

**RESOLUCIONES DE LA  
DIRECCION GENERAL  
DE LOS REGISTROS Y  
DEL NOTARIADO**



# Dirección General de los Registros y del Notariado

A cargo de Arturo GALLARDO RUEDA,  
Letrado del M. de Justicia

## Hipoteca mobiliaria

### RESOLUCION DE 6 DE NOVIEMBRE DE 1950

Otorgada una escritura de constitución de prenda agrícola sin desplazamiento en garantía de la devolución de determinada cantidad, fué presentada en el Registro de la Propiedad correspondiente, donde mereció la siguiente calificación: "Denegada la inscripción del precedente documento, presentado juntamente con otra escritura complementaria, porque, regulada hoy la prenda sin desplazamiento, en todas sus formas, exclusivamente por el Código civil en la Sec. 2.<sup>a</sup>, Tít. XV, de su Lib. IV, como consecuencia de la Ley de 5 de diciembre de 1941, que, según se dice en su preámbulo, abarca la generalidad de los casos de este contrato, no es posible aplicar el Real Decreto de 22 de septiembre de 1917 sobre prenda agrícola, cuyas disposiciones han quedado recogidas e incorporadas en la nueva Sección del Código civil. Y no publicada todavía la disposición a que alude el artículo adicional de la citada Ley de 5 de diciembre de 1941, que deberá reglamentar estos contratos, sus requisitos, su endoso y su inscripción en el Registro de la Propiedad, no hay términos hábiles para calificar un contrato cuyos requisitos y circunstancias no han sido reglamentados, ni posibilidad material de practicar asiento alguno en el libro de Hipoteca mobiliaria, que todavía no existe".

Interpuesto recurso gubernativo, alegó el Notario autorizante que las normas incluídas en el Código civil sobre prenda sin desplazamiento tienen sólo un valor programático en tanto no se publique una reglamentación que las haga prácticamente aplicables. El Registrador, aun reconociendo lo anómalo de la cuestión legislativa planteada, insiste en su criterio añadiendo que del contexto de la Ley de 1941 puede inducirse el propósito derogatorio del legislador respecto del Real Decreto de 1917, y en que, sin duda, fué intención de las partes acogerse al Código civil modificado, puesto que en el título se dice que "el propietario consiente expresamente la inscripción de esta escritura en el Registro de la Propiedad, sección de prenda sin desplazamiento, y consiente también en que, en la inscripción de la finca a que se ha hecho referencia, se practique la nota marginal que previene el artículo 1.866 bis del Código civil".

*El auto presidencial ratifica la tesis del Registrador y habiéndose recurrido en alzada ante la Dirección, ésta resuelve la procedencia de la inscripción solicitada, fundándose en que:*

A) *La naturaleza de la Ley de 5 de diciembre de 1941 es la de una norma en situación de "vacatio legis" por estar necesitado, según el propio legislador, de una posterior regulación complementaria de sus preceptos, de la cual se hace depender su efectividad.*

B) *Los preceptos programáticos no son suficientes por sí solos para derogar las disposiciones en vigor, que continuarán subsistentes hasta que pueda aplicarse la nueva Ley, porque no es presumible admitir que la voluntad legislativa haya sido limitar el ordenamiento jurídico y privar tácitamente de eficacia a preceptos que atendían necesidades sociales, mientras no sean plenamente aplicables las nuevas normas.*

C) *La Ley de 1941, que carece de disposiciones derogatorias, ha de estimarse que mantiene subsistente el Real Decreto de 22 de septiembre de 1917, que "acaso" cuando entre en vigor en su plenitud el nuevo sistema instaurado, perderá su virtualidad.*

COMENTARIO.—*El interesante problema planteado viene de nuevo a enfrentar a dos direcciones jurisprudenciales, la vinculada a una interpretación "strictu sensu" y la que entrevera los recursos de la "bona fidei" en el contenido de sus resoluciones. El propio Registrador se siente inclinado a reconocer lo insólito de la cuestión, pero se mantiene, como es su deber, en los más puros términos de la hermenéutica legal. Por el contrario, el Centro Directivo se ve obligado a combinar la técnica con la necesidad de proporcionar adecuados cauces a la realidad social, sirviéndose, en el caso concreto planteado, de una interpretación tan lata como necesaria del artículo adicional de la Ley de 1941.*

## Oposición a la práctica de inscripciones en el Registro mercantil

### RESOLUCION DE 4 DE DICIEMBRE DE 1950

Después de inscrita una escritura de disolución de cierta Sociedad Limitada, uno de los socios comparece por instancia ante el Registrador competente poniendo de manifiesto las que, a su juicio, fueron razones suficientes para determinar la denegación de la referida inscripción. Figuran, entre ellas, el insuficiente apoderamiento del liquidador por parte del solicitante, la no constancia del acuerdo disolutorio en los libros sociales de actas, y el incumplimiento de operaciones que convencional y legalmente—Decreto de 17 de julio de 1947—debieron preceder a la supuesta liquidación.

El Registrador puso nota calificadora en el documento presentado, haciendo constar que en el mismo no se solicita la práctica de operación registral alguna y únicamente se formula oposición a una inscripción anteriormente practicada. Tampoco se consideró procedente tomar anotación preventiva.

*Interpuesto recurso gubernativo y mantenida la nota en el Acuerdo del Registrador, la Dirección General lo confirma reiterando la doctrina legal conocida:*

A) *El recurso gubernativo contra la calificación de los Registradores mercantiles sólo procede cuando dichos funcionarios suspendan o de-*

*nieguen las inscripciones, cancelaciones, anotaciones o notas marginales, y no es de aplicación a los casos en que los títulos causaron ya sus respectivos asientos.*

B) *Las personas que se crean perjudicadas por los asientos practicados podrán acudir a los Tribunales para contender entre sí acerca de la validez o nulidad de los documentos u obligaciones que motivaron las inscripciones correspondientes, sin que proceda en vía gubernativa estimar la petición formulada.*

COMENTARIO.—*Cualquiera que sea el juicio que doctrinalmente merezca la insólita comparecencia ante el Registrador para "oponerse" a que practique determinados asientos, en circunstancias como las del supuesto contemplado, es evidente que debe funcionar el principio de que, una vez practicados, se hallan ya bajo la salvaguardia de los Tribunales de Justicia y que la vía legal para su impugnación y la de los títulos u operaciones que los determinaron no es la gubernativa, sino la judicial. El Registrador y la Dirección lo entienden así correctamente.*

## Subrogación

### RESOLUCION DE 7 DE DICIEMBRE DE 1950

Por escritura de 17 de diciembre de 1920, el B. H. prestó a determinada Sociedad Anónima 3.000.000 de pesetas de principal más intereses y costas, con garantía hipotecaria, que fué inscrita; en 6 de septiembre y 23 de diciembre de 1943, el B. de V., por orden de la C. de A. y M. de P. M. de B., remitió al B. H. el resto que, en esta fecha y del primitivo préstamo, se le adeudaba todavía, librándose la carta de pago que obra en el expediente. Y sólo en escritura de 10 de febrero de 1944 la citada C. de A. concierta con la Sociedad prestataria un nuevo préstamo que subrogaría a aquélla en los derechos y obligaciones derivados del saldo de la primera hipoteca todavía pendiente, con ciertas modificaciones.

Presentada la primera copia de esta escritura, con otros documentos, en el Registro de la Propiedad, fué denegada su inscripción por el defecto insubsanable de la imposibilidad de novar en 10 de febrero de 1944 una obligación que estaba extinguida desde el 17 de septiembre anterior (fecha en que el B. de V. hizo el aludido ingreso al B. H., por cuenta de la C. de A.), ni consiguientemente subrogar en ella a un nuevo acreedor en perjuicio de terceros inscritos.

*Interpuesto recurso gubernativo contra la calificación, el auto presidencial revoca ésta, pero habiéndose alzado el Registrador, la Dirección General la confirma, declarando que la escritura calificada no se halla redactada con arreglo a las solemnidades y prescripciones legales, en virtud de la siguiente doctrina:*

A) *Que hallándose en vigor y sin cancelar la inscripción de la hipoteca constituida a favor del acreedor, no existe obstáculo registral para la subrogación de un tercero en los derechos de aquél, y únicamente ha de*

puntualizarse si se cumplieron los requisitos legales necesarios para la validez y eficacia de la subrogación personal a favor de la C. de A. de B.

B) Que la operación proyectada por esta Caja no puede calificarse de subrogación legal porque: 1.º En la escritura de 10 de febrero de 1944, si bien se pretendió excluir la subsistencia de las cláusulas y condiciones que regían el préstamo del B. H. que fueron privativas de este establecimiento, no se tuvo en cuenta todo el alcance que imponía la condición singular y privilegiada de dicho acreedor, configurada en la Ley de 2 de diciembre de 1872 y en sus Estatutos de 11 de noviembre de 1928, modificados en 6 de junio de 1947; 2.º Las modificaciones introducidas en el primitivo contrato de préstamo, especialmente en cuanto a la duración, tipo de interés, capital y anualidades de amortización, cuya cuantía no consta determinada en la escritura, hacen imposible presumir la existencia de tal subrogación legal; y 3.º En el momento de la calificación registral tampoco se acreditó que la C. de A. fuese acreedor hipotecario posterior, toda vez que el documento de 6 de junio de 1944, en el que consta que dicha entidad es poseedora de 1.200 obligaciones hipotecarias al portador, emitidas por la Sociedad prestataria, no puede surtir efectos por no haber sido presentado a calificación.

COMENTARIO.—Con verdadero acierto destaca la Resolución que la subrogación real prevista en los artículos 1.209 y 1.210 del C. c. se presume realizada cuando un acreedor pague a otro preferente o un tercero no interesado en la obligación, con aprobación expresa o tácita del deudor y dinero propio del pagador, quien se subroga "ope legis" en el crédito y derechos a él anexos, sin que el acreedor deba aprobar la subrogación, "ni se modifiquen las particularidades del crédito transferido", que se adquirirá íntegro o parcialmente, en función del pago, puesto que las modificaciones que pudieran introducirse requerirían el consentimiento del obligado y transformarían la naturaleza de la subrogación, convirtiéndola en convencional.

Como, por otra parte, dice el Registrador, no puede ser indiferente que la escritura de préstamo por la que el deudor adquiere la cantidad necesaria para pagar, sea anterior o posterior al pago, puesto que necesariamente tiene que ser anterior, según el artículo 1.212; extinguida la obligación en septiembre de 1943, no podía novarse en febrero de 1944, porque aceptar esto equivaldría a admitir que el deudor pudiera negociar en cualquier momento el puesto o rango de aquélla, en perjuicio de tercero, doctrina inadmitida en nuestra legislación hipotecaria.

## Valor de las notas marginales de cancelación

### RESOLUCION DE 14 DE DICIEMBRE DE 1950

El Registrador de la Propiedad de Málaga formula siguiente consulta: "I. Si constando al margen de una inscripción de gravamen de naturaleza real nota de referencia a otra inscripción por la cual quede aquélla can-

celada, pero cuya inscripción de cancelación no exista, por haber sido extendida en alguno de los libros destruidos, sin haberse rehabilitado la inscripción cancelatoria desaparecida, ha de consignarse u omitirse el mismo gravamen en la relación de cargas que contengan las inscripciones o anotaciones posteriores relativas a la misma finca. II. Si, en igual supuesto, el mismo gravamen ha de ser incluido en las certificaciones de cargas referentes a las mismas fincas sobre las que aquél se hubiere impuesto, o, por el contrario, habrá de consignarse en tal certificación, insertando también la nota marginal indicadora de su cancelación, con la advertencia de que se hace así por no existir la inscripción cancelatoria."

*Y la Dirección General, teniendo en cuenta que las notas a que se refiere la consulta son, como opina un autorizado hipotecarista, meros apéndices de otros asientos, de misión puramente mecánica y cuya finalidad no es otra que la de relacionarlos, entiende que ni en las anormales circunstancias creadas por la destrucción parcial de los folios registrales está justificado concederles, por sí solas, plena eficacia cancelatoria ni revalorizarlas al extremo de convertirlas de hecho en asientos principales de tal naturaleza, si bien conserven un relevante alcance indicario.*

*En consecuencia, siempre que el Registrador no juzgare suficientemente acreditada la cancelación de la inscripción hipotecaria ni, por lo tanto, pudiera reputar la finca libre del gravamen, deberá reflejar exactamente el estado excepcional creado por la destrucción del Registro, lo mismo en las certificaciones que en la sección de cargas de las inscripciones posteriores, insertando literalmente o, en relación, según los casos, la nota marginal de referencia a la inexistente inscripción de cancelación.*

## Usufructo de disposición

### RESOLUCIÓN DE 22 DE DICIEMBRE DE 1950

En testamento abierto, el causante instituyó heredero universal en usufructo vitalicio a su esposa y dispuso que, al fallecimiento de ésta, pasarán los bienes, también en usufructo vitalicio, a su sobrina política, de trece años de edad, y, al de la misma, pasará el pleno dominio de los bienes objeto del usufructo a los hijos o descendientes legítimos de ésta, o, en su defecto, a sus herederos testamentarios o legítimos, a todos los cuales instituye, desde luego, nudos propietarios". Inscrito sucesivamente el usufructo a favor de la esposa y de la sobrina, sobre una participación indivisa en determinada finca, ésta, previa autorización judicial, por ser desconocidas las personas llamadas a la nuda propiedad, la vende a otro partícipe que la requirió al efecto de cesar en el condominio, invirtiéndose el precio en valores del Estado que quedaron depositados en poder del Notario autorizante y a disposición de la vendedora como usufructuaria y de sus hijos o herederos legítimos o testamentarios, como nudos propietarios.

Presentada en el Registro primera copia de la escritura de venta, se calificó con la siguiente nota: "Inscrito el precedente documento sólo en cuanto al usufructo de la participación pro-indiviso y no admitida la inscripción de la nuda propiedad por no aparecer inscrita a favor de los transmitentes, por ser inciertas las personas a quienes, conforme al testamento, pueda corresponder el pleno dominio".

Interpuesto recurso gubernativo por el funcionario autorizante, se alegó fundamentalmente que por ser desconocidos los nudo propietarios no puede exigirse inscripción a favor de los mismos ni de nadie, que el testador no prohibió al usufructuario los actos de disposición y la vendedora ha obtenido autorización del Juzgado, que el testador autorizó en cierto modo para enajenar cuando atribuyó a la última usufructuaria poder de disponer "mortis causa" y que podría haberse creado artificialmente un nudo propietario instituyéndole heredero testamentario la usufructuaria, pero que no pareció procedente recurrir a este forzado procedimiento.

Por su parte, el Registrador defendió su criterio con los siguientes argumentos, esencialmente extractados: Que entre los efectos registrales de los asientos figuran la legitimación y el tracto sucesivo; que la transmisión del pleno dominio, fijada para un día cierto en el "an", pero incierto en el "quando", en favor de personas determinables en el futuro, es causa de que la nuda propiedad de que se trata no esté inscrita a nombre de nadie ni pueda estarlo mientras viva la usufructuaria, estando, sin embargo, mencionada a favor de personas distintas de la indicada señora, quien en su consecuencia no puede transmitirla registralmente, y que la forma de la institución supone obligación de conservar o prohibición de disponer.

Ambos informantes citan abundante jurisprudencia, y aluden a determinadas posturas doctrinales en torno al pseudo-usufructo testamentario.

*El presidente de la A. Territorial revocó la nota calificadora, pero la Dirección la ratifica, declarando no inscribible la escritura, en virtud de que:*

A) *Constituye regla general en nuestro ordenamiento jurídico, aunque carente de la formulación expresa que tiene en otros, la de que el heredero ha de existir en el momento de apertura de la sucesión, porque es entonces cuando debe apreciarse su capacidad para suceder. Ello obliga a examinar con la máxima cautela los llamamientos hechos en favor de los "nasciturus nodum concepti".*

B) *Aun cuando se prescindiera del valor que es necesario atribuir a la voluntad del testador, ley de sucesión, y, en virtud de una analogía más o menos forzada, se consintiera que la usufructuaria, como administradora de los bienes de la herencia, tenía facultades dispositivas, en el caso planteado concurren las siguientes circunstancias negativas: 1) La forma en que se transcribe el auto de autorización judicial no permite conocer sus fundamentos legales; 2) La enajenación se formalizó ocho años después de ser autorizada y hallándose ya casada la usufructuaria, lo que hace presumir que en tan largo tiempo hayan variado las circunstancias que sirvieron de fundamento al auto judicial; 3) Haberse verificado la venta sin pública subasta ni previo avalúo, requisitos de conveniente aplicación para operar en tan delicados supuestos, alejando toda sospecha de acuerdo fraudulento.*

COMENTARIO.—Ya la Resolución del Centro directivo, de 22 de junio de 1943, sentó la doctrina fundamental de que la autorización judicial en que la enajenación pretende apoyarse no puede suplir la carencia de poder dispositivo. Por otra parte, la usufructuaria, para poder vender la nuda

*propiedad, habría de representar a los futuros titulares o al causante, sin que tal circunstancia pueda deducirse del testamento ni de la autorización judicial recaída en un acto de jurisdicción voluntaria. Son aplicables también la Resolución de 9 de enero de 1918 y el principio, admitido por la doctrina, de que los llamados a la propiedad en el denominado pseudo-usufructo testamentario resultan indeterminados, por lo general, hasta el momento de la muerte del usufructuario.*

## Calificación de la capacidad de los extranjeros

### RESOLUCION DE 17 DE ENERO DE 1951

Un extranjero, casado, vende, en escritura pública otorgada ante el Cónsul español competente, una finca sita en territorio español, sin que conste el régimen matrimonial de bienes, puesto que el funcionario autorizante se limita a suponer vigente el de gananciales de nuestro Código civil, en vista de determinado expediente de jurisdicción voluntaria instado por la esposa para privar a su marido de las facultades de administrador.

Presentada la primera copia en el Registro de la Propiedad, es calificado del modo siguiente: "No admitida la inscripción del precedente documento, que se presentó acompañado de una certificación expedida por el Cónsul de España en Villarreal de San Antonio (Portugal), por no poder hacerse su completa calificación, mientras no se aporte la certificación que determina el artículo 36 del Reglamento de la Ley Hipotecaria, en la que se afirma si el otorgante vendedor, de nacionalidad portuguesa según el título y el Registro, tiene o no, con arreglo a las leyes de su país, la capacidad legal necesaria para vender la finca que es objeto del contrato y que fué adquirida por el mismo en estado de casado."

Interpuesto recurso gubernativo, se alegó por el recurrente que la certificación que determina el citado artículo 36 no es un elemento de juicio que el Registrador pueda exigir y utilizar a su antojo, ya que se trata de un documento que puede aceptar el Notario, si lo estima suficiente, para dar por acreditada la capacidad civil de los extranjeros que traten de otorgar títulos inscribibles, pero que no puede exigir el Registrador para calificar una escritura que tiene su fundamento en otra inscrita, que por este medio volvería a ser calificada. Por su parte, el Registrador informó que las facultades calificadoras incluyen el examen de capacidad de los otorgantes; que si para apreciar la de los españoles el funcionario está inexcusablemente obligado a conocer las leyes que la regulan, no lo está cuando de extranjeros se trate, y, por ello, el informante, haciendo aplicación del artículo 36 del Reglamento Hipotecario, se abstuvo de calificar el título de compraventa, en tanto no sea aportada la certificación del Cónsul portugués en la que se acredite de modo terminante si el vendedor, con arreglo a las leyes de su país, tenía la capacidad legal para otorgar el acto que se pretendía inscribir.

*El Presidente de la Audiencia Territorial confirmó, en auto correspondiente, la calificación impugnada, cuya doctrina es también aceptada por la Dirección General de los Registros, en virtud de las siguientes consideraciones:*

A) *Por no regir respecto de las leyes extranjeras la máxima "Iura novit curia", no puede exigirse a los funcionarios españoles que apliquen*

*de oficio tal derecho, y por ello, la capacidad de los otorgantes extranjeros, que ha de calificarse con arreglo a su Ley nacional, es preciso que se acredite de modo auténtico, y con tal finalidad aparece redactado el párrafo tercero del artículo 36 del Reglamento Hipotecario, en armonía con lo dispuesto en la Regla 5.<sup>a</sup> del artículo 168 del vigente Reglamento Notarial.*

B) *El Registrador tiene el deber de calificar, bajo su responsabilidad, la capacidad de los otorgantes, sin que las manifestaciones del fedatario le vinculen en este punto, por lo que puede exigir la aportación de los documentos complementarios que juzgue necesarios, y, por ello, debe estimarse que tiene facultades para pedir la justificación del contenido y vigencia de las normas reguladoras de la capacidad civil de los extranjeros, incluso tratándose de escrituras autorizadas por los Cónsules españoles en el ejercicio de funciones notariales, sometidas a la calificación en igual forma que las otorgadas ante Notario.*

C) *La anterior doctrina es aplicable al caso planteado, puesto que en el documento presentado sólo se consigna una presunción de que el matrimonio se contrajo bajo el régimen español de la sociedad de gananciales.*

COMENTARIO.—*La Dirección General, que ha centrado tan perfectamente la cuestión planteada, ratifica su anterior doctrina, reiteradamente expuesta, lo que nos releva de todo comentario. La alegación del recurrente en el sentido de que el Registrador, al resolver denegando, volvía a calificar inscripciones anteriores, olvida la necesidad de tener en cuenta los datos que resultan del Registro para fundar su resolución.*