

23353 *RESOLUCION de 22 de octubre de 1985, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Las Palmas don Angel Sanz Iglesias contra la negativa del Registrador mercantil de la misma localidad a inscribir una escritura de constitución de Sociedad Anónima.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Las Palmas don Angel Sanz Iglesias contra la negativa del Registrador mercantil de la misma localidad a inscribir una escritura de constitución de Sociedad Anónima;

Resultando que por escritura de 26 de febrero de 1985, autorizada por el Notario recurrente, tres súbditos de nacionalidad coreana: Don Su Sang Han, don Hyung Chul Cho y doña Sang Sook Nam Cha, con tarjetas de residencia, autorizaciones números 980, de 9 de agosto de 1983; 765, de 10 de mayo de 1983, y 2.515, de 23 de noviembre de 1984, respectivamente, constituyeron la Compañía mercantil anónima «Han Canaria, Sociedad Anónima»;

Resultando que presentada en el Registro Mercantil primera copia de la anterior escritura, fue calificada con nota del tenor siguiente: «Suspendida la inscripción del adjunto documento por el defecto subsanable de no acreditarse la vigencia de las tarjetas de residencia de los socios extranjeros intervinientes o, en su defecto, la aportación dineraria exterior, y en su caso, verificación positiva de la Dirección General de Transacciones Exteriores. Extendida a solicitud expresa y escrita del presentante sin que se solicite la práctica de otras operaciones.—Las Palmas de Gran Canaria, 6 de mayo de 1985.—El Registrador mercantil.—Firma ilegible»;

Resultando que el Notario recurrente interpuso recurso de reforma y subsidiariamente gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que en la comparecencia de la escritura se indican como documentos personales de los comparecientes para don Su Sang Han, autorización de residencia expedida el 9 de agosto de 1983; para don Hyung Chul Cho, el mismo documento, renovado el 10 de mayo de 1983, y para doña Sang Sook Nam Cha, igual autorización, expedida el 24 de noviembre de 1984; que como la escritura calificada se autorizó el 26 de febrero de 1985, todos ellos están dentro del plazo de vigencia de dos años que establece el artículo 21 del Decreto 522/1974, de 14 de febrero; que los comparecientes acreditan su personalidad ante el Notario con esos mismos documentos, y ello implica que no están caducados, pues en caso contrario el documento adecuado a efectos de la fe de conocimiento sería el pasaporte o la tarjeta de identidad de su nación;

Resultando que el Registrador dictó acuerdo manteniendo la calificación en todos sus extremos, y expresó que el mismo criterio del Notario recurrente ha sido mantenido por el Registrador, en cuanto a duración de las tarjetas de residencia y su renovación, hasta que observó la expedición de algunas de estas por menor plazo; que consultada la autoridad gubernativa y la Brigada de Extranjeros manifestaron que, efectivamente, se expedían en ciertos supuestos por plazo inferior cuando iban acompañadas de permiso de trabajo, basándose en los artículos 24 y 26 del Decreto 522/1974; que habría de justificarse la aportación dineraria exterior, y en su caso, la previa verificación positiva de la Dirección General de Transacciones Exteriores, si nos encontráramos en el supuesto de una tarjeta de residencia expedida por plazo menor al de dos años, prórroga por el mismo plazo de dos años, y, por último cinco años; que la identificación por las tarjetas de residencia no justifica su vigencia, sino que ésta debe acreditarse, lo cual podría haberse hecho al Registrador por muy diversos medios, sin que sea necesario se realice precisamente mediante la aseveración de tal extremo en la escritura, justificación que no se ha realizado;

Vistos el Decreto de 14 de febrero de 1974 y Real Decreto 3 de mayo de 1980;

Considerando que la legislación española aplicable a los actos jurídicos realizados por extranjeros en territorio español ofrece un tratamiento diverso, según tengan o no los interesados la condición de residentes, de lo que dependerá el que las aportaciones para constituir una Sociedad Anónima puedan ser calificadas como inversiones extranjeras;

Considerando que la forma normal de acreditar esta condición de residente es a través de la tarjeta de residencia expedida por las autoridades españolas, que por regla general se conceden por un plazo de vigencia de dos años —véase artículo 21 del Decreto de 1974 citado en los vistos—, pero a la vez existen disposiciones que prevén autorizaciones por plazos más amplios o más reducidos así como circunstancias de anulación de las mismas, por lo que no basta señalar en la escritura la tenencia de la referida tarjeta de residencia legal, sino que debe quedar acreditado que se encuentra en vigor;

Considerando que precisamente el Real Decreto de 3 de mayo de 1980, sobre concesión y prórroga de autorizaciones de residencia a extranjeros que pretendan realizar en España una actividad

lucrativa por cuenta propia o ajena, que deroga el anterior de 2 de junio de 1978, y cuantas disposiciones legales se opongan al mismo, al establecer el procedimiento para la tramitación del expediente unificado de permiso de trabajo y de residencia (véase artículo 3.º) señala que ambos tendrían un mismo periodo de validez, que ya no ha de sujetarse al de dos años indicado en el Decreto de 1974, sino al señalado al otorgar el permiso de trabajo;

Considerando que en consecuencia, y dada la enorme trascendencia de esta cuestión, a los efectos señalados en el considerando primero, no basta que el Notario autorizante señale en la escritura la fecha de expedición de las tarjetas de residencia, pues dada la diversidad de plazos de caducidad que cada una pueda tener, es necesario que haga constar o, en su caso, reseñe, por cualquiera de los medios de que reglamentariamente dispone, que dichas tarjetas se encuentran en vigor, lo que normalmente sucederá por lo que resulte de las mismas, cuando las tenga a la vista;

Esta Dirección General ha acordado confirmar el acuerdo y la nota del Registrador.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. S. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 22 de octubre de 1985.—El Director general, Gregorio García Ancos.

Sr. Registrador mercantil de Las Palmas.

23354 *RESOLUCION de 24 de octubre de 1985, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Barcelona don Bartolomé Masoliver Ródenas contra la inscripción practicada por el señor Registrador de la Propiedad de Gerona en la que arrastra determinado gravamen de sustitución, en virtud de apelación del recurrente.*

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Barcelona don Bartolomé Masoliver Ródenas contra la inscripción practicada por el Registrador de la Propiedad de Gerona en la que arrastra determinado gravamen de sustitución, en virtud de apelación del recurrente;

Resultando que mediante escritura de capitulaciones matrimoniales otorgada ante el Notario de Barcelona don Enrique Gabarró Samsó, el 27 de septiembre de 1947, don José María Vilahur Casellas hizo donación de la nuda propiedad a su hijo, don Jaime Vilahur Pedrols, de varias fincas, entre ellas la heredad denominada «Manso Gruart», inscrita en el Registro de la Propiedad de Gerona; que dicha donación quedó gravada con una cláusula de sustitución, que literalmente dice así: «... segundo: El donatario podrá disponer libremente de los bienes donados, si muere dejando uno o más hijos o descendientes legítimos que entonces tengan o después alcancen la edad de testar, pues en caso contrario pasarán a sus hermanos en la forma que los donantes hayan expresamente dispuesto con posterioridad a esta fecha y a falta de tal disposición expresa, sustituirán al donatario, no juntos, sino uno después de otro, con preferencia de varones a hembras y de mayor a menor edad; queriendo que los nietos entren en representación y derecho de su padre o madre (hija de los donadores), premuerto al purificarse a su favor la sustitución ordenada, no juntos, sino con idénticas preferencias de primogenitura y sexo. Cualquiera sustituto fideicomisario queda sujeto a las mismas condiciones que el fiduciario. No obstante la sustitución establecida, podrá el donatario (o el sustituto o sustitutos sucesivos que tal vez posean los bienes descritos) disponer a título oneroso, del todo o parte de los mismos, cuando y mientras tengan uno o más hijos que hayan alcanzado la pubertad; que tras una serie de vicisitudes que no interesan, el donatario don Jaime Vilahur Pedrols adquirió el pleno dominio de esta finca, sujeta al gravamen de sustitución antes indicado, y con fecha 30 de mayo de 1978 hizo donación de la finca «Manso Gruart» a su hijo don José Guillermo Vilahur Fornés en escritura autorizada por el Notario de Barcelona don Bartolomé Masoliver Ródenas, quien la inscribió a su nombre con el mismo gravamen de sustitución;

Resultando que por escritura de 4 de junio de 1981 ante el indicado Notario de Barcelona don Bartolomé Masoliver Ródenas el último donatario don José Guillermo Vilahur Fornés segregó de la finca «Manso Gruart» una parcela de una hectárea, que vende a doña Dolores Fores Alibes, libre de toda carga, gravamen o afectación;

Resultando que el Registrador practicó la inscripción, según nota del siguiente tenor: «Con el gravamen de sustitución resultante del Registro se ha inscrito el presente documento en el tomo 2.212 del Registro de la Propiedad, libro 109 del Ayuntamiento de Cassá de la Selva, folio 114, finca número 4.976, inscripción primera. Gerona, 4 de mayo de 1982.—El Registrador de la Propiedad.—Firma ilegible.»;

Resultando que el Notario alegó: Que el gravamen transcrito implica una reversión en favor de persona distinta del donante, regulado en el artículo 341 de la Compilación del Derecho Civil de Cataluña; que dicha reversión fue establecida con dos características: a) la de no ser pura, sino con la condición «si sine liberis decesserit» y, la de no abarcar todos los bienes, sino ser de residuo, ya que están autorizados tanto el donatario como los reversionistas a disponer a título oneroso de todo o parte de los bienes, cuando y mientras tengan uno o más hijos que hayan alcanzado la pubertad; que la reversión citada implica una sustitución fideicomisaria condicional; que siendo el padre del vendedor don Jaime Vilahur Pedrols, el integrante del supuesto de hecho de la sustitución, a él hay que atender para comprobar si se cumplen los requisitos establecidos para poder ejercitar las facultades dispositivas a título oneroso; don José Guillermo Vilahur Fornés sí podía realizar actos dispositivos a título oneroso, puesto que su padre, don Jaime, tenía hijos que habían alcanzado la pubertad, uno de los cuales era precisamente don José Guillermo, que, indudablemente, al facultar el documento a los donatarios para realizar actos a título oneroso, no obstante la sustitución establecida, les faculta para que los bienes se transmitan como libres, ya que en otro caso la concesión de tales facultades sería innecesaria, por estar ya prevista por la Ley, y que ello es así se deduce, además, claramente de la transcrita cláusula, de esta manera, tras la escritura de venta, los bienes enajenados quedaron purificados del gravamen, el cual continúa afectando a aquellos bienes de los que todavía es titular don José Guillermo en virtud de la donación efectuada por su padre;

Resultando que los Registradores de la Propiedad de Gerona informaron: que el recurso es improcedente, ya que el recurso gubernativo sólo puede interponerse cuando la calificación del Registrador suspenda o deniegue el asiento solicitado, pero no cuando este asiento se ha extendido (Resolución de 11 de noviembre de 1971), reiterada, entre otras, por las de 19 de junio de 1975 y 1 de marzo de 1980); que en la escritura que motiva este recurso no se solicita la cancelación del gravamen, por lo que no ha podido suspenderse o denegarse tal cancelación, y de ahí que, al haberse practicado la inscripción, aunque con el gravamen restitutorio, el recurso sea improcedente; que, no obstante, por razones de celeridad y economía, entran en el fondo del recurso, fundamentando el arrastre del gravamen en que el vendedor, don José Guillermo, no es aún (aunque pueda serlo algún día) sustituto que posea los bienes en concepto de fiduciario o fideicomisario, y no pueda disponer como libres de unos bienes mientras viva su padre y donante, don Jaime;

Resultando que el Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó auto en el que, rechazando la improcedencia del recurso planteado por los Registradores, desestimó, no obstante, el recurso considerando que al donar don Jaime a don José Guillermo los bienes sujetos a gravamen, en lugar de haberlos transmitido a título oneroso, cual podría haberlo hecho a tenor del inciso final de la cláusula gravatoria, dejó tales bienes sujetos a condición «si sine liberis decesserit», que continuó vigente al otorgarse la escritura de compraventa recurrida, por lo que sólo podía y debía inscribirse «con el gravamen de sustitución resultante del Registro»;

Resultando que el Notario recurrente se alzó de la decisión presidencial alegando en su escrito los mismos argumentos que motivaron la interposición del recurso;

Vistos los artículos 641 del Código Civil y 163, 174-4.º, 175, 186 y 341 de la Compilación de Cataluña;

Considerando que antes de entrar en el examen del presente recurso conviene recordar la reiterada doctrina de este Centro directivo, de que no cabe el recurso gubernativo en los supuestos en que se ha realizado la inscripción del documento, ya que sólo puede interponerse cuando se ha suspendido o denegado su acceso al Registro, pero como ya señaló entre otras la Resolución de 19 de junio de 1975, razones de celeridad y economía procesal —que seguramente motivaron la no apelación por parte de los Registradores— que han de estar presentes en toda actuación administrativa, aconsejan no dar por finalizado el expediente y entrar, por consiguiente, en el fondo de la cuestión, dado que podrían de nuevo replantearse iniciando un nuevo recurso solicitando el interesado la cancelación en el Registro del gravamen discutido;

Considerando que la cláusula de las capitulaciones matrimoniales por la que el primer donante faculta disponer a título oneroso de los bienes donados al donatario-fiduciario, así como a los hermanos de este último y a los respectivos descendientes por estirpes de los segundos llamados, para el caso de que entraran en posesión de los bienes como fideicomisarios o sustitutos vulgares infideicomiso —disposición onerosa que llevaría a la extinción del gravamen de restitución respecto del inmueble enajenado y su consiguiente cancelación en el Registro— obliga a estudiar como núcleo esencial de este recurso el de si, por la circunstancia de haber donado el fiduciario los bienes fideicomitidos a uno de sus hijos, goza este último de la misma facultad de disposición que

tenía su padre, así como el resto de los posibles fideicomisarios, y debe, en consecuencia, cancelarse tal gravamen respecto de la nueva finca segregada de uno de los inmuebles recibidos en donación, y que transmitió a título oneroso en la escritura discutida;

Considerando que el gravamen impuesto implica una reversión en favor de personas distintas del donante —artículo 341 de la Compilación de Cataluña— que reúne la característica de ser una sustitución fideicomisaria condicional «si sine liberis decesserit» pactada en actos inter vivos, y del tipo de las de residuo en la que es momento decisivo del tránsito de los bienes, el cumplimiento de la condición al fallecer el fiduciario, para aquellos de que no hubiera dispuesto a título oneroso, y por eso, los demás actos que hubiere podido realizar el fiduciario se encontrarán pendientes para su plena efectividad de que hubiere tenido lugar el evento que origina la purificación del fideicomisario, y que habrá de determinarse en el momento del fallecimiento del donatario-fiduciario;

Considerando que al no haber dispuesto el donatario-fiduciario a título oneroso —lo que originaría la adquisición del inmueble libre de gravamen— sino haber dispuesto a título gratuito, habrá, por tanto, que esperar a su fallecimiento para determinar si tiene lugar la sustitución fideicomisaria impuesta o si los bienes quedan libres —artículo 186 de la Compilación Catalana—; pero la cuestión planteada por el Notario recurrente es la de si la disposición a título oneroso hecha por el segundo donatario durante el período comprendido entre la donación que a su favor se realizó por el fiduciario y el cumplimiento o incumplimiento del evento condicional libera al bien transmitido del gravamen de sustitución;

Considerando que el Notario autorizante entiende que al haber llamado al donante como sustitutos vulgares in fideicomiso a los hijos de los hermanos del donatario, la regla general del artículo 174 de que los hijos puestos en condición no se consideran sustitutos fideicomisarios no es de aplicación, pues se está dentro de uno de los supuestos que excepcionan la norma general, que es el del 175, 4.º, si bien sucede que al no haber sido llamado en testamento, sino en una donación, no puede darse el supuesto de hecho de la vacancia en el llamamiento, pero ello no impide que si los hijos del donatario-fiduciario no pueden sustituir a su padre en el título de la donación, puedan, por el contrario, sustituirle en la titularidad de los bienes —como ha sucedido en este caso— y tener en consecuencia el mismo estatuto jurídico señalado por el donante para los nietos llamados expresamente como sustitutos vulgares de sus padres, y, por tanto, también la facultad dispositiva a título oneroso;

Considerando que frente a lo anteriormente expuesto hay que destacar que el acto dispositivo realizado por el donatario-fiduciario no está incluido dentro de los permitidos por la Ley o autorizados por el testador, sino que se ha otorgado al amparo del artículo 186, 2.º, de la Compilación, que establece la posibilidad de tales actos de disposición, pero siempre quedando su eficacia supeditada a la posible efectividad de la sustitución, y es obvio que aún no se ha alcanzado el momento de determinarla —muerte del donatario—, por lo que, mientras tanto, subsistirá el gravamen, pese a que la probabilidad de su subsistencia resulte —dadas las circunstancias del hecho— muy reducidas.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 24 de octubre de 1985.—El Director general, Gregorio García Ancos.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona.

MINISTERIO DE DEFENSA

23355 ORDEN 713/36888/1985, de 15 de octubre, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia de la Audiencia Nacional, dictada con fecha 28 de mayo de 1985, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Ernesto Ruano Merino.

Excmo. Sr.: En el recurso contencioso-administrativo seguido en única instancia ante la Sección Tercera de la Audiencia Nacional, entre partes, de una, como demandante, don Ernesto Ruano Merino, quien postula por sí mismo, y de otra, como demandada, la Administración Pública, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra resolución del Ministerio de Defensa de 21 de marzo de 1983, se ha dictado sentencia, con fecha 28 de mayo de 1985, cuya parte dispositiva es como sigue: