3. No puede hablarse, por tanto, del establecimiento estatutario de una auténtica prestación accesoria, sino de una previsión del negocio constitutivo (que, por su integración en los Estatutos, vinculará no sólo a los propios otorgantes sino a los sucesivos socios) en cuya virtud se acepta una relativa indeterminación —aunque dentro de ciertos límites— en su contenido, en cuanto no se delimita de modo completo la posición individual del socio, remitiendo al órgano social soberano la competencia para su desarrollo, lo cual, sobre contradecir abiertamente la exigencia de determinación de los contratos (cfr. artículos 1.273, 1.447 y siguientes del Código Civil, 12, 3, de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada), vulnera los propios principios configuradores de la sociedad limitada, toda vez que: a) dificulta extraordinariamente la transmisibilidad de las participaciones sociales, creando en la práctica una vinculación inscindible e indefinida del socio a la sociedad, dada la exigencia de autorización de la sociedad para transmitir las participaciones sociales que llevan aneja una prestación accesoria (cfr. artículo 24 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada), y, sobre todo, la persistencia de tal obligación mientras subsista la sociedad —por la que se ha pactado, además, una duración indefinida— y la improbable existencia de personas dispuestas a adquirir unas participaciones que pueden comportar un desembolso potencial de hasta veinte veces su valor nominal; b) se persigue, bien el atender a previsibles hipótesis de infracapitalización, eludiendo las exigencias inherentes a una mayor cifra de capital, que podría ser precisa para el adecuado desenvolvimiento el objeto social (piénsese en que el reparto de beneficios tendría un límite superior; en caso de quiebra, los acreedores no podrían exigir la verificación de estas prestaciones accesorias, etc.), bien para escapar a una posible causa de disolución por pérdidas [cfr. artículo 104, c), de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada] imponiendo a todos los socios la reposición del patrimonio social (en caso de aumento de capital no sería obligatoria la suscripción de las nuevas participaciones), y todo ello sin que ni siquiera los socios, individualmente, puedan confiar en que el patrimonio, efectivamente destinado a la realización del objeto social, sea el que en cualquier momento puede exigírseles.

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

Madrid, 24 de junio de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Sr. Registrador mercantil de Madrid número XIII.

17640 *RESOLUCIÓN de 25 de junio de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña Rita Pujol Bret, contra la negativa de doña Isabel María Maldonado Vilela, Registradora de la Propiedad de Barcelona número 11, a practicar una anotación preventiva de uso y disfrute de vivienda familiar, en virtud de apelación de la señora Registradora.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Ángel Joaniquet Ibarz, en nombre de doña Rita Pujol Bret, contra la negativa de doña Isabel María Maldonado Vilela, Registradora de la Propiedad de Barcelona número 11, a practicar una anotación preventiva de uso y disfrute de vivienda familiar, en virtud de apelación de la señora Registradora.

Hechos

I

En autos de juicio de separación conyugal número 16/1991, seguidos ante el Jugado de Primera Instancia número 14 de los de Barcelona, promovido por don Ramón García Ibáñez contra doña Rita Pujol Bret, se dictó sentencia el día 22 de enero de 1992, en la que se declara la separación de los cónyuges citados con todos los efectos inherentes a dicha declaración, estableciendo entre las medidas reguladoras de los efectos, que sustituirán a las acordadas como provisionales las siguientes: .... c) se atribuye el uso del domicilio conyugal al esposo ... Apelada por ambas partes la citada sentencia ante la sección 14 de la Audiencia Provincial de Barcelona, el día 17 de febrero de 1993 fue dictada sentencia confirmando la sentencia apelada salvo en el extremo relativo al domicilio conyugal que se otorga a la madre.

El día 29 de marzo de 1993, el Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 14 de los de Barcelona, en ejecución de sentencia y en virtud de la providencia dictada el mismo día, libró mandamiento a fin de proceder a la anotación preventiva del uso y disfrute del que fuera domicilio conyugal, sito en la calle Berrugete, 32, 6.º, 1.ª

II

Presentado el anterior mandamiento en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 11, fue calificado con la siguiente nota: «Examinado el precedente documento, presentado al libro diario el día 15 de abril de 1993 con el número de asiento 867 del diario 26, retirado y devuelto el día 8 de mayo siguiente, calificado defectuoso y notificado, retirado y devuelto nuevamente el día 17 del presente mes, prorrogado conforme al artículo 97 del Reglamento Hipotecario, a instancia del presentante se extiende la presente nota de calificación: 1.º De la finca sobre la que se ordena practicar anotación preventiva sólo consta la calle de su situación, planta y puerta, sin indicarse otras circunstancias por las que la misma quede perfectamente identificada en relación al contenido del Registro, circunstancias que, por otra parte, han de hacerse constar en el asiento que se practique conforme a los artículos 72 y 9 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento. No obstante, y consultado el fichero de fincas, parece ser que la finca que constituye el domicilio conyugal cuyo uso se atribuye a la esposa es la registral 21.679, inscrita al folio 221 del tomo y libro 387. 2.º La referida finca 21.679 consta inscrita a favor de don Juan García Cuenca y doña Marcelina Ibáñez García, conjuntamente, sin atribución de cuotas y para su sociedad conyugal. No resulta de la documentación presentada que dichos titulares sean parte del proceso ni siquiera que el mismo les haya sido notificado. El primer defecto se estima subsanable y el segundo insubsanable. Contra esta calificación podrá recurrirse conforme a los artículos 66 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento. Barcelona, 18 de junio de 1993.—La Registradora. Firmado, Isabel María Maldonado Vilela».

III

El Procurador de los Tribunales, don Ángel Joaniquet Ibarz, en nombre de doña Rita Pujol Bret, interpuso recurso gubernativo contra la referida nota, y alegó: Que la atribución del uso y disfrute a favor de doña Rita Pujol, procede desde la resolución del recurso de apelación, habiéndose atribuido tanto en las medidas provisionales como por la sentencia de instancia el uso y disfrute a favor del esposo don Ramón García Ibáñez. Que habiéndose dictado la resolución en el proceso de separación, no pueden ser parte los titulares registrales, padres del señor García Ibáñez. Que si bien no ha habido consentimiento de los actuales titulares, si ha habido conocimiento desde el inicio del procedimiento, así como posteriormente tras la atribución del uso y disfrute a la nuera y a su hijo, tal como es de ver en el requerimiento notarial realizado, como en el escrito presentado ante el Juzgado resolutor en primera instancia, actos que subsanarían de cualquier modo la falta de notificación. Que el título que la Registradora deniega la inscripción, resulta inscribible a tenor de lo dispuesto en la disposición adicional novena de la Ley 30/1981, de 7 de julio. Que hay que considerar lo establecido por la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1992. Que la vivienda habitual que constituyó el domicilio familiar, lo fue con consentimiento de los titulares registrales. Es al momento presente, tras la atribución del uso y disfrute de la vivienda al menor y a la madre, cuando los titulares registrales manifiestan la falta de consentimiento en la ocupación. Que la atribución no puede ser efectiva sin su constancia registral. Que tampoco resultará protegido con la denegación de la inscripción de aquella atribución acordada por la Sala, el interés de terceros posibles adquirentes, atentando contra el esencial principio de la publicidad registral, cual es la protección del tráfico jurídico en las transacciones inmobiliarias.

IV

La Registradora de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que la nota de calificación recurrida se basó única y exclusivamente en los siguientes documentos: a) Mandamiento expedido por el Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 14 de los de Barcelona, el 29 de marzo de 1993. Certificado literal de la Secretaria del Juzgado de 23 de abril de 1993 de la providencia de igual fecha que el mandamiento en la que se acordaba su expedición. b) Testimonio expedido el 5 de abril de 1993 por la Secretaría del Juzgado de la sentencia dictada el día 17 de febrero de 1993 por la Audiencia Provincial de Barcelona. Que del mandamiento antes referido es la única referencia del titular registral que se contiene en la documentación calificada, pues del mismo resulta que el domicilio conyugal cuyo uso se atribuye es «propiedad de don Juan

García», y tampoco es exacta, dado que la finca consta inscrita a favor de don Juan García Cuenca y doña Marcelina Ibáñez García, conjuntamente, y para su sociedad conyugal, todo ello considerando que la finca a que se refiere el mandamiento es la registral 21.679, ya que el primer defecto de la nota no ha sido recurrido. Que nunca han sido presentados para calificar los demás documentos que el recurrente aporta para fundamentar su pretensión, y en relación a ellos hay que tener en cuenta el artículo 117 del Reglamento Hipotecario y la Resolución de 10 de abril de 1987, entre otras. Que en la calificación sólo se tuvo en cuenta el título formal, es decir, los documentos presentados y su conexión con los asientos registrales, lo que encaja plenamente en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Que la sentencia del Tribunal Superior de 11 de diciembre de 1992, alegada por el recurrente, sirve de apoyo a lo expresado. Que entre las reglas del derecho hipotecario a que se refiere dicha sentencia, se encuentra los artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, que consagran los principios de tracto sucesivo y legitimación. De acuerdo con estos principios, para que el documento sea inscribible es preciso que sea otorgado por quien figure como titular registral o, en su defecto, resolución judicial que supla el consentimiento de dicho titular; en este último caso es necesario que la demanda se diriga contra todos aquellos a quienes el asiento de que se trate otorgue algún derecho. Que, en definitiva, los dos principios hipotecarios referidos determinan la aplicación en el ámbito registral del artículo 24 de la Constitución española. Que en apoyo de lo que se ha expuesto cabe citar las Resoluciones de 11 y 19 de enero de 1993. Que se mantiene la calificación negativa a la inscripción ordenada.

V

El Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 14, de los de Barcelona, informó: En escrito de ejecución presentado por la representación de la esposa de fecha 24 de marzo de 1993, se solicitó se remitiera mandamiento al Registro de la Propiedad, a fin de anotar el uso de dicho domicilio e interesando el lanzamiento del mismo del señor García Ibáñez. Que por auto de 20 de mayo de 1993, se acuerda la ejecución de la sentencia de 17 de febrero de 1993 dictada en segunda instancia, solicitada por la representación de la señora Pujol Bret, no siendo posible ejecutarlo en cuanto al lanzamiento de don Ramón García Ibáñez, de la que fuera vivienda conyugal al haber reintegrado el mismo la posesión de la finca al propietario (tercero que no fue parte en este proceso), siendo apelado dicho auto por la representación de la señora Pujol, encontrándose pendiente de resolución ante la Audiencia Provincial.

VI

El Ministerio Fiscal informó: Que es llano que el derecho de uso y disfrute de uno de los cónyuges de una vivienda familiar es inscribible en el Registro y desde ese momento surte efectos «erga omnes», inclusive, como ocurre en el presente caso, cuando titular registral y titular del uso sean personas distintas, pues así lo ha reconocido la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Pero tampoco ofrece duda que no pueden ser desconocidos los principios registrales que inspiran la legislación hipotecaria, entre ellos, el tracto sucesivo. Que al no haber sido partes en el pleito civil de separación los propietarios registrales, que eran los padres de uno de los cónyuges, surge el obstáculo registral que con apoyatura del artículo 100 del Reglamento, impide la inscripción. Debiéndose, por tanto, desestimar el recurso gubernativo.

VII

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña revocó la nota de la Registradora.

VIII

La Registradora apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: 1.º Que en el auto recurrido se han tenido en cuenta documentos no presentados a calificación en contra del artículo 117 del Reglamento Hipotecario. 2.º La única causa de denegación del asiento ordenado fueron los artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, en ningún caso la posible apelación del auto de fecha 20 de mayo de 1993, dado que no resulta de la documentación presentada.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución española; 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 1, 18, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 y 117 del Reglamento Hipotecario; Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de enero y 17 de febrero de 1993, 12 de febrero y 26 de marzo de 1998:

1. Habiéndose presentado en el Registro de la Propiedad mandamiento ordenando la anotación de uso y disfrute de vivienda familiar, junto con certificación literal de la providencia acordando su expedición y testimonio de la sentencia firme atribuyendo tal uso y disfrute en juicio de separación a una determinada persona —en este caso la esposa—, la Registradora deniega la pretendida anotación por aparecer la vivienda en cuestión inscrita a favor de personas distintas que no fueron parte en el procedimiento ni aparecen como tales demandados en el mismo.

2. Ciertamente, las exigencias del tracto sucesivo determinan la confirmación de la nota recurrida, toda vez que el procedimiento del que dimana el mandamiento calificado no aparece entablado contra los titulares registrales; si bien es cierto que los Registradores de la Propiedad, como funcionarios públicos, tienen la obligación de respetar y colaborar en la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), no lo es menos que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (cfr., artículo 24 de la Constitución española), impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él ni han intervenido de manera alguna, consideración ésta que en el ámbito registral determina la imposibilidad de practicar asientos que comprometan la titularidad inscrita, si no consta que el respectivo titular haya otorgado el título en cuya virtud se solicita tal asiento o haya sido parte en el procedimiento del que dimana; de ahí que en el ámbito de la calificación de los documentos judiciales, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en coherencia plena con estos preceptos constitucionales y legales, incluya los obstáculos que surjan de registro.

3. Por lo demás, debe tenerse en cuenta que no pueden ser considerados en el recurso gubernativo los documentos que el Registrador no ha tenido a la vista a la hora de extender la nota de calificación compugnada (artículo 117 del Reglamento Hipotecario),

Esta Dirección General ha acordado revocar el auto apelado y confirmar la nota de la Registradora.

Madrid, 25 de junio de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

17641 *RESOLUCIÓN de 26 de junio de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto en nombre de «Automoción Balear y Servicios, Sociedad Anónima», contra la negativa de doña María Purificación García Herguedas, Registradora de la Propiedad de Badalona número 2, a prorrogar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Juan Rodés Durall, en nombre de «Automoción Balear y Servicios, Sociedad Anónima», contra la negativa de doña María Purificación García Herguedas, Registradora de la Propiedad de Badalona número 2, a prorrogar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

En autos de juicio ejecutivo letras de cambio, número 689/1989-0, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4, de los de Palma de Mallorca, instados por la representación de «Automoción Balear y Servicios, Sociedad Anónima», contra «Autocares Lugarca, Sociedad Anónima», y otros, en reclamación de cantidad, se practicó anotación preventiva de embargo de fecha 1 de marzo de 1990, sobre la finca urbana, vivienda primera de la tercera planta de la calle Oceanía, 71-73. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Badalona número 2, finca 1.121. Posteriormente próxima a finalizar la vigencia de la anotación preventiva de embargo verificada, se solicitó por la representación del demandante prorrogarla por cuatro años más. Con fecha 24 de enero de 1994, el Magistrado-Juez del citado Juzgado dictó mandamiento ordenando al Registrador de la Propiedad de Badalona número 2, la anotación de la prórroga de vigencia por cuatro años más de la citada anotación de embargo en su día trabado.