

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

13956 *RESOLUCION de 20 de abril de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Arévalo Espejo, en nombre del «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alcalá de Guadaíra, a inscribir una escritura de segregación y compraventa, en virtud de apelación del señor Registrador.*

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Arévalo Espejo, en nombre del «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alcalá de Guadaíra, a inscribir una escritura de segregación y compraventa, en virtud de apelación del señor Registrador.

HECHOS

I

Por escritura otorgada el día 29 de abril de 1983, ante el Notario de Sevilla don José Clavero Núñez, los cónyuges Jesús Ydoate y Ortiz de Villajos y doña Gloria Muñoz Melero, reconocieron adeudar solidariamente al «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», 18.059.126 pesetas. Para asegurar el pago de dicho importe constituyeron hipoteca sobre diversas fincas, y al no haber inscrito los citados cónyuges la escritura de segregación y compraventa por la que adquirieron algunas de ellas, no se pudo inscribir la hipoteca que las gravaba. Los cónyuges deudores incumplieron sus obligaciones de pago y la Entidad bancaria al no poder ejercitar la acción hipotecaria por los motivos anteriormente expuestos, inició juicio ejecutivo en reclamación de cantidad, tramitándose en el Juzgado de Primera Instancia número 8 de los de Sevilla, en el que se embargaban, entre otros bienes, la totalidad de las fincas adquiridas por los cónyuges citados en virtud de la escritura de segregación y compraventa otorgada ante el Notario de Alcalá de Guadaíra, don Guillermo Hernández Caja, con fecha 3 de abril de 1978. Tras cumplirse los preceptivos trámites procesales, se libró por el Juzgado, con fecha 23 de enero de 1987, mandamiento al Notario de Alcalá de Guadaíra, don Rafael Morales Lozano, sucesor del Protocolo del Notario autorizante de la citada escritura, para que expidiese copia de la misma a fin de subsanar las inscripciones omitidas por los cónyuges deudores.

Por la expresada escritura de segregación y compraventa, los hermanos Díaz Martín y «Diazlez, Sociedad de Responsabilidad Limitada», vendieron a don Jesús Ydoate y Ortiz de Villajos, dos locales comerciales pertenecientes a los hermanos y cuatro pisos, más una parcela de terreno, que se segregó de otra de mayor superficie, propiedad de la citada Sociedad.

Dicha venta se hizo por precio global, no distribuido entre las fincas vendidas de 1.500.000 pesetas, los dos locales comerciales y 4.500.000 pesetas los cuatro pisos y la parcela segregada (estipulaciones primera y segunda). El precio total alcanzaba 6.000.000 de pesetas y quedaba aplazado en su totalidad por plazo máximo de seis años y representado por seis letras de cambio de 1.000.000 de pesetas cada una, aceptadas por el comprador y libradas en nombre de unos y otra por don Juan de Dios Díaz Martín, que quedan identificadas debidamente en la escritura y determinados sus vencimientos; aclarándose que en cada letra corresponden 50.000 pesetas a cada uno de los cinco hermanos, y las 750.000 pesetas restantes a la Sociedad vendedora (estipulación tercera). En la estipulación cuarta se estableció que la falta de pago de cualquiera de las letras de cambio daría lugar a la resolución de la compraventa, y según el último párrafo de la misma «Dicha condición resolutoria quedará extinguida automáticamente, por caducidad, al cumplirse siete años desde la fecha de la escritura, y el comprador podrá obtener su cancelación con sólo presentar en el Registro de la Propiedad su mismo título de compra, acompañado de las seis letras originales anteriormente reseñadas, salvo el caso de que en el propio Registro apareciese algún asiento contradictorio vigente a la sazón, dando los componentes de la parte vendedora en este acto su expreso consentimiento para que pueda practicarse tal cancelación en los términos dichos».

Con fecha 12 de marzo de 1987, se libró por el Juzgado mandamiento al señor Registrador de la Propiedad, con el que se acompañaba la copia de la escritura, que tenía por objeto, una vez inscrita ésta, la

anotación preventiva de las fincas embargadas relacionadas en la escritura.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Alcalá de Guadaíra copia de la citada escritura, fue calificada con la siguiente nota: «No inscrito el precedente documento porque, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley Hipotecaria, no se determina la parte correspondiente a cada una de las fincas transmitidas del precio de la compraventa a que el mismo documento se contrae, aplazado en su totalidad y garantizado su pago con condición resolutoria. No se practica anotación preventiva de suspensión, aun siendo subsanable dicho defecto, a solicitud del presentante. Alcalá de Guadaíra, 13 de mayo de 1987.—El Registrador. Firmado: Federico Saturnino Peña.»

III

El Procurador de los Tribunales, don Manuel Arévalo Espejo, en representación del «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que es cierto que en la escritura calificada no se indica la parte del precio aplazado correspondiente a cada finca, por lo que en virtud del artículo 11 no es inscribible la condición resolutoria. Pero en dicha escritura se contiene una compraventa, totalmente válida, desde el punto de vista de derecho civil e hipotecario, y una garantía del precio aplazado, civilmente válida, pero defectuosa desde el punto de vista del derecho registral. Si el precio aplazado se hubiese garantizado con hipoteca, aunque lo fuese en la misma escritura de compraventa, parece evidente que, respecto a la compraventa, sería inmediatamente inscribible, y respecto a la hipoteca había de suspenderse la inscripción; a no ser que en la escritura se hubiera hecho depender explícitamente la validez y eficacia de la compraventa de la inscripción simultánea de la hipoteca. Análogamente debe actuarse si se establece en garantía del vendedor el pacto de «lex commissoria» (condición resolutoria explícita). Si el vendedor pretende inscribir su garantía y se niega a prestar su consentimiento, el comprador, para la asignación del precio aplazado correspondiente a cada finca, le queda a salvo su derecho de exigirla judicialmente, por aplicación analógica del artículo 216 del Reglamento Hipotecario. Por otra parte, se estima que en los supuestos de condiciones resolutorias explícitas defectuosas, no subsanadas por las partes, deben conllevar a la inscripción del título traslativo del dominio, haciendo constar la simple expresión de aplazamiento del pago (condición resolutoria tácita), que no surtirá efecto respecto de terceros, quedando tan sólo con efecto entre las partes hasta que las mismas subsanen los defectos que procedan, pues en caso contrario se ampara su manifiesto abuso de derecho y se impide la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica. Que el principio de autonomía de la voluntad deja amplio margen a las partes para determinar el contenido y límites de los derechos y garantías que tienen su origen en la voluntad negociada, dentro del cual ha de comprenderse la posibilidad de establecer términos especiales de duración de los derechos y fijar el término de caducidad de los mismos; y así, el artículo 82, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria establece el supuesto de cancelación automática para dicho caso, y en el supuesto contemplado, según lo establecido en el último párrafo de la estipulación cuarta de la escritura, si hubiese quedado inscrita la venta y la condición resolutoria explícita, esta habría ya de cancelarse de oficio, por estar caducada según resulta del propio título que habría servido para inscribirla; y si ahora se procediera a distribuir el total precio entre las fincas transmitidas, presentada la escritura de compraventa y la subsanatoria, el Registro debería inscribir la transmisión de dominio, pero no la condición resolutoria, por cuanto extinguida no debe tener acceso a los Libros de Registro, al tratarse de carga ya inexistente en virtud de lo establecido en el artículo 51, regla sexta. Que podría por alguien sostenerse que la estipulación cuarta, último párrafo, de la escritura calificada no establece dos supuestos cancelatorios, sino un único supuesto con dos requisitos que han de concurrir simultáneamente. El párrafo expresado contiene dos procedimientos cancelatorios: Por caducidad del derecho y por voluntad del dueño de la finca comprada si resulta ser poseedor de los efectos que la condición garantiza. En el texto aparece sólo la partícula «y», que es conjunción copulativa y propia para enlazar oraciones principales y de idéntico valor, esta interpretación literal nos lleva a considerar que «y» enlaza dos procedimientos cancelatorios distintos y de igual valor; y con una interpretación lógica y sistemática de dicha cláusula, queda patente que en ellas se establecen dos distintos medios o procedimientos de cancelación: La cancelación automática por caducidad sin más requisito

que el transcurso de los siete días especificados en el título, que deberá practicarse por el Registrador en los supuestos del artículo 353, 3 del Reglamento Hipotecario, y la cancelación a instancia del comprador que presente en el Registro su título de compra junto con las seis letras de cambio reseñadas en la escritura, aunque no hayan pasado los siete años, son dos supuestos distintos.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota informó que la exigencia del artículo 11 de la Ley Hipotecaria es una consecuencia del principio de especialidad y, por tanto, una exigencia del interés de los terceros que, al adquirir cualquiera de las fincas afectadas, han de saber cuál es la responsabilidad particular que les alcanza, o que el tenedor legítimo de la letra impagada sepa cuál o cuáles son las fincas contra las que se puede dirigir la acción correspondiente. Que el Registrador al calificar no tiene que tener en cuenta, si se cumplieron o no los siete años a que se refiere la cláusula cuarta de la escritura, ya que la actuación de oficio es excepcional y no se extiende al caso contemplado, que queda sometido a las normas ordinarias que proclaman el principio de rogación o instancia. Que la cláusula que motiva la suspensión contraviene en el artículo 11 y sus concordantes de la Ley Hipotecaria, y, por tanto, el principio de especialidad, que quedaría salvado si los hermanos Díaz hubieran distribuido el precio de su venta entre las fincas a que se refiere y, en consecuencia, hubieran emitido sus propias letras, y la Sociedad hubiere hecho lo propio correlativamente. Que el Banco Hispano Americano está legitimado para pedir la cancelación correspondiente, pero no es quién para solicitar la apreciación de caducidad alguna, en virtud de lo establecido en la Resolución de 23 de septiembre de 1987. Que se está de acuerdo en la validez de la venta, pero no en la de la garantía pactada, ni desde el punto de vista estrictamente civil, artículo 1.504 del Código Civil, ni desde el registral, artículos 9, 10 y 11 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento. Que el camino para que el vendedor quede garantizado, no es inscribir la compraventa sin la garantía, sino presentar la escritura de compra y, una vez suspendida la inscripción, requerir al comprador para distribuir la responsabilidad, y si éste no se presta a ello, demandarlo al amparo del artículo 1.279 del Código Civil y anotar preventivamente dicha demanda. El hecho de que hayan transcurrido casi diez años desde la fecha del otorgamiento de la escritura no modifica para nada cuanto antecede, por el contrario, lo corrobora porque, no habiéndose inscrito la escritura de referencia, mal podrá haber asiento contradictorio que paralice la caducidad alegada. Que los títulos defectuosos no pueden inscribirse salvo lo dispuesto en el artículo 433 del Reglamento Hipotecario. Que en virtud de lo dispuesto en los artículos 9, regla 2.^a y 10 de la Ley Hipotecaria y 51, regla 6.^a del Reglamento, un elemento accidental del negocio jurídico en general (la condición) deviene esencial en el negocio jurídico concreto que lo acoge. Que el artículo 82 de la Ley Hipotecaria presupone que lo que se va a cancelar figura inscrito. Que, aunque hubiese transcurrido el plazo de prescripción, el Registrador no puede apreciarla, función que sólo compete a los Tribunales de Justicia. Que se sostiene que el último párrafo de la estipulación cuarta establece un único supuesto cancelatorio con tres requisitos expresos y uno impuesto por la Ley, a saber: Transcurso del plazo fijado, acta o escritura, inexistencia del asiento contradictorio y pago, en su caso, del Impuesto correspondiente. Estos requisitos presuponen también la posibilidad de cancelar por haber tenido lugar la inscripción. Que los siete años que se establecen, no son plazo de caducidad, sino de preclusión, que queda naturalmente condicionado a la inexistencia de reclamación que incluso puede ser posterior a su transcurso y consignarse cumplidamente en el Registro pese a ese transcurso, y en tanto la condición no sea cancelada, haya o no terceros adquirentes afectados por ella, mientras no se cancele o no transcurra, a su vez, el plazo de prescripción (sic). Una cosa es que el vendedor consenta a priori la cancelación y, otra muy distinta, es que no haya que solicitarla y obtenerla debidamente. Que se debe aclarar a los oportunos efectos: 1.^o que no fue solicitada la inscripción sin constancia de la condición resolutoria; 2.^o que, por tanto, el recurso no se cibe al contenido de la nota, sino al deseo de imponer al Registrador una actuación de oficio y, por ello, oficiosa, que no le compete, y 3.^o que, igualmente, huelga la petición de que se ordene la extensión de una anotación preventiva de embargo, que ninguna influencia ni intervención tiene en lo que es objeto del recurso, aunque dependa de su resultado.

V

El ilustrísimo Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 8 de los de Sevilla, informó que no procede hacer valoración de la nota del señor Registrador al haber sido rechazada la inscripción de la compraventa, por defectos intrínsecos de la misma y no por defectos procesales o dimanantes de los autos en que se acordó el embargo.

VI

El Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla revocó la nota del Registrador fundándose en que es cierto que el pacto «lex comisorias»

formalizado en la escritura de compraventa, como garantía del precio aplazado, no puede tener acceso al Registro, al vulnerarse la obligación de reparto del precio que establece el artículo 11 de la Ley Hipotecaria, pero no lo es menos que la compraventa es perfectamente válida, al contar con todos los elementos que exige el ordenamiento jurídico, siendo viable su posibilidad de acceso al Registro, marginando la condición resolutoria que ha quedado sin funcionalidad, en virtud de lo dispuesto en el último párrafo de la estipulación cuarta de la escritura; y en que la postura del señor Registrador aparece como excesivamente formalista, ya que no tiene funcionalidad al exigir la división del precio entre las fincas, cuando la condición resolutoria carece ya de virtualidad, y su eliminación no puede estimarse como actuación de oficio del Registrador, sino como consecuencia de la petición que se hace por la parte demandante y el juicio ejecutivo, como consecuencia de la anotación preventiva de embargo ordenada por el Juez al conocer de dicho juicio, actuación que trata de garantizar los derechos de quien no ha sido parte en la repetida escritura de compraventa.

VII

El señor Registrador apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones y añadió que la solicitud de no inscripción de la condición resolutoria que se hizo en el escrito de interposición del recurso, hubo de sujetarse a los requisitos del párrafo 3.^o del artículo 433 del Reglamento Hipotecario. Que no se solicitó la cancelación de dicha condición, ya que no es inscribible. Que, no obstante, hubiera requerido la concurrencia de los dos condicionantes del único procedimiento cancelatorio pactado en la escritura. Que el Registrador sólo puede proceder de oficio en los casos legalmente establecidos, pero su actuación nunca puede ser oficiosa. En todo caso, la actuación de oficio se hubiera desenvuelto en el ámbito de la cancelación, pero nunca a la no constancia de un pacto de garantía se fundamenta o no en cierta caducidad. Que entre la condición resolutoria y la hipoteca hay varias diferencias esenciales. Que al margen del desistimiento, se pretendía que no se inscribiera la condición resolutoria, debió procederse exactamente igual, que si inscrita se instara su cancelación. Si el vendedor, según el recurrente, tiene expedida la vía judicial, no es menos cierto que quien la tiene y quien la debe utilizar para defender sus derechos es el que pretenda anotarlos mediante la de embargo. Que, por todo lo que antecede y lo expuesto en el informe es por lo que el funcionario calificador se alza contra la decisión presidencial, y, concretamente cuando se declara que el acceso de la escritura calificada al Registro es perfectamente viable, marginando la condición resolutoria, que ha quedado sin funcionalidad, en virtud de lo dispuesto en el último párrafo de la estipulación cuarta de la escritura, por las siguientes razones: 1.^a Que no es misión de los Registradores al calificar, sino de los Juzgados y Tribunales, en el declarativo correspondiente, apreciar la funcionalidad o no de las condiciones pactadas, sino su inscribibilidad o no. 2.^a Que el Registrador no puede actuar de oficio, sino a virtud de petición expresa, previo pago del Impuesto correspondiente, porque ha surgido así un nuevo tercero: La Hacienda Pública, y 3.^a Que se entiende a: Que no se dan los requisitos exigidos por la aludida estipulación cuarta, al ser acumulativos, y b) que aunque se dieran, sería preciso lo que se ha dicho en el apartado anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 1, 2, 11, 18, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria; 174-1.^o, 353, 425, 433 y 434 del Reglamento Hipotecario, y los artículos 1.255 y 1.504 del Código Civil.

1. El supuesto de hecho que motiva el presente recurso contiene los siguientes elementos definidores:

- Nueve años después de su otorgamiento se presenta al Registro escritura pública en la que se documenta una compraventa de varias fincas, por un precio global determinado, cuyo pago se aplaza y garantiza con condición resolutoria explícita.

- Se prevé, igualmente, en dicha escritura, que la condición resolutoria quedará extinguida automáticamente, por caducidad, al cumplirse siete años desde la fecha de su otorgamiento, pudiendo el comprador obtener la cancelación con sólo presentar en el Registro de la Propiedad el mismo título de compra acompañado de las seis letras de cambio emitidas en representación del precio fijado (que fueron debidamente reseñadas en la escritura), salvo en el caso de que en el propio Registro apareciese algún asiento contradictorio vigente a la sazón.

- Registrador suspende la inscripción por no determinarse la parte del precio correspondiente a cada finca habida cuenta de la garantía establecida.

2. El artículo 11 de la Ley Hipotecaria exige la distribución del precio entre las varias fincas vendidas cuando el pago se aplaza y se garantiza con condición resolutoria explícita. La interdependencia y conexión causal entre la transmisión dominical a favor del comprador y la garantía estipulada en beneficio del vendedor, puede explicar que la no inscripción de ésta por falta de distribución del precio trascienda al tratamiento registral de aquélla, al objeto de impedir que por la fuerza

de los pronunciamientos registrales pueda romperse el equilibrio negociado configurado mediante una hipotética nueva transmisión por el comprador que, inscrita, haría inoperante la garantía real acordada. Ahora bien, una vez agotada la eficacia de garantía real por transcurso del plazo de vigencia que las partes le asignaron (límite temporal cuya validez no ofrece dudas, toda vez que se trata de una garantía libremente añadida por los contratantes al negocio principal, con el reconocimiento legal -vid. artículos 1.255 y 1.504 del Código Civil- y que por su propia esencia y funcionamiento reclama una duración limitada), su inscripción no sólo es absolutamente irrelevante sino, incluso, improcedente, aun cuando se hubiese subsanado esa falta de distribución, de suerte que en modo alguno podrá subordinarse ya la inscripción en favor del comprador al reflejo registral simultáneo de aquélla. Es irrelevante por cuanto: a) extinguida dicha garantía no podrá intentarse ya resolución alguna en los términos que la misma posibilitaba; b) respecto a una hipotética resolución operada de conformidad con ella y durante su vigencia, pero o presentada oportunamente al Registro, le es indiferente que ahora se inscriba o no la condición resolutoria ya extinguida porque, en todo caso, la prioridad registral de aquélla será la determinada por el momento de presentación del título resolutorio, y c) no puede desconocerse que dicha hipotética resolución pudo acceder inmediatamente al Registro por sola voluntad del vendedor con sólo acompañar el título de compraventa que permitiera la inscripción puerile a favor del comprador (sin necesidad de simultánea inscripción de la condición resolutoria pues el vendedor como único beneficiario pudo excluir de la presentación este extremo -vid. artículos 425, 433 y 434 del Reglamento Hipotecario-). En cuanto a la improcedencia reseñada, resulta de las siguientes consideraciones: La exigencia de claridad en el contenido tabular; la inconveniencia de extender asientos que desde el mismo momento se hallan en situación de cancelabilidad cuando ésta ya deriva del mismo título inscribible; el principio de coordinación y exactitud registral que determina el expurgo, incluso de oficio, de cuanto careciera de trascendencia real, lo cual tanto vale para estipulaciones que nunca la tuvieron como respecto de aquellas que ya la han perdido (artículos 98 de la Ley Hipotecaria y 353 del Reglamento Hipotecario), la misma naturaleza de la institución registral encaminada a la publicidad de las situaciones jurídico-reales vigentes (artículos 1, 2, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria) y no al archivo de vicisitudes jurídicas completamente extinguidas que en su día no se registraron.

3. Por lo demás, al no haber perjuicio alguno para terceros por la no inscripción de esa garantía ya extinguida (en ningún caso esta condición de terceros, corresponde a los tenedores de las letras dado que la garantía se establece en beneficio de la obligación causal y no de la cambiaria y no consta la transmisión de aquella al acreedor cambiario) nada impide que el comprador o sus causahabientes puedan solicitar ahora que no se produzca esa inscripción del mismo modo que si la garantía se hubiese inscrito oportunamente, podría aquél solicitar su cancelación con sólo presentar el título de compraventa del que resulta su extinción (artículos 40-b) y 82-2.º de la Ley Hipotecaria y 174-1.º del Reglamento Hipotecario), y no se invoque que como en esta hipótesis la cancelación exigiría la inexistencia de asiento contradictorio, queda igualmente exigida la posibilidad de extensión de tal asiento pues, sin prejuzgar la corrección de tal deducción y las consecuencias que se extraen, esa posibilidad como ya se apuntó, la tuvo el vendedor en todo momento.

4. No puede estimarse la alegación del Registrador en el sentido de que no le corresponde apreciar la extinción de la condición resolutoria pactada por cuanto de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, salvo especificación en contrario, la presentación se extiende a todo el contenido documental y de él juntamente con la fecha de su presentación resulta la extinción actual de aquella garantía.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto apelado.

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

Madrid, 20 de abril de 1989.-El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

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

13957 RESOLUCIÓN de 26 de abril de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Francisco Roca Ayora, en nombre de la Entidad «Viesa, Alborg y Compañía, Sociedad Anónima», contra la negativa de la Registradora Mercantil de Valencia a inscribir una escritura de modificación de un artículo de los Estatutos sociales.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Francisco Roca Ayora, en nombre de la Entidad «Viesa, Alborg y Compañía, Sociedad Anónima», contra la negativa de la

Registradora Mercantil de Valencia a inscribir una escritura de modificación de un artículo de los Estatutos sociales.

HECHOS

I

El día 19 de noviembre de 1987, ante don Vicente Martorell Eixarch, Notario de Valencia, el Presidente del Consejo de Administración de la Entidad «Viesa, Alborg y Compañía, Sociedad Anónima», en su nombre y representación, otorgó escritura pública disponiendo la modificación del artículo 11 de los Estatutos sociales de dicha anónima, añadiendo un último párrafo, en virtud del acuerdo adoptado por unanimidad en la Junta universal de accionistas de la citada Entidad, el día 1 de noviembre de 1987, quedando redactado el referido artículo 11 de la siguiente forma: «Artículo 11. Corresponde al Consejo de Administración el gobierno de la Compañía y es de su plena competencia la representación, dirección y administración de la misma.

Estará integrado por un número de miembros no inferior a tres ni superior a cinco, no precisándose la condición de accionista para ser Consejero y se renovará parcialmente, en cuanto la mitad por defecto de sus miembros, por sorteo, a los tres años, y en cuanto al resto a los cinco años. Quienes les sucedan ejercerán el cargo por cinco años.

Los miembros del Consejo de Administración recibirán, mensualmente, la retribución que para cada ejercicio acuerde la Junta general, ordinaria o extraordinariamente convocada, en el concepto y a los efectos previstos en el artículo 74 de la Ley de Sociedades Anónimas, cuya determinación tendrá efectos en relación con las retribuciones que aquéllos hayan de percibir a partir de la fecha en que la Junta correspondiente fije su cuantía. Ello no obstante, los administradores tendrán derecho a percibir en el modo que al efecto acuerde el Consejo de Administración, o en su defecto por partes iguales entre todos ellos, retribuciones mediante participaciones en las ganancias, con arreglo a lo que sobre el particular acuerde la Junta general, en el porcentaje que en cada ocasión se determine respecto de las utilidades líquidas obtenidas por la Sociedad durante el ejercicio correspondiente, una vez cubiertas las atenciones previstas en el artículo citado. Dichas retribuciones, en los dos diferentes aspectos que se contemplan, son compatibles entre sí.»

II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Valencia, fue calificada con la siguiente nota: «Se deniega la inscripción del presente documento por los siguientes defectos: 1.º Falta de claridad en la redacción del párrafo tercero del artículo 11 de los Estatutos, ya que en su inciso 1.º, con la expresión "recibirán mensualmente, la retribución ... y a los efectos prevenidos en el artículo 74 de la Ley de Sociedades Anónimas ...", no queda determinado si es retribución por sueldo, o bien una retribución con cargo a los beneficios líquidos, que es la que regula el artículo 74 de la Ley de Sociedades Anónimas, sin que sea viable saber qué modo, forma o criterio de retribución se ha elegido. 2.º Porque del inciso 2.º del indicado párrafo y artículo, que si establece una forma de retribución concreta, cual es la de participación en los beneficios líquidos, no concreta el porcentaje de esa participación. Es decir, que ni la medida de esa participación, ni el tanto por ciento en que se cifra la misma, constan en la redacción del artículo estatutario como exigió la Resolución de la DGRN de 29 de noviembre de 1956 y STS de 4 de noviembre de 1961. 3.º Porque el indicado inciso 2.º con la expresión "con arreglo a lo que sobre el particular acuerde la Junta general en el porcentaje que en cada ocasión determine ..." supone, después de haber hecho referencia con anterioridad al Consejo de Administración al regular la distribución de la participación, dejar en duda de si es la Junta o el Consejo la que puede determinar la cifra porcentual de dicha participación. 4.º Porque del inciso 3.º del indicado párrafo y artículo al recoger la compatibilidad de las dos formas de retribuciones, es algo que sólo se podrá calificar cuando se haya concretado el criterio de retribución que pretende establecerse en su inciso 1.º No procede anotación preventiva que tampoco se ha solicitado.-Valencia a 2 de enero de 1988.-La Registradora.-Firmado María Belén Martínez Gutiérrez».

III

El Procurador de los Tribunales don Francisco Roca Ayora, en representación de la Entidad «Viesa, Alborg y Compañía, Sociedad Anónima», interpuso recurso de reforma y subsidiariamente gubernativo contra la anterior calificación y alegó que la calificación objeto del recurso es contradictoria en sí misma, habida cuenta que deja de entrar a considerar uno de los puntos fundamentales de índole previa, cuya posible ilegalidad habría de dar lugar a la denegación de la inscripción pretendida, cual es la presunta incompatibilidad de las dos formas de retribución propuestas con la modificación del artículo 11 de los Estatutos sociales; pues si no es posible simultanearlas no es necesario entrar en consideraciones de otra índole; así que, teniendo en cuenta lo expuesto, se va a considerar el tema relativo a la compatibilidad como si hubiese sido objeto de calificación negativa, pretendiendo de este