Las dudas que pudieran formularse, partiendo de la posible transferencia en nuestro ordenamiento civil, al primer contratante, del derecho de dominio por medio del pacto, seguido de tradición, pierden toda su fuerza en el caso discutido, primero, porque la presentación del Estado no había formalizado a favor de D. Antonio Pérez Jiménez la escritura de legitimización del solar referido y retenía, en su consecuencia, el derecho de propiedad; el segundo, porque el pago hecho por el concesionario Sr. Pérez y el compromiso de enajenar contenido por las oficinas del Estado, aun en el supuesto de que perfeccionasen la obligación de vender y consumasen la de comprar, no acreditaban la transferencia de la propiedad, dado el doble contenido obligacional y real del contrato de compraventa; tercero, porque en la práctica administrativa y judicial son corrientes las adquisiciones de bienes y la adjudicación de concesiones a *calidad de ceder*, es decir, de subrogar a un tercero en el puesto del concesionario o primer adquirente, y, en fin,

porque la tradición del solar no se llevó a cabo hasta el otorgamiento de la escritura.

Si por todo lo expuesto ha de reconocerse que la escritura autorizada por el recurrente en 4 de Octubre de 1928 era bastante para autenticar X «la legitimación y adquisición de la plena propiedad del solar» y el derecho que a D. Salvador Becerra Ríos correspondía para formalizarla con la aquiescencia de D. Antonio Pérez, el cual, con anterioridad le había subrogado en el lugar que frente a la Administración pública ocupaba en virtud del acuerdo de legitimación adoptado, no cabe desvirtuar la acción ejercitada por el Notario en defensa de la redacción de dicho instrumento con el argumento de haberse otorgado, en 24 de Diciembre del mismo año, otra escritura que modifica, rectifica y aclara la de 4 de Octubre para obviar el obstáculo que la calificación del Registrador oponía a la inscripción de ésta, puesto que, según se advierte en la de 24 de Diciembre, «al modesto juicio del infracrito Notario, dicho documento se halla bien redactado y bien hecha la transmisión a que el mismo se refiere».

El argumento sobre el que basa el Registrador la primera nota, relativo a que se hallaba perfeccionado el contrato de compraventa entre el Estado y D. Antonio Pérez, según lo dispuesto en el artículo 1.258 del Código civil, si bien pone de relieve las obligaciones que de una y otra parte habían surgido con el acuerdo de legitimación, nada prejuzga sobre la manera de cumplirlas, como la adjudicación hecha en virtud de las leyes desamortizadoras, o del artículo 1.499 de la ley de Enjuiciamiento civil, no se oponen al otorgamiento de la escritura a favor de un tercero, y, por otra parte, el atribuir el acuerdo de adjudicación, seguido de pago del precio, a los efectos de una transmisión absoluta de dominio, implica un desconocimiento del valor concedido a la extensión de la escritura y una confusión de los efectos de la obligación de transmitir con la transmisión misma.

PAGO DEL IMPUESTO. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA DE LA REAL ORDEN DE 9 DE JUNIO DE 1922 RELATIVA A LA APLICACIÓN DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 141 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO.

Resolución de 16 de Noviembre de 1929. (Gaceta de 27 de Noviembre de 1929.)

En escrito dirigido por el Registrador de la Propiedad de Orihuela a la Dirección general de lo Contencioso, ante las dificultades originadas para la anotación preventiva de un embargo decretado en favor de la Hacienda en procedimiento de apremio seguido para hacer efectivo el impuesto liquidado por cierta transmisión de bienes que no se habían inscrito en el Registro, por si estimaba aquélla oportuno dictar una disposición de carácter general resolviendo el conflicto, ya que la solución indicada en la Real orden de 9 de Julio de 1922, consistente en aplicar el párrafo segundo del artículo 141 del Reglamento, era inoportuna, a juicio del exponente, para el caso de tratarse del dominio de fincas adjudicadas a contribuyentes en virtud de partición de herencia del causante, la Dirección general de los Registros, previo informe de la otra Dirección mencionada, de conformidad con la proposición de ésta, acuerda declarar, y con carácter general, que dicha Real orden sobre suspensión, en caso de falta de pago del impuesto en los documentos no inscribibles por la única falta de no haberse satisfecho dicho impuesto, no se limita al caso de anotación de embargo a favor de la Hacienda por débitos relativos a liquidaciones del derecho hereditario, cuando no existe adjudicación de bienes, sino que es igualmente aplicable al caso en que se hayan formalizado las operaciones particionales y conferido a cada heredero la propiedad de bienes, participaciones o derechos, así como a todos los supuestos de adquisición de bienes o derechos a título oneroso, en los que, por haberse satisfecho el indicado tributo, procede adoptar, en el orden fiscal, las medidas convenientes por las siguientes razones:

En el procedimiento regulado por la Real orden de 9 de Junio de 1922 se parte del más escrupuloso respeto a los principios hipotecarios, y en especial a las exigencias del trato sucesivo, sin per-

mitir que se transfiera o grave una finca o derecho real que no se halle inscrito a favor de la persona a cuyo nombre se haga la transmisión o gravamen, y únicamente se suspende la aplicación del artículo 245 de la ley Hipotecaria, que prohíbe la extensión del asiento si no se acredita el pago de los impuestos establecidos, para proteger con mayor efectividad los intereses fiscales.

Si bien las inscripciones de títulos realizadas excepcionalmente cuando consta el pago del impuesto de derechos reales, con el objeto de poder extender la anotación preventiva de un embargo decretado a favor de la Hacienda, en procedimiento de apremio para hacer efectivo el impuesto liquidado, no se fundan en un caso específico de aplazamiento de pago, puede, por analogía, seguir reputándose que tal supuesto se halla asimilado a los provocados por la falta de pago del impuesto correspondiente a las anotaciones preventivas de embargo en virtud de mandamientos judiciales, dictados para hacer efectivas las costas causadas en asientos de índole civil, sin necesidad de hacer las modificaciones que sugiere el Registrador de Orihuela.

La Hacienda puede hacer efectivos sus derechos, bien trabando el embargo sobre el derecho hereditario de cada uno de los herederos, definido como la parte alícuota que le corresponde en la masa o patrimonio relicto, siempre que subsista la proindivisión hereditaria, ya en los bienes que le hayan sido adjudicados por los mismos testadores, por los comisarios o, en general, por las personas capacitadas para otorgar las participaciones hereditarias, y las múltiples dificultades que se acumulan por razón del carácter abstracto del derecho hereditario, así como por el desconocimiento de los herederos, incertidumbre de la aceptación y responsabilidad que los adquirentes o adjudicatarios asumirán en su día, quedan desvanecidas cuando la partición legalmente hecha haya conferido a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE SENTENCIA. NO ES SUFICIENTE LA PRESENTACIÓN EN EL REGISTRO DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA EN DEMANDA Y CON OBLIGACIÓN DE PAGO, SOLICITANDO LA PRÁCTICA DE ANOTACIÓN MARGINAL EN LAS INSCRIPCIONES DE PROPIEDAD DEL CONDENADO, PARA QUE ÉSTA SE PRACTIQUE, TODA VEZ QUE

AQUÉLLA, NI CONTIENE UN MANDATO JUDICIAL DIRIGIDO A TAL FINALIDAD, NI EQUIVALE A UNA CONDICIÓN QUE LIMITE LA FACULTAD DISPOSITIVA DEL PROPIETARIO, QUEDANDO REDUCIDA A UN MEDIO DE PRUEBA EN EL CASO DE ACCIONARSE LA RESCISIÓN POR FRAUDE.

Resolución de 7 de Noviembre de 1929. (Gaceta de 9 de Diciembre de 1929.)

En el Registro de la Propiedad del distrito de Occidente, de esta Corte, se presentó testimonio de la Sentencia dictada por la Audiencia de Madrid, en autos seguidos por D. Juan Zabalgoitia Sobrada contra D. Alejandro Pérez Zabalgoitia, en la que declaran procedente la demanda y condenan al demandado al pago de cantidad, acompañando instancia en la que el demandante solicita que se practique anotación marginal de dicha sentencia en inscripciones de propiedad del demandado, que señala.

El Registrador de la Propiedad denegó, «por existir los defectos insubsanables siguientes: 1.º No hacerse en la sentencia, cuya certificación se acompaña, declaración alguna relativa a la modificación de la capacidad civil del deudor en orden a la libre disposición de sus bienes, que deba hacerse constar en el Registro, siquiera sea por nota marginal, ni pueda entenderse que la produzca legalmente, aunque no se declare, al amparo del artículo 1.297 del Código civil, ya porque éste no tiene tal trascendencia, ya también porque carece de aplicación a las enajenaciones que lleguen a inscribirse en el Registro, para las que rige la ley Hipotecaria. 2.º Porque tratándose en definitiva de asegurar, en su caso, los efectos de una sentencia, debe preceder para ello mandamiento judicial».

El Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador y la Dirección general confirma el auto apelado con las siguientes razones:

En el Registro de la Propiedad pueden inscribirse lo mismo los derechos reales y sus modificaciones que las prohibiciones de disponer, legales o judiciales, siempre que se acredite la existencia de estas últimas de un modo auténtico y se demuestre la relación directa del mandato prohibitivo con las fincas inscritas a nombre de persona determinada; pero no los hechos o circunstancias que,

sin engendrar un derecho real o una limitación de la capacidad de disponer, sirvan para valorar una futura relación jurídica más o menos problemática.

La presunción establecida en el artículo 1.297 del Código civil sobre el carácter fraudulento de las enajenaciones a título oneroso hechas por las personas contra las cuales se hubiese pronunciado antes sentencia condenatoria, no equivale a una condicionada limitación del poder dispositivo que a todo propietario corresponde sobre los bienes que forman su patrimonio, sino que es una inducción jurídica elevada a la categoría de medio de prueba para el caso de que los acreedores no puedan cobrar lo que se les deba; es decir, que para el supuesto de ejercitarse la rescisión de algún contrato celebrado en fraude de aquéllos, por concurrir la mala fe del deudor y adquirente (*consilium fraudis*), con el perjuicio de los acreedores (*eventum damni*), y a fin de que éstos puedan acogerse al número 3.º del artículo 1.291 del mismo texto legal, se da por manifiesto el primer momento, sin prejuzgar la existencia del último, ni, por lo tanto, la oportunidad del procedimiento futuro.

Por la razón expuesta, no cabe afirmar que en toda enajenación posible o realizada por el condenado en cualquier instancia y por cualquier motivo, relacionado o no con los inmuebles inscritos, vaya implícito un acto prohibido o lleve una expectativa de fraude, y menos ha de autorizarse que se lleve a todos los Registros donde aparezcan inscritos bienes a favor del vencido en juicio una nota marginal que consagre una especie de *capitis diminutio* o de limitación general de sus facultades y amenace a los terceros con las resultas de un procedimiento de impugnación que no se ha entablado.

Todavía resultaría más aventurada la doctrina si se permitiera a los particulares estimar por sí mismos que ha llegado el supuesto de adoptar la medida de precaución o seguridad objeto de este recurso, y de solicitar en los asientos de fincas o derechos inscritos a nombre del adversario la toma de una nota marginal que de hecho produciría los efectos de una anotación preventiva de sentencia ejecutoria, o de una condición que pondría en entredicho todos los actos dispositivos del titular, amparado por el artículo 41 de la ley Hipotecaria, y lo colocaría en situación de inferioridad respecto del no inscrito en el Registro.

La certificación del Relator Secretario de Sala de la Audiencia de esta Corte, aportada para obtener la nota marginal discutida, sobre no contener ningún mandato judicial dirigido a la finalidad, hace constar que los autos se encuentran en la actualidad pendientes del recurso de casación por infracción de ley preparado contra la sentencia de segunda instancia, por la representación de D. Alejandro Pérez Zabalgoitia, de suerte que en dicho procedimiento o en otro pertinente puede solicitar su adversario, con sujeción a la ley Procesal, lo que convenga a la tutela de su derecho.

SOCIEDADES MERCANTILES. NO BASTA, PARA SURTIR EFECTOS EN EL REGISTRO, QUE SE JUSTIFIQUE PLENAMENTE EL ACUERDO QUE HAYA TOMADO LA JUNTA GENERAL DE UNA SOCIEDAD DE MODIFICAR LOS ESTATUTOS POR QUE SE VIENEN RIGIENDO, SINO QUE ES NECESARIA LA PRESENTACIÓN, CON LOS DOCUMENTOS POR ELLA OTORGADOS, DE LOS QUE ACREDITEN LA MODIFICACIÓN.

Resolución de 11 de Noviembre de 1929. (Gaceta de 19 de Enero de 1930.)

El 5 de Agosto de 1926, y ante el Notario de esta Corte D. José Valiente Soriano, como sustituto de D. Antonio Turón y Boscá, se autorizó escritura por la que diversas personas venden las fincas que se describen al Banco de Ahorro y Construcción, el que, representado por su fundador D. Luis Massó y Simó, acepta la compra. Y para justificar la capacidad legal de éste, Consejero-Delegado, se insertan varios artículos de los Estatutos por que se rige dicha Sociedad Cooperativa de crédito, haciéndose constar que algunos de dichos artículos habían sido modificados en la Junta general ordinaria de 31 de Mayo de 1924, según aparece de certificación expedida por el Secretario general del Banco, que se une a la escritura, insertándose con la redacción que antes tenía el artículo 73, cuyo número 20 decía: «Nombrar la persona o personas que con el Director general han de firmar los contratos...», y que quedaba redactado así: «Delegar el Consejero-Delegado, además de lo dispuesto en el artículo 82, cuantos poderes especiales el Consejo crea convenientes.» El artículo 98 de dichos Estatutos establecía que los Estatutos se elevarían a escritura pública.

El Registrador de la Propiedad de Colmenar Viejo denegó la inscripción porque la representación de la Sociedad debe ostentarla el Director-gerente con la persona designada por el Consejo de Administración, conforme al artículo 73, número 20, de los Estatutos sociales de 29 de Julio de 1922 ; no siendo eficaz la modificación del pacto social a que alude el Notario autorizante, por estar en patente contradicción lo dispuesto en los artículos 52 y 56 del mismo sobre representación, capacidad y atribuciones de las Juntas generales ordinarias, con lo mandado en el artículo 168 del Código de Comercio, sin que se justifique haberse cumplido lo que se ordena en este precepto legal.

El Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general acuerda, con revocación del auto apelado, mantener la nota del Registrador, solamente en cuanto de un modo indirecto exige la presentación de los documentos que acrediten la modificación de los Estatutos, defecto que cabe subsanar en la forma correspondiente a las Cooperativas de tal carácter y reglamentación con los siguientes considerandos :

Los Registradores pueden fundar su calificación en documentos o títulos que, si bien no aspiran a estar colocados bajo el pabellón de cosa juzgada, se hallan dotados por el Poder público de autenticidad y legalidad suficientes para garantizar cuantas decisiones sobre ellos se dicten, y en su virtud ha de reconocerse que el Real decreto de 2 de Noviembre de 1928, que concedió al Banco de Ahorro y Construcción de Madrid, como Cooperativa de ahorro, ciertos beneficios legales y la calificación de Cooperativa de construcción, unido a la nota del Registrador mercantil que rechazó su inscripción en el mismo Registro, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 del correspondiente Reglamento, y al asiento extendido en el Registro de Asociaciones, llevado por la Jefatura Superior de Policía, son pruebas evidentes de la naturaleza civil de la referida entidad e indiscutibles en un procedimiento que, como el hipotecario, no está llamado a modificar o anular las declaraciones formalmente hechas por los órganos del Estado dentro de su específica competencia.

El artículo 168 del Código de Comercio, aplicable a las Sociedades anónimas, no puede servir de base para rechazar las modificaciones hechas en sus Estatutos por una entidad civil, de personal

variable, sometida a una inspección permanente y a trabas especiales en el reparto de beneficios, cuyos socios aportan a su albedrío cantidades diferentes y cuyo capital aumenta o disminuye con las nuevas suscripciones o bajas.

La modificación de los Estatutos del Banco de Ahorro sólo consta como acuerdo tomado en 31 de Mayo de 1924 por la Junta general, de conformidad con el artículo 56 de los primitivos; pero no como nueva redacción debidamente formalizada del pacto fundamental, y para evitar la ambigüedad entre decisión acordada y acuerdo ejecutado ha de exigirse que por la persona autorizada al efecto se llenen las formalidades que justifiquen no sólo el acto aprobatorio, sino la ejecución llevada a cabo con los requisitos del caso.

La referencia hecha en la escritura objeto del recurso a la certificación expedida por el Secretario general del Banco, D. José Quilis Pastor, con el V.º B.º del Consejero-delegado, Sr. Massó, aunque justifica plenamente el acuerdo adoptado por la Junta general, no reviste, ni por su forma, ni por su naturaleza, ni por sus requisitos, la solemnidad preceptuada en el artículo 98 de los Estatutos del Banco de Ahorro y Construcción y en las disposiciones vigentes sobre la materia.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO EN JUICIO EJECUTIVO. NO EXISTE DISPOSICIÓN ALGUNA QUE LA IMPONGA COMO OBLIGATORIA, DADOS EL CARÁCTER ROGADO DE NUESTRO PROCEDIMIENTO CIVIL Y LA VOLUNTARIEDAD DE LA INSCRIPCIÓN, LIMITÁNDOSE LAS DISPOSICIONES LEGALES A REGULAR, RESPECTO DE TERCEROS, LOS EFECTOS QUE PRODUCE EL EMBARGO DE QUE NO SE TOME ANOTACIÓN.

Resolución de 22 de Noviembre de 1929. (Gaceta de 21 de Enero de 1930.)

En juicio ejecutivo seguido en el Juzgado de primera instancia de Lora del Río, causado el embargo de fincas hipotecadas (que no fué anotado en el Registro), celebradas las subastas y adjudicadas al ejecutante, presentó éste testimonio del auto de adjudicación en el Registro de la Propiedad del partido, y el Registrador

suspendió la inscripción por omisión de la anotación de embargo, requisito obligatorio, conforme al artículo 1.453 de la ley de Enjuiciamiento civil, párrafo segundo del artículo 43 de la ley Hipotecaria y artículo 103 de su Reglamento, y en cuanto a la tercera de las fincas, por no expresar la equivalencia métrica de su cabida, requisito también obligatorio: estimándose tales defectos subsanables.

Subsanada por el Juzgado la omisión de la cabida de una de las fincas en medida métrica y presentado de nuevo a inscripción el aludido mandamiento, el Registrador puso nota, cuyo tenor es el que sigue: «Suspendida nuevamente la inscripción de la adjudicación a que este testimonio se refiere, por subsistir el defecto subsanable señalado anteriormente de omisión de la anotación del embargo, reiterándose en cuanto al mismo la calificación anterior, no tomándose anotación preventiva por no solicitarse.»

El Presidente de la Audiencia revocó la nota del Registrador y la Dirección general confirma el auto apelado por las razones que siguen:

La única cuestión discutida en este recurso es el valor que en el párrafo segundo del artículo 43 de la ley Hipotecaria, relativo al supuesto de haberse obtenido en juicio ejecutivo mandamiento de embargo, tiene la frase «será obligatoria la anotación, según lo dispuesto en el artículo 1.453 de la ley de Enjuiciamiento civil»:

Considerando que las funciones de la anotación preventiva en el procedimiento ejecutivo son de una variedad e importancia fundamentales en cuanto la misma tiende, en primer término, a limitar el poder dispositivo del deudor, que ya no podrá enajenar libremente la finca o derecho; en segundo término, a poner de relieve frente a terceras personas la existencia de un procedimiento que grave con responsabilidades de orden hipotecario y amenaza con las resultas del mismo a los futuros adquirentes; en tercer lugar, a garantizar la continuación del procedimiento con el verdadero titular, sin temor a los cambios de dueño o a la constitución posterior de gravámenes, y, en fin, a evitar que se prosigan las actuaciones con personas que no han inscrito su derecho o lo han transferido o permitido su cancelación.

La anotación preventiva tomada en los bienes embargados permite mantener el paralelismo entre el procedimiento ejecutivo y el

procedimiento de apremio, porque si al ordenar al Registrador de la Propiedad que libre y remita al Juzgado la certificación necesaria para el avalúo y venta de la finca aparecieren inscripciones extendidas a nombre de terceras personas contra las que no se hubiera dirigido la acción ejecutiva, se pondría en grave peligro la efectividad de todo lo actuado.

Para obviar estas dificultades y paralizar los procedimientos de apremio dirigidos contra personas distintas de aquella contra la cual se decretó el embargo o se sigue el procedimiento, preceptúa el artículo 24 de la ley Hipotecaria que ha de sobreseerse la actuación en el instante en que conste en los autos tal particularidad por manifestación auténtica del Registrador de la Propiedad, y únicamente exceptúa de la regla, aparte de las acciones dirigidas contra los herederos del que aparece como dueño en el Registro, las persecuciones de bienes hipotecados que hayan pasado a ser propiedad de un tercer poseedor, en el supuesto del artículo 134 de la misma Ley, o después de efectuada en el Registro alguna anotación preventiva de las establecidas en los números segundo y tercero del artículo 42 de dicha Ley.

Los anteriores razonamientos se hallan reforzados por la equiparación establecida entre el procedimiento ejecutivo hipotecario seguido por los trámites de la ley de Enjuiciamiento civil y el regulado por los artículos 131 y siguientes de la ley Hipotecaria no sólo respecto a ciertos efectos de la anotación preventiva tomada en el primero o de la nota extendida en el segundo, al librar la certificación de asientos, sino también por la transformación en ambos procedimientos del sistema de liquidación de cargas en sistema de subsistencia de los derechos y gravámenes preferentes, que lleva consigo una intervención más directa y una facultad de subrogarse más explícita a favor de los titulares, según el Registro, que se vean amenazados por el apremio.

LUIS R. LUESO.

Registrador de la Propiedad.