

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

Dirección General de los Registros y del Notariado

RESOLUCION DE 27 DE OCTUBRE DE 1947

Principio de especialidad en las servidumbres.

En escritura de 27 de febrero de 1945, don J. A. B. V. y doña T. J. E., dueños de dos parcelas de terreno, una de propiedad común y la otra perteneciente exclusivamente a la esposa, establecieron, en beneficio de doña M. N. C. R., determinadas servidumbres prediales y otros derechos, en la forma que se transcribe literalmente: "Tercero: Doña M. N. C. R., como dueña de la parcela señalada en la letra c) de esta escritura, abrir en la pared que separa esta parcela del pasaje o corredor que forman las tres fajas antes mencionadas, podrá abrir sobre éste y como predio sirviente las dos fajas de terreno propiedad de aquél don J. A. B. V. y de su esposa doña T. J. E., una de ellas, y la otra, propiedad de esta última, huecos, ventanas y balcones, y, en una palabra, establecer toda clase de servidumbres de luces y vistas de la forma y dimensiones que estime procedente." "Cuarto: Doña M. N. C. R. podrá cubrir el pasaje o pasillo que forman las tres fajas de terreno mencionadas desde la altura del primer piso y en una longitud de 18 metros, contados desde la calle del Dos de Mayo, y edificar sobre esta cubierta uno o más pisos, los cuales reconocen los demás comparecientes ser de la exclusiva propiedad de doña M. N. C. R."

Presentado el documento en el Registro de la Propiedad mereció la siguiente calificación: "Inscrito el precedente documento, en cuanto a las servidumbres de paso en él constituidas, a los tomos, libros, folios, fincas e inscripciones que se indican en los cajetines puestos al margen de la descripción de cada una de ellas; y suspendida la inscripción del mismo: Primero: En cuanto a las servidumbres de luces y vistas constituidas en su apartado tercero, por observarse el defecto subsanable de no determinarse la extensión y condiciones de las mismas, conforme al párrafo segundo del artículo noveno de la Ley Hipotecaria, y párrafo noveno del artículo 61 de su Reglamento. No se toma anotación de suspensión por no solicitarse. Segundo: En cuanto a unos "determinados derechos" establecidos a favor de doña M. N. C. R. en el apartado cuarto del mentado documento, no admitida su inscripción por observarse los defectos siguientes: A) No determinarse la naturaleza, extensión y condiciones de los mismos conforme a los preceptos anteriormente citados. B) Porque pretendiéndose, al parecer, establecer un derecho de superficie, no se cumple lo dispuesto en el artículo 1.629 del Código civil en relación con el 1.655 y 1.611 del mismo Cuerpo Legal; y C) No cumplirse lo dispuesto en los artículos 58 y 59 del Reglamento Hipotecario. Estos defectos son subsanables, a excepción del señalado con la letra B), que se reputa de insubsanable, por lo que no se toma anotación de suspensión, sin que tampoco se hubiera solicitado."

Interpuesto recurso gubernativo, el Notario autorizante alegó, en

esencia: Que, en cuanto al primer extremo de la nota calificadora, el principio de especialidad está cumplido por la escritura, cuyos pactos expresan con claridad la extensión y condiciones de los derechos de los otorgantes; que, respecto al segundo, nuestro sistema no exige la calificación de la naturaleza de los derechos constituidos, y que no es correcta la absoluta equiparación de los de superficie y enfiteusis a efectos de la limitación de la esfera de acción de los contratantes.

Por su parte, el Registrador aportó las siguientes razones: Que la inscripción de una servidumbre exige datos precisos y matemáticos que la individualicen perfectamente; que, de lo contrario, se eliminaría de la vida contractual el predio sirviente al no conocerse la verdadera extensión de sus gravámenes; que la no afiliación de nuestro régimen hipotecario al sistema "numerus clausus" no implica autorización para constituir cualquier relación jurídica con el carácter y efectos de un derecho real; que el Tribunal Supremo ha asimilado entre sí los derechos de superficie y enfiteusis.

El Presidente de la Audiencia dictó auto estimando la procedencia del recurso gubernativo, pero la Dirección lo revoca, declarando que el documento presentado en el Registro adolece del segundo defecto señalado en la nota calificadora, fundándose para ello en los artículos 530, 543, 545, 594, 1.611 y 1.655 del Código civil; 9, 13 y 107 de la Ley Hipotecaria; 61 de su Reglamento, y Resoluciones de 27 de enero y 9 de octubre de 1928, 11 de abril de 1930, 23 de noviembre de 1934 y 21 de diciembre de 1942.

En sus Considerandos se contiene la siguiente doctrina:

a) *Que la servidumbre ha de tener un contenido limitado que disminuya el disfrute y valor del predio sirviente sin agotar ni poner en peligro la subsistencia misma del derecho gravado.*

b) *Que el derecho de superficie es inscribible en el Registro de la Propiedad no sólo en las hojas destinadas al inmueble sobre el que recaiga, sino también en folios propios e independientes; posee aptitud para servir de base al crédito y es transmisible, por lo que viene a constituir una especie de propiedad que coexiste o se superpone a la de la tierra.*

c) *Que la autorización concedida en la escritura objeto del recurso a doña M. C. para cubrir una parte de pasaje y edificar implica un derecho real que, cualesquiera que sean las analogías que ofrezca con el derecho de superficie, no consiente suscribir la hipótesis afirmada en la nota que la jurisprudencia hipotecaria tiene declarado que no cabe constituir en nuestro sistema cualquier relación jurídica inmobiliaria con el carácter y efectos de un derecho real.*

RESOLUCION DE 6 DE DICIEMBRE DE 1947

Apoderamiento mercantil

En escritura de 16 de julio de 1946, don J. S. y don R. C., de nacionalidad belga, actuando como Gerentes de la Sociedad Comanditaria simple "Solvay" y Compañía, decidieron revocar y reducir en algunas de sus partes el poder que en 4 de marzo de 1942 habían otorgado a favor de don N. F., Director general para España de la referida Sociedad, facul-

tándole en el nuevo acto para realizar actos de administración, de disposición sobre los productos y materiales hasta un límite de 300.000 pesetas, adquirir inmuebles, establecer servidumbres, comprar y vender títulos, valores y cualesquiera de otros actos de naturaleza análoga.

Presentada la primera copia de la escritura en el Registro Mercantil de Santander, fué suspendida la inscripción del documento por no acreditarse que los otorgantes estuvieran autorizados para revocar y dar poderes con las facultades expresadas, siendo necesario testimonio de lo pertinente de los Estatutos sociales.

Interpuesto recurso de reforma y, subsidiariamente, de apelación contra la calificación recaída, el recurrente alegó, en esencia:

Que en su momento se aportó al Registro un testimonio notarial en el que, después de transcribir los artículos 4, 10 y 11 de los Estatutos sociales, se añade que las facultades en él contenidas no están limitadas, modificadas o restringidas por los demás; que el poder revocado, conteniendo más amplias facultades que el que ahora pretende inscribirse, fué calificado y aceptado anteriormente por el mismo Registrador que hoy lo es de Santander, y que la calidad de Gerente estipulada a favor de los aludidos señores poderdantes resulta no sólo de la escritura de constitución de la Sociedad, sino también de las actas de juntas generales autorizadas posteriormetne en seis de mayo de mil novecientos veintinueve y treinta y uno de julio de mil novecientos cuarenta y cinco, y que es principio jurídico que nadie puede ir contra sus propios actos.

El Registrador mercantil de Santander revocó en parte la nota recibida, manteniéndola, sin embargo, en cuanto a la necesidad de acreditar los extremos siguientes:

Primero. Firmar contratos de empresa, comprar títulos o derechos de suscripción y participar en suscripciones de acciones nuevas sin consultar el Consejo de Inspección; segundo, adquirir inmuebles y construcciones; tercero, comprar títulos o derechos de suscripción que no impliquen constitución de Sociedades u organismos financieros; cuarto, vender títulos que la Sociedad posea en España; quinto, hacer transacciones o constituir árbitros; sexto, renunciar hipotecas, servidumbres, privilegios y acciones.

La Dirección General de los Registros revoca parcialmente el acuerdo apelado, señalando que sólo adolece de los defectos señalados en los números 1.º y 5.º, con carácter definitivo. Y sienta a continuación—fundándose en los artículos 15, 21, 118, 148, 261, 281, 283 y 286 del Código de Comercio, y en los 7, 8, 107 y 112 del Reglamento del Registro mercantil—la siguiente doctrina:

A) *Las facultades de los Gerentes sociales pueden delegarse sólo dentro de los límites permitidos por los Estatutos o por válidos acuerdos posteriores, sin que el Apoderado pueda llevar a cabo operaciones que sus poderdantes no están autorizados para realizar.*

B) *Los socios colectivos en las Sociedades comanditarias pueden efectuar todas aquellas operaciones que, comprendidas en el tráfico normal de la Empresa, no les hayan sido prohibidas.*

C) *Está permitido al Apoderado la enajénación de títulos-valores, dado el criterio de amplia libertad que informa el artículo 118 de nuestro Código de Comercio, siempre que se observen los requisitos de carácter general adoptados por las legislaciones para la defensa de los intereses de la Empresa y los de los terceros y acreedores.*

- D) *La transacción exige mandato expreso; y*
 E) *Que la frase "levantamiento de trabas", entendida en la legislación española como aptitud para cancelar hipotecas, exige capacidad para enajenar bienes inmuebles.*

Arturo GALLARDO RUEDA
 Letrado del Ministerio de Justicia
 y Registrador de la Propiedad

RESOLUCION DE 15 DE DICIEMBRE DE 1947

Inscripción de deslindes

Instadas ante el Juzgado de Primera Instancia número 5, de Valencia, actuaciones de deslinde y, en su caso, amojonamiento de dos fincas, el 23 de febrero de 1935 y en el correspondiente acto comparecen los propietarios colindantes, manifestando uno de ellos—representante de una Comunidad religiosa—que concurre "no para formular una oposición", pero sí para hacer constar, en representación de sus Superiores, que la finca de propiedad de los religiosos está delimitada por unos linderos que han quedado incluidos dentro de las fincas objeto de la diligencia. Por providencia de 8 de abril siguiente se acuerda la protocolización de las actas de deslinde y amojonamiento, lo que se lleva a cabo el 11 del mismo mes. Perdida la correspondiente copia y destruido el Registro durante la pasada guerra, se obtiene otra con el fin de facilitar la inscripción de la segregación de una parcela correspondiente a una de las fincas deslindadas, que había sido enajenada.

Presentada en el Registro de la Propiedad de Moncada esta nueva copia del acta de protocolización de las actuaciones judiciales, mereció la siguiente nota calificadora: "Inscrito el deslinde y el amojonamiento de las dos fincas en cuanto a los linderos que tienen comunes con don J. B. F., donde dicen los cajetines puestos al margen de la descripción de ambas fincas deslindadas. No se admite la inscripción del deslinde y amojonamiento con los terrenos de la Comunidad por el defecto de no haber habido la avenencia que exige el art. 2.º70 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, indispensable en un acto de jurisdicción voluntaria, pues si bien el Superior dice que no formula oposición, lo cierto es que se opone de hecho, pues hace constar su disconformidad con los linderos y mojoneros trazados entre la finca de la Comunidad y las deslindadas. Este defecto es insubsanable y no permite tomar anotación preventiva."

Interpuesto el oportuno recurso gubernativo contra esta calificación, se alegó en esencia: Que la mera oposición de hecho formulada por los Religiosos no puede ser apreciada por el Registrador, porque, de haber revestido las solemnidades exigidas por la Ley, el Juez hubiera tenido que suspender la diligencia sobreseyendo el expediente, en cuanto al deslinde con la finca de la Comunidad; que no es posible admitir que se firme el acta sin estar conforme con el deslinde; y que con el criterio del Registrador se puede causar perjuicio por dejar la puerta abierta a una posible controversia judicial sobre una cuestión indiscutible o, por lo menos, indefendible porque nadie puede ir jurídicamente contra sus propios actos.

El Registrador de la Propiedad informó, en defensa de su nota, que en el acta de deslinde no hay resolución judicial alguna que exija obediencia, porque sólo constan hechos; que ninguno de los actos comprendidos en el libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil encaja tan exactamente entre los de jurisdicción voluntaria como el del título XV del mismo libro sobre deslinde y amojonamiento; que en todos, menos en

éste, hay algo de contencioso de declaración de derechos, de interposición de autoridad, y en el título XV, no; que la manifestación de los religiosos es suficiente para demostrar su inconformidad con el deslinde, y que en tales expedientes no hay decisión judicial, sino ejercicio de funciones cuasi-notariales. Finalmente, se hace notar que el Juzgado no acordó la inscripción, sino la protocolización del acta, lo que no se discute.

Requerido informe del Notario autorizante, manifiesta que la primera copia fué anteriormente inscrita sin dificultad en el Registro.

Por su parte, el Juez instructor del expediente se limita a exponer que el mismo refleja exactamente la realidad acaecida.

El Presidente de la Audiencia dictó auto desestimando el recurso y confirmando la nota calificadora en virtud de razonamientos análogos aducidos por el Registrador, reconociendo además la facultad de éste para enjuiciar las segundas copias de los documentos presentados para su inscripción, según dispone el artículo 5.º de la Orden de 18 de noviembre de 1918.

Y la Dirección General de los Registros, fundándose en los artículos 384 y 1.963 del Código civil de 1811 y 1818; 2.061, 2.065 y 2.070 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 12 del vigente Reglamento Hipotecario y 17 del anterior; las sentencias del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 1870 y 3 de julio de 1884, 30 de abril de 1895, 20 de mayo de 1899, 23 de noviembre de 1903 y la resolución de 20 de marzo de 1911, confirma el auto apelado, si bien declarando subsanable el único defecto de la nota recurrida, y entiende:

A) *Que, de acuerdo con la doctrina nacional y extranjera, debe reconocerse a las operaciones de deslinde una naturaleza más propia de lo notarial que de lo judicial y, en consecuencia, que las mismas causas que pueden invalidar los contratos les son aplicables.*

B) *Que aquéllas no declaran derechos, según tiene reconocido nuestro Tribunal Supremo.*

C) *Que la intervención judicial no tiene valor de requisito esencial y se encamina a solemnizar el acto o a salvar los inconvenientes prácticos derivados de la resistencia de los propietarios de predios contiguos a concurrir al deslinde.*

D) *Que en el caso objeto del recurso no hubo la avenencia prevenida en el artículo 2.070 de la Ley de Enjuiciamiento civil; y*

E) *Que, en supuestos como en el debatido, es indudable que los defectos pueden ser subsanados, bien en escritura pública, bien en el amplio cauce del artículo 1.818 de la Ley ritaria.*

A. G. R.

RESOLUCION DE 21 DE ABRIL DE 1948

Reinscripción de hipoteca.

En escritura de 2 de marzo de 1923, el Banco Hipotecario de España prestó una determinada cantidad a don F. T. T., hipotecando éste, en garantía de préstamo, de intereses y costas, una finca de su propiedad sita en Valencia. Dicho documento fué inscrito en 7 de agosto de 1923, pero al ser pre-

sentado a reinscripción causó la siguiente nota calificadora: "No admitida la inscripción que se solicita del precedente documento porque la finca está inscrita a favor de persona distinta del hipotecante, que dentro del período de reinscripción acudió a reinscribir su título de dominio. No puede servir de base a la reinscripción que se pretende la mención de la hipoteca que se hace en las inscripciones 1.^a y 4.^a de la finca: 1.^o Porque en ninguna de ellas consta la fecha de la escritura que se pretende reinscribir para dar por plenamente identificada la hipoteca. 2.^o Porque, aún suponiendo que la hipoteca fuera la misma, la reinscripción que ahora se hiciera no puede perjudicar a tercero, sino desde su fecha, conforme al artículo 13 de la ley de 15 de agosto de 1873, siendo contraria a este precepto cualquiera otra pretensión. 3.^o Porque cerrado ya el período de reinscripción, no pueden reinscribirse títulos con perjuicio de tercero que reinscribió los suyos quedando protegido por los artículos 17 y 20 de la Ley Hipotecaria.—Valencia, 11 de julio de 1945."

Interpuesto el correspondiente recurso gubernativo, se alegó contra la calificación registral: Que don F. T. T. reinscribió su dominio en período legal, al igual que lo hizo el otro acreedor hipotecario de la finca, originándose así la inscripción 1.^a en que se menciona la hipoteca constituida a favor del B. H.; que igualmente se menciona en las inscripciones 4.^a y 5.^a; que el figurar actualmente inscrita la finca a favor de otra persona no es inconveniente para convertir dicha mención en inscripción definitiva; que el nuevo dueño de la finca, según el Registro, no es tercero a los efectos de la L. H., porque adquirió conociendo la existencia del gravamen que se pretende reinscribir; y que si bien la nueva L. H. ha derogado el artículo 29 de la anterior, sus efectos subsisten.

Por su parte, el Registrador defendió su nota fundándose en que el período de reinscripción terminó el 30 de junio de 1943, y la escritura objeto del recurso fué presentada el 8 de junio de 1945; que la nueva L. H. ha suprimido las menciones; que de haberse reinscrito en período legal, el acreedor hipotecario gozaría del rango correspondiente; que del hecho de subsistir la mención no puede derivarse la obligación de inscribir la hipoteca; que quien tiene un derecho debe inscribirlo sin descuido ni negligencia; que la hipoteca ha de ser objeto de una inscripción para entenderse constituida y nunca de una simple mención.

El Presidente de la Audiencia revoca la nota calificadora afirmando que tanto el primitivo deudor como sus sucesores habían reconocido expresamente al reinscribir la existencia de la hipoteca del Banco; que la mención es suficientemente clara para no dudar de la identidad de aquélla; y que dicha mención, que consta en las inscripciones 1.^a y 4.^a debe reputarse vigente conforme a la disposición transitoria 1.^a de la L. H.

Y la Dirección General—fundándose en los arts. 17, 32, 34, 82 y disposición transit. 1.^a de la L. H.; Leyes de 25 de agosto de 1873 y 5 de junio de 1938 y Res. de 28 de junio de 1896 y 22 de febrero de 1941—confirma el auto apelado, y sienta los siguientes puntos de doctrina:

a) *Que el restablecimiento de la normalidad hipotecaria no puede impedir el acceso al Registro de títulos cuando los propios asientos registrales lo permitan y se trate de reflejar casos de aplicación de las Leyes de 9 de septiembre y 7 de diciembre de 1938.*

b) *Que la hipoteca del B. H. resulta identificada suficientemente aun que falte en la mención la fecha de la escritura, dato no exigido por la Ley.*

c) *Que el adquirente ulterior debe serlo de buena fe, como exige la ética contractual y el art. 34 de la L. H.*

d) *Que si bien la hipoteca no puede ser objeto de mención, en el caso discutido se trata de una debidamente inscrita, y reconocida por los reinscribientes.*

A. G. R.