

efectiva trascendencia real, con la finalidad de garantizar en el ámbito registral la efectividad del pronunciamiento judicial que en su día se dicte. Que en el presente caso, la anotación preventiva de la querrela a efectos de publicidad que se prevé en el artículo 42.10 de la Ley Hipotecaria en relación con los artículos 764.1.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 727 ordinal 6.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es procedente, puesto que de la acción penal emprendida mediante querrela se desprende una acción civil con trascendencia real inmobiliaria, cual es la nulidad de los asientos registrales producto de una compraventa fraudulenta efectuada por don Jorge M.O. al atribuirse sobre las fincas enajenadas facultad de disposición no suficientes para la realización de dicho negocio jurídico, siendo prueba de dicha acción civil de trascendencia real inmobiliaria que conlleva la presente acción penal, el mero hecho de solicitar la propia anotación preventiva en el Registro de la Propiedad donde están ubicadas las fincas en cuestión. Que de las dos motivaciones que fundamentan la nota de calificación, respecto, a la que viene fundamentada mediante el artículo 42 de la Ley Hipotecaria, al entender que no se permite reflejar registralmente por vía de anotación preventiva la mera interposición de querrela, salvo que en la misma se ejercite una acción civil de trascendencia real inmobiliaria, queda totalmente resuelta por lo que antes se ha dicho. Que con respecto a la segunda de las cuestiones, la que viene fundamentada en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, lo que vendría a ser el principio del tracto sucesivo, por el cual se impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tomado parte en él, frente a dicha argumentación, cabe incidir que en los negocios jurídicos de compraventa de las fincas en cuestión, los querrelados actuaron como mandatarios con mandato expreso para la compra de las sociedades que efectivamente son las que adquieren dichas fincas y las que constan ahora como propietarias registrales de dichas fincas, por lo que se debe entender, que ambos querrelados, que responden personalmente en virtud del artículo 31 del Código Penal, actúan en las compraventas referidas con mandato representativo expreso y suficiente de las sociedades mandantes a las cuales representan, siendo por lo tanto extensivas las responsabilidades y obligaciones que éstos debidamente han contraído mediante el mandato conferido por la sociedad mandante, en virtud del artículo 1.727 y concordantes del Código Civil. Que en atención a los artículos 42.10 y siguientes de la Ley Hipotecaria, artículo 764.10 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 727.6.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, debe entenderse que la medida cautelar pretendida de anotación provisional de querrela tiene actualmente cabida legal, y en el presente caso queda más que acreditado que la acción penal trasciende al ámbito civil y exactamente tiene trascendencia real inmobiliaria.

IV

El Registrador de la Propiedad, don Andrés Colorado Castellary, en defensa de su informe alegó lo siguiente: Que ni del mandamiento o del Auto referidos ni del escrito de querrela resulta que en dicha querrela se ejercite una acción civil de trascendencia real inmobiliaria, sino que se limita a ejercitar la acción que corresponde a la querellante como perjudicada por el delito de estafa inmobiliaria. Que con respecto al primero de los defectos señalados, el principio constitucional de tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española) y su corolario registral constituido por el principio de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), impiden expandir las consecuencias de un proceso a quienes no han tomado parte en él, aún cuando se trate de una sociedad de la cual los querrelados sean socios o administradores o la hayan representado en virtud de escritura de poder (Resoluciones de 8 de junio de 2001; 20 de junio de 2001; 31 de enero de 2002; 1 de febrero de 2002; 8 de septiembre de 2002; 25 de septiembre de 2002; 26 de octubre de 2002, entre otras). Que en cuanto al segundo de los defectos señalados en la nota, el artículo 42 de la Ley Hipotecaria no permite reflejar registralmente por vía de anotación preventiva la mera interposición de querrela, salvo que en la misma se ejercite una acción civil de trascendencia real inmobiliaria, lo que no resulta del testimonio del escrito de querrela que se presenta (Resoluciones de 14 de noviembre de 2000; 15 de noviembre de 2000; 25 de septiembre de 2002; 28 de septiembre de 2002, entre otras).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 20 y 41. 1 de la Ley Hipotecaria, 140, 1.ª de su Reglamento y las Resoluciones de esta Dirección general de 14 y 15 de noviembre de 2000, 14 de mayo, 8 y 20 de junio de 2001, 31 de enero, 1 de febrero, 8, 25 y 28 de septiembre y 26 de octubre de 2002.

1. Se presenta en el Registro mandamiento para la anotación preventiva de querrela interpuesta por un presunto delito de estafa inmobiliaria. El Registrador deniega la anotación por aparecer inscritas las fincas a favor de personas distintas de los querrelados y por carecer la querrela de trascendencia inmobiliaria. La interesada recurre.

2. El primero de los defectos ha de ser mantenido, pues, como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo, el principio de tracto sucesivo (cfr. artículo 20 de la Ley Hipotecaria), corolario del principio constitucional de tutela judicial efectiva (cfr. artículo 24 de la Constitución Española) impiden la práctica de la anotación solicitada cuando las fincas están inscritas a favor de terceras personas que no han intervenido en el procedimiento.

3. Igual camino ha de seguir el segundo de los defectos, pues, como también ha reiterado esta Dirección General, la interposición de la querrela puede tener acceso al Registro de la Propiedad cuando, ejercitándose conjuntamente la acción civil con la penal, se ejerciera una acción de trascendencia real inmobiliaria (cfr. artículo 42, 1 de la Ley Hipotecaria) siempre que: a) del ejercicio de la acción pudiera resultar la nulidad del título en virtud del cual se hubiera practicado la inscripción; y b) que del mandamiento resultare el contenido de la acción civil ejercitada o se adjuntara al mismo el texto de la querrela del que se derivase la nulidad anteriormente dicha. Pues bien, en el caso presente tampoco aparecen acreditados tales extremos.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando la calificación del Registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 9 de septiembre de 2004.—La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad de Jávea.

18846 *RESOLUCIÓN de 13 de septiembre de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña María del Sagrario Álvarez Jiménez, Notario de Sant Joan Despí, contra la negativa del Registrador Mercantil de Barcelona, don Luis Fernández del Pozo, a inscribir una escritura de constitución de sociedad.*

En el recurso interpuesto por la Notario de Sant Joan Despí (Barcelona), doña María del Sagrario Álvarez Jiménez, contra la negativa del Registrador Mercantil de Barcelona, don Luis Fernández del Pozo, a inscribir una escritura de constitución de sociedad.

Hechos

I

El 17 de junio de 2004, mediante escritura autorizada por la Notario de Sant Joan Despí (Barcelona), doña María del Sagrario Álvarez Jiménez, se constituyó la sociedad «Krdona Barka Ksas II, S.L.».

II

Dicha escritura fue presentada en el Registro Mercantil el 28 de junio de 2004, causando el asiento de presentación 1509 del Diario 913, siendo objeto de la siguiente calificación: «Fundamentos de Derecho: Son defectos que impiden la inscripción del título, los siguientes:

1. Imposibilidad de comprobar la vigencia del certificado de la firma electrónica empleada en la certificación de la denominación expedida por el Registrador Mercantil Central ya que ésta se aporta en soporte papel, sin que las manifestaciones contenidas en el mismo documento acerca de su autenticidad y vigencia puedan considerarse suficientes, ya que se incumple el régimen previsto para la firma electrónica de Notarios y Registradores establecido en la Ley 24/2001.

Se está privando al Registro receptor de esta documentación de la posibilidad de comprobar su autenticidad, en contra de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria y de las prescripciones de la Ley 24/2001.

No se respeta la competencia de la entidad prestadora de servicios de certificación correspondiente, ya que la Disposición Adicional Primera.2 de la Ley 59/2003 dispone: «2. En el ámbito de la documentación electrónica, corresponderá a las entidades prestadoras de servicios de certificación acreditar la existencia de los servicios prestados en el ejercicio de su actividad de certificación electrónica, a solicitud del usuario, o de una autoridad judicial o administrativa.»

2. No se puede comprobar la vigencia en el cargo del Registrador firmante, tal y como exigen los artículos 108 y 109 de la Ley 24/2001, ya que el soporte papel no lo permite, y, además, no se acompaña la certificación maestra electrónica sobre la vigencia del cargo de Registrador firmada por el Colegio de Registradores (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de marzo de 2003).

3. Tampoco se respeta el sistema de sellado de tiempo exigido en la misma Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de marzo de 2003.

Los defectos consignados tienen carácter insubsanable.
El Registrador Mercantil. Firma ilegible.»

III

Dicha calificación es de fecha 9 de julio de 2004; se comunicó a la Notario mediante telefax el día 15 de julio, y se recurrió por la misma el 11 de agosto de 2004.

IV

El Registrador Mercantil efectuó su informe el día 12 de agosto de 2004, elevando el expediente a esta Dirección General para su resolución.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 325 y 327 de la Ley Hipotecaria; 106 y siguientes de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; el artículo 17 bis de la Ley de 28 de mayo de 1862, del Notariado; artículo 236 del Reglamento Notarial, aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944; el artículo 378.3 del Real Decreto 1597/1989, de 29 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil; los artículos 409 y siguientes del Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el vigente Reglamento del Registro Mercantil; artículo 2.1 a) último párrafo del Real Decreto 682/2003, de 7 de junio, por el que se regula el sistema de tramitación telemática a que se refiere el artículo 134 y la Disposición Adicional Octava de la Ley 2/1995, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; artículo 14 de la Orden de 31 de diciembre de 1991; la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 18 de marzo de 2003, con relación al artículo 107 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 30 de mayo de 2003, en relación a la entrada en vigor de la Ley 7/2003, de 1 de abril, de la Sociedad Limitada Nueva Empresa y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 6 de octubre de 1994, 23 de enero, 8 de febrero y 17 de noviembre de 2003.

1. El objeto del presente recurso consiste en dilucidar si el Registrador Mercantil provincial debe comprobar los extremos a que se refiere su nota de calificación, cuando el Notario ha obtenido del Registro Mercantil Central por medios telemáticos una certificación electrónica de denominación que deja unida a la matriz, dando fe que el soporte papel incorporado es el traslado fehaciente del electrónico y que reproduce junto a los demás documentos unidos a la matriz en la copia autorizada de la escritura de constitución de la sociedad, amparado todo ello por su fe pública y en el ejercicio de su función pública.

El Registrador Mercantil afirma que en el ejercicio de su función de calificación le compete comprobar la vigencia del certificado de firma electrónica empleado por el Registrador Mercantil Central, pues en caso contrario se está privando a tal Registrador Mercantil provincial de la posibilidad de comprobar la autenticidad de la documentación remitida. Añade en su nota que, primero, no se respeta la competencia de la entidad prestadora de servicios de certificación (Disposición Adicional Primera, apartado segundo, de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma Electrónica); segundo, que no se puede comprobar la vigencia en el cargo del Registrador firmante de la certificación electrónica remitida al Notario y que no se acompaña la certificación maestra a que se refiere la Instrucción de este Centro Directivo de 18 de marzo de 2003, con relación al artículo 107 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas

y del Orden Social y, tercero y último, que no se respeta el sistema de sellado de tiempo previsto en la citada Instrucción de esta Dirección General.

El Notario en su recurso sostiene, en síntesis, lo siguiente: primero, que el funcionario calificador incurre en un error de principio ya que pretende comprobar lo que normativamente no le corresponde, pues respecto del certificado de denominación sólo debe verificar la aseveración del Notario de que dicha certificación existe y que consta incorporada de modo adecuado a la escritura; segundo, que cuando el Notario autoriza la escritura de constitución retira el original de la certificación, procediendo a su protocolización, atribuyendo esta actuación al Notario la responsabilidad de ser el único funcionario, junto con el Registrador Mercantil Central, que va a entrar en contacto con la certificación quedando, a partir de ese momento, reemplazada por el tratamiento que se le de como documento complementario en la copia autorizada que se le expida; tercero, que todo lo anterior no se altera por el hecho de que se haya empleado una certificación suscrita por el Registrador Mercantil Central con su firma electrónica y que la misma haya sido remitida telemáticamente al Notario y, cuarto y último, que el sistema a través del cual se obtiene la certificación electrónica reduce en beneficio de los fundadores de la sociedad al facilitar y agilizar trámites.

2. Como cuestión formal previa, esta Dirección General debe recordar que el informe del Sr. Registrador no es el momento procedimental idóneo para incluir nuevos argumentos en defensa de su nota de calificación. La aplicación de un mero principio de seguridad jurídica obliga a que el funcionario calificador exponga en su nota de calificación la totalidad de los fundamentos de derecho que, a su juicio, impiden la práctica del asiento solicitado.

Dicha integridad en la exposición de los argumentos sobre los que el Registrador asienta su calificación es requisito «sine qua non» para que el interesado o legitimado en el recurso (artículo 325 de la Ley Hipotecaria) pueda conocer en su totalidad los razonamientos del Registrador, permitiéndole de ese modo reaccionar frente a la decisión de éste.

Por ello, en las Resoluciones de este Centro Directivo de 23 de enero, 8 de febrero y 17 de noviembre de 2003, se manifestaba que el contenido del informe del Registrador debía reducirse a cuestiones de mero trámite, pues ésta es la única finalidad del mismo, sin que quepa adicionar argumento alguno; debemos añadir, en este punto, que el informe del Sr. Registrador tampoco debe utilizarse como réplica a los argumentos utilizados por el recurrente en su recurso y que, obviamente, no se constituye en una suerte de contestación a la demanda. Cuando este Centro Directivo se está refiriendo a cuestiones de mero trámite, quiere expresar que en dicho informe habrán de incluirse aspectos tales como: fecha de presentación del título calificado y las incidencias que hayan podido existir; por ejemplo, que dicho título se retiró para ser subsanado o para pago de los impuestos que gravan el acto o negocio jurídico sujeto a inscripción, fecha de calificación del título y de notificación a los interesados en éste, etc.

Desde esta perspectiva, las alegaciones del Sr. Registrador incluidas en su informe relativas a la naturaleza jurídica de la certificación electrónica, su consideración y valor, deben quedar al margen del debate, pues no expuso nada acerca de estas circunstancias en su nota de calificación.

3. Entrando en el fondo de la cuestión, el recurso debe ser estimado en su integridad.

La incorporación de las denominadas técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas realizada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (artículos 106 y siguientes) se efectuó partiendo de una consideración esencial: dicha incorporación no podía, en ningún caso, alterar las funciones habituales que corresponden a los funcionarios encargados de prestar la indicada seguridad jurídica preventiva.

Dicha Ley lo que pretendió fue incorporar dichas novedosas técnicas sin que el sistema de seguridad jurídica preventiva se resintiera en lo más esencial, esto es, en el nivel de fiabilidad, credibilidad y calidad que el mismo cuenta en nuestro ordenamiento jurídico y social. Ciertamente, era necesario regular aspectos tales como los requerimientos técnicos de los sistemas de información que deben emplear Notarios y Registradores; tipo de firma electrónica que se debe utilizar, sus medios de obtención, su finalidad y uso. Pero más allá de estas cuestiones, dicha norma no alteró el sistema de seguridad jurídica preventiva en los términos existentes hasta su entrada en vigor. Por ello, y a los solos efectos enumerativos, reguló cuestiones tales como la copia autorizada electrónica o el documento público notarial electrónico, atribuyéndoles el mismo valor que tales títulos tienen en soporte papel (artículo 115, por el que se incorpora el artículo 17 bis a la Ley del Notariado, de 28 de mayo de 1862); igualmente, reguló la posibilidad de que los Registradores expidieran certificaciones electrónicas.

nicas, conforme a la legislación hipotecaria (artículo 113.1 de la Ley 24/2001).

Así las cosas, es evidente que dicha Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y la ulterior Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma Electrónica, no atribuyen, en ningún caso, al Registrador Mercantil provincial la posibilidad de comprobar los extremos a que se refiere su nota de calificación, pues al margen de que la certificación emitida por el Registrador Mercantil Central sea en soporte electrónico, en ningún caso, desde que se instauró el actual sistema el Registrador Mercantil provincial, respecto de una certificación expedida en soporte papel, califica cuestiones tales como la vigencia del cargo del Registrador Mercantil Central, la fecha de expedición de la certificación o, por ejemplo, la firma autógrafa de dicho Registrador (artículo 378.3 del Real Decreto 1597/1989, de 29 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento del Registro Mercantil y artículo 413.3 del vigente Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio).

Parece, por tanto, aconsejable recordar brevemente cuál es el sistema vigente en soporte papel. El interesado en la obtención de la certificación se dirige al Registro Mercantil Central, solicitando que se le expida una certificación comprensiva de que la denominación pretendida no figura registrada y que la misma es, desde la perspectiva sustantiva, legal. Dicha solicitud se ajusta a un modelo y se puede presentar presencialmente o por correo. En el plazo de tres días hábiles el Registrador Mercantil Central califica la solicitud y, en su caso, expide la certificación de que la denominación o denominaciones no están registradas.

Una vez obtenida la certificación, y previo cumplimiento de los requisitos legales de que se trate, el interesado acude a un Notario para que éste redacte y autorice la escritura de constitución. El Notario solicita al interesado que le entregue el original de la certificación; comprueba que está vigente, que ha sido expedida a nombre del fundador, promotor o, en su caso, de la misma sociedad, si se trata de modificación de denominación y a continuación protocoliza dicha certificación con la escritura matriz.

La protocolización de la certificación es un acto básico en el proceso de constitución de una sociedad, pues a partir de ese momento la certificación protocolizada no puede ser sustituida por otra (artículo 14.2 de la Orden de 30 de diciembre de 1991, salvo los supuestos de rectificación o, en su caso, de extravío). Además, el acto de la protocolización implica que la certificación protocolizada cumple la misma finalidad que la del resto de los instrumentos públicos incluidos en el protocolo, esto es, su conservación con fines reproductores.

El Notario expide copia de la matriz que documenta una escritura de constitución, pudiendo utilizar el medio de reproducción de la certificación que considere oportuno (artículo 236 del Reglamento Notarial y Resolución de este Centro Directivo de 6 de octubre de 1994). Dicha copia autorizada, junto con la certificación, ya se haya incorporado ésta mediante fotocopia o mediante transcripción, se presenta en el Registro Mercantil provincial competente el cual, respecto de dicha certificación, limita su calificación a dos cuestiones: que efectivamente está incorporada la certificación por el medio que sea y que por su contenido se trata de una certificación.

Tiene pues razón la Notario cuando afirma en su recurso que el Registrador Mercantil Provincial «nunca ve» (sic) el original, pues éste se encuentra protocolizado, debiendo sujetarse tal Registrador Mercantil provincial a lo que resulte del título presentado, el cual goza de los efectos de veracidad e integridad previstos en el artículo 17 bis, apartado segundo, letra b) de la Ley del Notariado, de 28 de mayo de 1862, pues tal título está amparado por la fe pública notarial.

4. Trasladados los anteriores argumentos a la cuestión sujeta a debate, el único matiz viene dado por la existencia de una certificación en soporte electrónico, pues es evidente que la misma, por motivos físicos, no puede protocolizarse directamente.

No obstante, tal situación está perfectamente contemplada en la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, ya que, por la razón expuesta anteriormente, se prevé la posibilidad de que el Notario testimonie, bajo su fe, las comunicaciones o notificaciones electrónicas recibidas o efectuadas (artículo 113.1 de la citada norma). Por ello, tratándose de una certificación electrónica de denominación, el Notario, previa comprobación de este soporte electrónico, trasladada a papel en único ejemplar imprimible el contenido de aquella el cual incorpora a la escritura matriz y, por tanto a su protocolo, todo ello bajo su fe pública.

Deben hacerse unas precisiones, llegados a este punto:

Primero, corresponde al Notario en el ejercicio de su función de control de legalidad, la comprobación de que la certificación electrónica ha sido expedida por el Registrador Mercantil Central y que la misma reúne los

requisitos a que se refiere el artículo 413 del Reglamento del Registro Mercantil.

Segundo, tratándose de una certificación electrónica es el Notario destinatario el que deberá comprobar la vigencia del certificado de firma electrónica reconocida con el que tal certificación deberá estar obligatoriamente firmada.

Tercero, la comprobación de ese certificado implica, entre otros extremos, que el mismo no está revocado; que no está caducado; que la cadena de confianza es válida; y, por último, la verificación de la firma criptográfica según los procedimientos estándares.

Cuarto, comprobados tales extremos es el Notario el que asume, bajo su responsabilidad, las consecuencias inherentes a cualquier error, negligencia o fallo producido en esa comprobación y, en lógica consecuencia, si el Notario, acreditados tales extremos, entiende que la certificación electrónica remitida reúne los requisitos legalmente previstos, deberá proceder a su traslado en soporte papel y posterior incorporación al protocolo.

Podemos observar, por tanto, que la única modificación que ha producido la existencia de la certificación del Registro Mercantil Central en soporte electrónico es que el Notario no puede protocolizar la misma directamente, pues no se encuentra en soporte papel, mas este leve matiz no implica que el Notario deje o deba dejar de controlar el resto de los elementos antes expuestos, trasladando la responsabilidad de este control al Registrador Mercantil provincial, pues no existe precepto alguno que haya ocasionado tal traslado de responsabilidad.

Para concluir, el Notario, una vez que testimonia en soporte papel la certificación y la une a la matriz, expedirá la copia autorizada, incorporando del modo más adecuado dicha certificación electrónica que ya se encuentra en soporte papel, a esta copia autorizada que posteriormente será presentada en el Registro Mercantil correspondiente.

El Registrador Mercantil provincial, presentado el título, deberá seguir calificando los mismos aspectos relativos a la certificación de igual modo que si ésta se hubiera expedido inicialmente en soporte papel, sin que su función se haya visto alterada o modificada en sentido limitativo o expansivo, por el tan reiterado hecho de que la certificación del Registro Mercantil Central se hubiera expedido originariamente en soporte electrónico.

En consecuencia, y por las expresadas razones, procede estimar el recurso interpuesto, pues no corresponde al Registrador Mercantil provincial el control o comprobación de ninguno de los elementos que recoge en su nota. Tal comprobación corresponde al Notario, del mismo modo que sucede con la certificación en soporte papel.

5. Además, este Centro Directivo debe llamar la atención sobre el hecho de que el sistema de expedición de certificaciones electrónicas utilizado es el mismo que el previsto para la constitución de la Sociedad Limitada Nueva Empresa (Real Decreto 682/2003, de 7 de junio, por el que se regula el sistema de tramitación telemática a que se refiere el artículo 134 y la Disposición Adicional Octava de la Ley 2/1995, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, e Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 30 de mayo de 2003, en relación a la entrada en vigor de la Ley 7/2003, de 1 de abril, de la sociedad limitada nueva empresa). Desde ese punto de vista, tiene razón la Notario recurrente cuando afirma que el sistema utilizado en el caso debatido sólo proporciona beneficios para todos los que de un modo u otro intervienen en el proceso de constitución de una sociedad; muy especialmente, resultan beneficiados los destinatarios del sistema de seguridad jurídica preventiva que no son otros que los usuarios y, por ende, los ciudadanos en general.

Desde esa perspectiva, los reparos que manifiesta el Sr. Registrador no pueden tampoco mantenerse, pues al emplearse el mismo sistema en el caso debatido que el previsto legalmente para la obtención de la correspondiente certificación de denominación de una sociedad limitada nueva empresa, resulta más que palmario su fiabilidad, seguridad y legalidad.

En efecto, en el sistema nueva empresa es el Notario el que comprueba todos los extremos a que nos hemos referido anteriormente (vid. Fundamento de Derecho cuarto de esta Resolución), siendo así que no existe obstáculo legal, ni de oportunidad, para que el mismo sistema se emplee en el resto de los tipos societarios, cuando de la obtención de la certificación de denominación se trata.

A los solos efectos ilustrativos, en el sistema nueva empresa la comunicación telemática se efectúa entre el servidor del Consejo General del Notariado y el del Registro Mercantil Central a través de la plataforma «CIRCE»; la certificación en soporte electrónico utiliza el formato «PDF» que está firmado electrónicamente por el Registrador Mercantil Central con su certificado de firma electrónica reconocida, obtenido de conformidad con lo previsto en la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, e Instrucción de este Centro Directivo de 18 de marzo de 2003; dicho formato «PDF»

está configurado de modo tal que, una vez impresa la certificación, resulta imposible volver a imprimir la misma, cumpliendo con ello lo previsto en el Reglamento del Registro Mercantil y la Orden de 30 de diciembre de 1991 y, por último, el hecho de la impresión se notifica telemáticamente y con firma electrónica del Notario al Registrador Mercantil Central.

Asimismo, los requerimientos de seguridad de los sistemas de información utilizados en el caso debatido son los mismos que los previstos para la sociedad limitada nueva empresa.

En conclusión, también desde esta perspectiva resulta evidente que el recurso debe ser estimado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación del Registrador.

Contra esta resolución pueden recurrir los que resulten legitimados de conformidad con los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria, mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la capital de la provincia donde radica el Registro Mercantil, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal.

Madrid, 13 de septiembre de 2004.—La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador Mercantil de Barcelona.

18847

RESOLUCIÓN de 14 de septiembre de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Francesc Xavier Francino i Batlle, Notario de La Seu d'Urgell, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Purchena, doña María del Carmen García-Villalba Guillamón, a inscribir una escritura de aceptación y manifestación de herencia.

En el recurso interpuesto por el Notario de La Seu d'Urgell, don Francesc Xavier Francino i Batlle contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Purchena, doña María del Carmen García-Villalba Guillamón, a inscribir una escritura de aceptación y manifestación de herencia.

Hechos

I

El 2 de abril de 2004 don Francesc Xavier Francino i Batlle, Notario de La Seu d'Urgell, autorizó una escritura de aceptación y manifestación de herencia por virtud de la cual, doña Ana María C.B. y los hermanos G.C., Juan, Antonio, Bartolomé, Ginesa y Fernando Ana María, como herederos abintestato de Antonio G.F. disolvían la sociedad de gananciales, aceptaban la herencia y partían los bienes hereditarios. Se debe señalar que doña Ginesa G.C. actúa en su propio nombre y derecho y como tutora legal de su hermana doña Adoración G.C.

En dicha escritura de manifestación de herencia se expresa que «Intervienen todos ellos en su propio nombre y derecho, además doña Ginesa G.C., en nombre y representación de su hermana doña Adoración G.C., ... Ejerce esta representación en su calidad de tutora legal de la Sra. Adoración en virtud de Auto del Juzgado de Balaguer 1 de fecha 4 de julio de 2000, cuyo cargo aceptó en acta otorgada ante el titular del Jutjat número uno, de 1.ª Instancia de La Seu d'Urgell, el día 18 de septiembre de 2000. He tenido a la vista Testimonios de ambos documentos en los que se otorgan facultades a doña Ginesa G.C., que yo, el Notario, considero suficientes para otorgar la presente escritura de aceptación y manifestación de herencia. Manifiesta la vigencia e ilimitación de su cargo titular, así como la subsistencia e incapacidad de su representada».

A dicha copia autorizada se acompañaba acta de declaración de herederos abintestato de 2 de abril de 2004, autorizada por el mismo Notario.

II

No se ha reseñado la fecha de presentación en el Registro de la Propiedad de Purchena, sino tan solo que causó la copia autorizada antes indicado el asiento de presentación 425 del Diario 96, siendo objeto de la siguiente calificación: «Fundamentos de Derecho: Primero: Falta acompañar testimonio del auto de nombramiento de doña Ginesa G.C. como tutora de doña Adoración G.C., así como del acta de aceptación del cargo, conforme a los artículos 184 y siguientes de la Ley 9/1998, de 15 de julio, por la que se aprueba el Código de Familia de Cataluña.

Segundo: Falta acreditar la aprobación judicial de la partición, conforme a lo dispuesto en el artículo 57 en relación con la Disposición Transitoria Segunda del Código de Sucesiones de Cataluña de 30 de diciembre de 1991.

No tomada anotación de suspensión por no haberse solicitado.
La Registradora. Firma ilegible».

III

Dicha calificación es de 3 de junio de 2004; no consta la fecha de notificación al Sr. Notario, recurriéndose por éste el día 29 de junio de 2004.

IV

El Registrador de la Propiedad efectuó su informe el día 6 de julio de 2004, elevando el expediente a esta Dirección General para su resolución.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1259, 1714 y 1717 del Código Civil; Disposición Adicional Séptima de la Ley Orgánica 6/1985, de 7 de julio, del Poder Judicial; 18, 19 bis, 324, 325 y 327 de la Ley Hipotecaria; 18.2 del Código de Comercio; 17 bis de la Ley del Notariado; 98 y 103 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 57 de la Ley 40/1991, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Código de Sucesiones por causa de muerte de Cataluña; 212 de la Ley 9/1998, de 15 de julio, por el que se aprueba el Código de Familia de Cataluña; las sentencias de la Audiencia Provincial de Alicante, de 28 de abril de 2004 y de la Audiencia Provincial de Valladolid de 30 de junio de 2003, 30 de enero y 18 de marzo de 2004 y las Resoluciones de 27 de enero de 1987, 10 de enero de 1994, 6 de febrero de 1995, 12, 23 y 26 de abril, 3 y 21 de mayo, 30 de septiembre y 8 de noviembre de 2002, 23 de enero, 8 de febrero, 11 de marzo, 29 de julio, 29 de septiembre y 17 de noviembre de 2003 y 11 de junio de 2004.

1. El objeto del presente recurso consiste en dilucidar si el Notario ha cumplido con las exigencias dimanantes del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, al reseñar el poder del que emanan las facultades representativas de los apoderados e incorporar un juicio de suficiencia de tales facultades atendido el negocio jurídico concluido. Asimismo, se plantea la cuestión relativa a la aprobación judicial de la partición, dada la presencia de una incapacitada, que está representada para el acto por su hermana, tutora legal de aquélla.

La Registradora de la Propiedad calificó del modo expuesto en el Hecho Segundo el título presentado interponiendo el Notario recurso frente a dicha calificación con base en los siguientes argumentos: primero, que la aportación de los testimonios de las resoluciones judiciales relativas al nombramiento de tutor y a la aceptación del cargo, no es precisa examinado el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre y que, en cualquier caso, los preceptos citados por la funcionaria calificadora, en ningún caso, fundan la pretensión de ésta de que tales testimonios se aporten; segundo, en lo relativo a la vigencia y aplicación al supuesto del artículo 57 y Disposición Transitoria Segunda del Código de Sucesiones por causa de muerte, aprobado por Ley 40/1991, de 30 de diciembre, es cierto que el mismo exige aprobación judicial para la partición, pero no es menos cierto que el artículo 212 de la Ley 9/1998, de 15 de julio, por el que se aprueba el Código de Familia es ley posterior y que, como tal, ha derogado tácitamente esa norma. A tal efecto, añade que no puede considerarse ley especial el Código de Sucesiones por causa de muerte, dada la pretensión declarada de cumplimiento del Código de Familia en esta materia, así como por la evolución legislativa seguida al respecto. Añade que el artículo 62 de la Ley 39/1991, de 30 de diciembre, de la tutela e instituciones tutelares, exigía la autorización judicial previa y su aprobación posterior, tanto para la partición como para la división de la cosa común. Sin embargo, esta exigencia ha desaparecido en el actual artículo 212 del Código de Familia, lo que supone buena prueba de la innecesariedad de esa aprobación judicial. Por último, la derogación del artículo 57 del Código de Sucesiones por causa de muerte, en este punto, resulta aun más palpable si se atiende al hecho de que para cualquier otra división de cosa común no se exige dicha aprobación judicial; tercero y último, aun cuando no estuviera derogado el artículo 57 del citado Código de Sucesiones por causa de muerte, una interpretación teleológica del mismo, a la luz de las Resoluciones de este Centro Directivo, pone de manifiesto la innecesariedad de la aprobación judicial dado