

2. RESOLUCIONES

A cargo de R. R. y A. L. A.

DERECHO CIVIL

I. Parte general.

1. NOTAS MARGINALES DE MODIFICACIÓN DE ESCRITURA: DEFECTO SUBSANABLE: *El Notario debe, inexcusablemente, extender nota al margen de la escritura matriz de la modificación operada y transcribirla en las copias que se libren en fecha posterior. Presentadas ambas escrituras en el Registro, sin la nota referida, es defecto que suspende la inscripción.* (R. 30 octubre 1956; "B. O." del 19 noviembre.)

A) En escritura otorgada por M. R. F., de una parte, y los consortes D. L. C. y C. P. R., de otra, reconociéndose estos últimos deudores solidarios de aquél, constituyeron hipoteca sobre tres fincas propiedad de la señora compareciente. En escritura otorgada ocho días después por los mismos interesados y ante igual funcionario, rectificaron la anterior, excluyendo de la hipoteca una de las fincas gravadas, por haber sido enajenada con anterioridad, distribuyendo la responsabilidad hipotecaria entre las dos restantes.

B) Presentadas en el Registro primera copia de las escrituras expresadas, fué suspendida la inscripción de la primera, porque, "siendo título ejecutivo con arreglo al artículo 1.429, número 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil, no reúne el requisito del artículo 34 del Reglamento hipotecario de hacer fe por sí solo, ya que siendo objeto de rectificación sustancial en los bienes hipotecados y en la responsabilidad, debe reflejarse el contenido de tal rectificación en la presente copia, por lo que deberá ser presentada por el interesado al señor Notario autorizante para que extienda en ella la nota del párrafo final del artículo 178 del Reglamento Notarial, que, de acuerdo con el artículo 1.219 del Código civil, establece que el contenido de la escritura hecha para desvirtuar otra anterior deberá ser anotado en la copia para que produzca efectos contra tercero; y al solicitarse la inscripción no sólo es con efecto constitutivo, sino también para que surta el expresado efecto contra tercero..."

Mantenido en el auto presidencial la nota calificadora, la Dirección General lo ratifica, estableciendo la siguiente doctrina:

a) Siendo deber del Notario velar por la pureza y eficacia del documento notarial, ha de prevenir cualquier confusión que pudiese producir en el tráfico jurídico una copia no ajustada a la realidad.

b) No puede entenderse cumplido el artículo 1.219 del Código civil por la publicidad que frente a terceros hubiera proporcionado a la escritura su inscripción en el Registro, desde el momento que el Registrador se opone a practicar el asiento solicitado.

c) Habiendo sido expedida la copia por el Notario en fecha posterior al otorgamiento de la escritura de modificación, es inexcusable que se cumpla lo dispuesto en el artículo 178 del Reglamento Notarial y se extienda al margen de la escritura matriz la referida nota, que se transcribirá en cuantas copias de cualquier clase se libren en lo sucesivo.

II. Derechos reales

1. CONCESIÓN MINERA: ENAJENACIÓN: *El Notario no podrá autorizar la escritura sin que se presente la autorización administrativa exigida por la Ley de Minas.*

FALTA DE INSCRIPCIÓN DEL ADMINISTRADOR DE SOCIEDAD MERCANTIL: *El Notario debe negar su función para el otorgamiento de los documentos por el administrador, no inscrito; la falta de inscripción constituye defecto subsanable.* (R. 27 marzo 1957; "B. O." de 17 mayo.)

2. CALIFICACIÓN REGISTRAL: ADJUDICACIONES EN EXPEDIENTES FISCALES: *El Registrador examinará los trámites e incidencias esenciales del expediente y especialmente la notificación al deudor y a los poseedores actuales que deberán constar en los documentos.*

DESCRIPCIÓN DE FINCAS EN EDICTOS: *Basta la descripción según los datos registrales, aunque al otorgar la escritura se rectifiquen conforme a las afirmaciones de los otorgantes.* (R. 4 abril 1957; "B. O." del 17 mayo.)

3. INMATRICULACIÓN DE FINCA SEGREGADA: *Puede inmatricularse una finca que, según la escritura, es segregación de otra no inscrita, cuando el título reúna los requisitos del artículo 205 de la Ley Hipotecaria; pero constituye defecto que suspende la inscripción el que la finca aparezca segregada en el expresado título de otra de menor extensión.*

CALIFICACIÓN REGISTRAL: *En la calificación registral no se tendrán en cuenta los asientos del Registro que hubieran sido cancelados.* (R. 16 noviembre 1956; "B. O." del 22 diciembre.)

A) En escritura de protocolización de las operaciones testamentarias de las herencias de V. S. F. y C. A. M., autorizada el 3 de mayo de 1940, se adjudicó a M. A. S., entre otras y con el número 2 del inventario, una finca de 46 áreas 11 decímetros cuadrados de tierra huerta. Esta finca, según la referida escritura, "es parte que se segrega de un campo de 43 áreas, 73 centiáreas, 28 centímetros cuadrados; pero de medición practicada recientemente resulta tener 48 áreas, 57 centiáreas, 75 decímetros cuadrados... Se adquirió esta finca por compra a J. M. F. y V. A. S., mediante escritura autorizada por el Notario de Valencia, don Domingo García Tremoyeres, en 5 de septiembre de 1907, primera copia de la cual fué inscrita en el Registro de la Propiedad. Destruído este Registro, la citada finca no fué reinscrita".

B) Presentada en el Registro copia de la escritura de protocolización de las operaciones testamentarias anteriormente mencionadas se suspendió la inscripción respecto de la finca expresada, por los siguientes defectos: 1.º No aparecer inscrita a nombre de ninguno de los causantes la finca matriz, no siendo, por tanto, posible practicar la segregación que se interesa. 2.º Tener la finca, que se segrega mayor cabida que la que, según el título que se invoca, tenía la finca matriz. 3.º No estimar posible la inscripción de la finca segregada y adjudicada al amparo del artículo 205 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento. Dichos defectos pueden subsanarse con la previa inscripción de la finca

matriz, y del exceso de cabida que ahora se le atribuye a favor de alguno de los causantes, inscripción previa que no será posible con la sola presentación de la escritura de compraventa que en el precedente documento se cita otorgada en Valencia ante el Notario don Domingo García Tramoyeres en 5 de septiembre de 1907, porque dicha escritura de compraventa fué ya presentada en este Registro y retirada por su presentante y del que resulta que J.F. y V.A.S. venden a C.A.M., causante de esta partición de bienes, en la fecha indicada y ante dicho Notario, tres cuartas partes indivisas de un campo huerta..., que es de presumir, dada la identidad de tales circunstancias, que sea la finca matriz que nos ocupa.

C) Revocada la nota del Registrador por el Presidente de la Audiencia, la Dirección General, con revocación parcial del auto apelado, confirma el segundo defecto, con la siguiente doctrina:

a) En la calificación registral no se tendrán en cuenta los asientos del Registro que hubieren sido cancelados conforme declaró la Resolución de 12 de julio de este año, aparte de que el asiento de presentación discutido no debe impedir la inmatriculación: 1.º porque los datos que contiene no permiten identificar la finca; 2.º porque el título de adquisición alegado, aun siendo el mismo que figura en tal asiento, pudo completarse, ser modificado o convalidado por otro de igual o posterior fecha, y 3.º porque al tratarse de un título anterior a 1 de enero de 1945, el derecho del transmitente no requiere justificación ni aun constancia en el documento presentado, en virtud de lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 298 del Reglamento.

b) Los preceptos del Reglamento hipotecario que regulan la segregación, división y agrupación de fincas, así como los excesos de cabida, se refieren a las modificaciones de hecho y de derecho de las que se hallan inscritas y no son de aplicación a las fincas que se encuentren al margen de la institución registral, las cuales cuando deban ser inmatriculadas, si hubieran formado parte de otras, no se requiere la previa inscripción de estas últimas porque el asiento inmatriculador versa sobre fincas formadas fuera del Registro, y que sólo a partir de su ingreso quedan sometidas a los principios hipotecarios de tracto sucesivo y especialidad.

c) La referida inmatriculación de fincas segregadas de otras no inscritas exige que ambas se describan en el título a fin de que el Registrador pueda determinar si constan o no ya inscritas conforme dispone el artículo 205 de la Ley Hipotecaria. En el caso presente se comprenden datos suficientes para poder efectuar las comprobaciones necesarias a fin de realizar la busca pertinente.

d) Como en la escritura calificada se atribuye a la finca una superficie de 46 áreas 11 decímetros cuadrados, no parece correcto que en el mismo título aparezca segregada de otra de menor extensión, lo que no ha de ser obstáculo para que posteriormente pueda rectificarse dicha cabida acogiéndose a los procedimientos establecidos al efecto por la legislación hipotecaria.

COMENTARIO: En general, consideramos acertada la doctrina que antecede, al excluir de la especialísima materia de la inmatriculación las reglas que rigen las modificaciones de hecho de las fincas y su reflejo hipotecario. Pero estimamos contradictoria la tesis mantenida en la resolución con la confirmación del segundo defecto de la nota.

En efecto; si se excluyen de la inmatriculación las normas reglamentarias sobre segregación, división y agrupación de fincas que pueden realizarse extraregistralmente con miras sólo al ingreso de la entidad hipotecaria ya configurada en el título, parece innecesario exigir de la así formada, que se cumplan los cánones hipotecarios en cuanto al exceso de cabida.

Por otra parte, en el caso presente, ya se hizo constar en la escritura que aun cuando la finca originaria tenía menor extensión, según nueva medición tenía la suficiente superficie, para poder cumplirse la posibilidad de esta segregación no hipotecaria.

Estimamos que en la inmatriculación, debe apreciarse únicamente la descripción actual de la finca conforme a las normas hipotecarias, prescindiendo de sus antecedentes de hecho que la formaron. Interesa la finca y su título de adquisición; esto es lo que exige la legislación vigente con una flexibilidad que se amplía a las escrituras anteriores a 1 de enero de 1945. Aplicar a estos títulos las normas rígidas de las fincas que viven en el Registro, es contrariar el fin que persigue el legislador de abrir el camino a la propiedad no inscrita.

Los posibles peligros y defectos de este sistema no han de imputarse a la Ley Hipotecaria. Son más hondos y pertenecen a la esfera más amplia del Derecho inmobiliario en general. (Antonio DE LEYVA Y ANDIA.)

4. ANOTACIÓN DE EMBARGO: CADUCIDAD: *Transcurridos los cuatro años de la primera prórroga, no cabe practicar una segunda, aunque esté pendiente la ejecución procesal.* (R. 17 marzo 1957; "B. O." de 17 mayo.)

La Dirección apunta que en supuestos excepcionales se pone de relieve la conveniencia de revisar el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, apreciándose nuevamente por el legislador los intereses en conflicto para impedir aquellos casos en los que "puede quedar incumplida la finalidad de garantía y desamparados los derechos que se juzgaron dignos de protección".

5. RECONSTITUCIÓN DE INSCRIPCIONES: *Es posible la reinscripción de una hipoteca, aunque la finca afectada haya sido objeto de varias transmisiones.* (R. 14 febrero 1957; "B. O." de 2 abril.)

Se reitera la doctrina de la R. 3 marzo 1956.

IV. Derecho de familia

1. EMBARGO DE BIENES ADQUIRIDOS POR LA MUJER: *Puede practicarse anotación preventiva de embargo por deudas contraídas por el marido durante el matrimonio sobre una finca adquirida por la mujer casada a título oneroso, sin que conste en el Registro la procedencia del dinero.*

CALIFICACIÓN REGISTRAL: *Los Registradores no pueden tener en cuenta, al calificar, los datos que conozcan por circunstancias extraregistrales.* (R. 22 diciembre 1956; "B. O." de 10 febrero 1957.)

A) H. C. del R., casada con M. P. A., compró un solar a C. V. F., por precio de 263.000 pesetas según escritura pública de 18 de abril de 1947. Esta finca fué inscrita a nombre de la compradora en el Registro de la Propiedad.

Por escritura otorgada el 13 de noviembre de 1954, M. P. A., esposo de la compradora, constituyó hipoteca sobre la referida finca en garantía de un préstamo de 65.000 pesetas recibido de A. A. F., rechazándose en el Registro la inscripción de la misma.

Incumplida la obligación por el deudor, se siguió contra el mismo juicio eje-

cutivo, en el que se decretó el embargo de la repetida finca, librándose el oportuno mandamiento al Registrador de la Propiedad para la práctica de la correspondiente anotación preventiva.

B) Presentado el mandamiento en el Registro, fué suspendida la anotación "porque manifestándose que se trabó el embargo sobre bien inmueble del demandado, se reconoce y hace constar en el mandamiento que figura en el Registro a nombre de la esposa del ejecutado, por lo que se está en el caso de que se exprese si las deudas u obligaciones origen de la reclamación son a cargo de la sociedad de gananciales y que la finca embargada pertenece a esta sociedad..."

Revocada la nota del Registrador por la Audiencia, manteniendo razones análogas a las del recurrente, la Dirección General confirma el auto apelado en mérito de la siguiente doctrina:

a) En el Registro de la Propiedad no figuran inscripciones extendidas a nombre de la sociedad de gananciales, sino que los bienes o derechos a ella pertenecientes están inscritos a favor del marido o de la mujer, con determinadas circunstancias que permiten, según la Ley, atribuirles naturaleza común o privativa.

b) Siendo bienes gananciales todos los adquiridos por título oneroso durante el matrimonio a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.401, párrafo primero, del Código civil; y como, además, el artículo 1.407 prescribe que se reputarán como gananciales todos los bienes del matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente a uno de los cónyuges, es evidente que podrá extenderse, conforme al artículo 144 del Reglamento Hipotecario, la anotación de embargo, aunque el procedimiento se haya dirigido sólo contra el marido, puesto que la finca fué adquirida por la mujer durante el matrimonio, sin que conste la procedencia del dinero.

c) En la calificación el Registrador no deberá tener en cuenta los datos que conozca por circunstancias extrarregistrales, como es la existencia de un contrato de capitulaciones matrimoniales, del que no existe constancia en los libros del Registro, sino que, como reiteradamente ha declarado este Centro al interpretar el artículo 18 de la Ley, dichos funcionarios calificarán la legalidad de los documentos presentados por lo que resulte de los asientos del Registro. (A. L. A.)

2. SOCIEDAD DE GANANCIALES EN LIQUIDACIÓN: ENAJENACIÓN DE BIENES CONCRETOS: *Es posible la enajenación con el conocimiento del cónyuge superviviente y los herederos.* (R. 6 abril 1957; "B. O." de 17 mayo.)

3. BIENES GANANCIALES PRESUNTOS: *Aunque el marido confiese que el precio es de la mujer, la viuda necesita para enajenarlos antes de la liquidación el consentimiento de los herederos del marido.*

CONFESIÓN: LEGITIMACIÓN: *Carece de eficacia normal la confesión sobre materias sustraídas a la autonomía de la voluntad.* (R. 11 marzo 1957; "Boletín Oficial" de 17 mayo.)

Vistos los artículos 620, 1.232, 1.334, 1.396, 1.401 y 1.407 del Código civil; 95 y 96 del Reglamento Hipotecario; las sentencias de 30 de enero de 1893, 28 de enero de 1898, 7 de agosto de 1933, 30 de junio de 1948, 2 de febrero de 1951, y Resoluciones de este Centro, de 23 de abril de 1898, 11 de septiembre de 1915, 10 de junio de 1935 y 9 de junio de 1936;

Considerando que la cuestión a resolver en este expediente se refiere a si es inscribible la escritura de compraventa por la que la vendedora en estado de viuda enajena una finca, que había adquirido durante su matrimonio, con aseveración por parte del marido de que el dinero con el que se satisfizo el precio era de exclusiva pertenencia de la mujer;

Considerando que en los libros del Registro no figura como titular la sociedad legal de gananciales como entidad independiente de los elementos personales que la forman y los asientos, generalmente, aparecen extendidos a favor de uno u otro cónyuge sin prejuzgar la naturaleza privativa o ganancial de los bienes, la cual se determinará en la calificación definitiva que se haga con los datos consignados en las inscripciones, la presunción establecida por el artículo 1.407 del Código civil y las normas que establecen el régimen económico matrimonial, y por ello, el artículo 95 del Reglamento Hipotecario, cuando regula la inscripción de los bienes adquiridos por mujer casada, en su párrafo primero dispone que cuando se hubiese acreditado que el precio o contraprestación le pertenecían, se inscribirán a su nombre como parafernales o dotales, y en el párrafo segundo agrega que, si no se demostrase tal procedencia, se consignará esta circunstancia en la inscripción, indicando, además, si el marido asevera o no que el precio es de la propiedad exclusiva de la mujer;

Considerando que conviene decidir el alcance que se puede atribuir a la confesión del marido para enervar la presunción establecida por el artículo 1.407 del Código civil, que, inspirado en el principio de unidad familiar, atribuye carácter ganancial a las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges a título oneroso, con lo cual priva a éstos de la facultad de determinar a su libre arbitrio la condición de tales bienes;

Considerando que la eficacia de la confesión requiere por parte del confesante no sólo capacidad, sino también legitimación, es decir, una posición frente al bien discutido, en virtud de la que se reconoce al confesante un poder de disposición sobre el respectivo interés, y en este sentido el artículo 1.232-2.º del Código civil declara que la confesión no hace prueba contra su autor en el caso en que por ella pueda eludirse el cumplimiento de las leyes, y, por tanto, cuando versa sobre materia sustraída por ley imperativa a la autonomía de la voluntad carece de su normal eficacia, puesto que de no ser así se podría conseguir mediante la prueba de confesión lo que no puede alcanzarse directamente por vía legal, en este caso una donación entre cónyuges, declarada nula en el artículo 1.234 del Código civil.

Considerando que el principio de derecho que prohíbe ir válidamente contra los "actos propios" se refiere a los lícitos, y carece de aplicación cuando se trata de actos contrarios a la Ley, la moral o el orden público, y, por tanto, la manifestación hecha por el marido en el título adquisitivo de la finca, conforme reiteradamente tiene declarado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no es suficiente por sí sola para destruir la presunción del artículo 1.407 del Código

civil, ante el peligro de que con la sola voluntad de uno de los cónyuges queden alterados los derechos que en la sociedad conyugal les corresponden, o los que se atribuirán a sus herederos en el momento de la disolución del matrimonio.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado.

V. Derecho de sucesiones

1. INSTITUCIÓN EN EL "REMANENTE": *Es una institución de heredero. Interpretación de testamento. Caducadas o invalidadas las disposiciones especiales contenidas en el testamento acrecen a la masa hereditaria los bienes objeto de aquéllas.* (R. 29 noviembre 1956; "B. O." del 18 enero 1957.)

A) En testamento abierto otorgado por A. G. B., el 23 de enero de 1934, nombró albaceas solidarios a F. S. P. y J. G. A. con la facultad especial, a más de las generales que establece el artículo 1.057 del Código civil, de enajenar en pública subasta dos casas que pertenecían a la testadora y todos los muebles para con su importe pagar deudas y gastos aplicando el sobrante si lo hubiere "con arreglo a las instrucciones que tienen recibidas de puño y letra de la testadora" (cláusula tercera); que según la cláusula cuarta del testamento, "del remanente que quedare de sus demás bienes, derecho y acciones instituye y nombra por su única y universal heredera a su prima carnal F. I. y en su defecto, a la sobrina de ésta, J. R."

Fallecida la testadora y uno de los albaceas nombrados, la heredera instituida requirió notarialmente al otro albacea para que confirmase las siguientes afirmaciones: que la causante no le había dado las instrucciones a que alude en su testamento sobre inversión del posible sobrante del precio que obtuviera en la venta de las casas; que la heredera había satisfecho todos los gastos de entierro, funeral y última enfermedad; que la otorgante y su finado esposo le manifestaron que no se conocían deudas de ninguna especie de la sucesión; y que a los pocos días del fallecimiento de la causante, el albacea requerido manifestó a la señora I. que no aceptaba el cargo de albacea por ser la requirente heredera única y no haber recibido instrucción alguna de la causante en contra de lo manifestado en el testamento, por lo que su albaceazgo no tenía cometido propio. El requerido confirmó todos los extremos anteriores según consta en acta notarial.

B) Presentado en el Registro copia del testamento de A. G. B., con instancia en que se hacía constar la no aceptación del cargo del albacea sobreviviente y se pedía la inscripción de las dos casas, fué calificada con la siguiente nota: "Denegada la inscripción..., porque a tenor de las cláusulas tercera y cuarta del testamento, la solicitante F. I. no ostenta, respecto precisamente a los dos inmuebles cuya inscripción se pretende, el carácter de heredera testamentaria de A. G. invocado en el escrito presentado como título de la adquisición".

C) Confirmada la nota del Registrador por el Presidente de la Audiencia, la Dirección revoca al auto apelado en mérito de la siguiente doctrina:

a) La frase empleada en el llamamiento hecho a favor de la heredera —"en el remanente de sus bienes"— como expresó la Resolución de 25 de agosto de 1923, reproduce una corriente e incorrecta fórmula notarial que responde

más a un concepto económico de la herencia que al jurídico impuesto por nuestra legislación tradicional y especialmente reflejado en los artículos 659 y 661 del Código civil, puesto que las instituciones en el remanente cuando no afectan a determinada categoría de bienes, comprenden la universalidad de ellos y no pueden estimarse desvirtuados por el empleo del adjetivo "demás" que supone una redundancia en los términos usados.

b) Las cláusulas de institución de herederos hechas con frecuencia en el remanente, no lo son por el propósito del testador de circunscribir el llamamiento a una parte de la herencia y excluir determinados bienes de ella sino como necesidad de respetar la eficacia de las disposiciones a título singular, previamente establecidas.

c) El poder que confiere la cualidad de heredero faculta en el orden patrimonial para adquirir todos los bienes que integran el haber hereditario, y por ello, si caducan o se invalidan las disposiciones especiales contenidas en el testamento, los bienes que comprendan acrecen a la masa hereditaria y comoquiera que en este caso la adjudicación hecha a favor de los albaceas ha perdido su validez, corresponden dichos bienes a la heredera, con lo que además se favorece el cumplimiento de la voluntad de la testadora puesto que se mantiene el derecho de los acreedores dado que la responsabilidad del heredero se halla especialmente proclamada por el artículo 1.003 del Código civil. (A. L. A.)

2. USUFRUCTO CON FACULTAD DE DISPONER Y FIDEICOMISO DE RESIDUO: *Cualquiera que sean las analogías que median entre ambas instituciones, se diferencian en que en el usufructo el titular tiene un «ius in re alieno» mientras que al fiduciario corresponde el pleno dominio sobre los bienes, limitado por la prohibición de disponer «mortis causa» y además porque el testador cuando desmembra el usufructo y la nuda propiedad no hace un doble llamamiento como en el fideicomiso.*

CONTADOR-PARTIDOR: INCOMPATIBILIDAD: *No se halla incurso en la prohibición establecida en el artículo 1.057 del C. c. el heredero instituido como sustituto vulgar.*

CAPITALIZACIÓN DE PENSIONES: *No puede exigirse por el Registrador que se ajuste a las normas del Reglamento del Impuesto de Derechos reales. (R. 8 de febrero de 1957; "B. O." del 29 de marzo.)*

DERECHO MERCANTIL

1. ADAPTACIÓN DE ESTATUTOS A LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS: *No consiste en establecerlos de nuevo, sino en mantener los antiguos en cuanto no fueren contradictorios con la Ley.*

OBJETO SOCIAL: *Hay que eliminar formalmente de los estatutos de una Sociedad olivarera la mención a la actividad bancaria, la cual según la Ley de 31 de diciembre de 1946 sólo pueden ejercerse con carácter excluyente.*

PLAZO ENTRE PRIMERA Y SEGUNDA CONVOCATORIA: *No debe haber duda sobre este plazo (1).*

(1) La Sección trató de dar aquí una interpretación armónica, partiendo de la eficacia de los pactos sociales; la Dirección observó, en cambio, el defecto.

JUNTA GENERAL: ORDEN DEL DÍA: *En el orden del día señalado en la convocatoria deben incluirse todos los asuntos a tratar en la Junta; Los Estatutos no pueden autorizar la inclusión de asuntos en momento ulterior.*

CALIFICACIÓN REGISTRAL: *No puede invadir la autonomía de la otorgante previniendo dificultades no absolutas.* (R. 1 febrero 1957; "B. O." del 8 marzo.)

2. SOCIEDAD ANÓNIMA: OBJETO SOCIAL: *No caben fórmulas omnicomprendivas en los Estatutos; debe precisarse aquella actividad primera que lo constituye.*

ADAPTACIÓN: OBJETO SOCIAL: *La precisión del objeto no es modificación si se adapta a una realidad social determinada.*

CALIFICACIÓN REGISTRAL: *La primera inscripción no vincula la calificación por razón de no haber variado la norma.*

JUNTA GENERAL: EMPATES: *No es lícita la concesión al Presidente del voto decisivo.*

CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN: EMPATES: *Es lícita la precisión estatutaria del voto decisivo del Presidente.*

ADMINISTRADORES: DETERMINACIÓN, NOMBRAMIENTO, FIJACIÓN DE GARANTÍAS, REVOCACIÓN: *Son facultades que corresponden a la Junta general y no cabe delegación en otro órgano jerarquizado.* (R. 5 noviembre 1956; "B. O." del 28.)

3. SOCIEDAD ANÓNIMA: FACULTAD DE CONVOCATORIA DE LOS SOCIOS: *No puede elevarse el quorum legal.*

ASISTENCIA A JUNTA: *No puede condicionarse al cumplimiento de obligaciones de carácter pecuniario.*

JUNTAS: QUÓRUM DE CONSTITUCIÓN: *Los Estatutos pueden establecer uno especial para el caso de segunda convocatoria. Si el quórum estatutario de votación es superior al de asistencia, en realidad aquel quórum es también quórum de asistencia.*

ADMINISTRADORES: NÚMERO: *Los Estatutos han de fijar al menos el máximo y el mínimo; no vale como máximo el impuesto por la exigencia de determinadas condiciones habilitantes.*

COMISIÓN LIQUIDADORA: *Los Estatutos que prevén que el Consejo de Administración se convierta en Comisión Liquidadora tienen que resolver el supuesto de que los liquidadores designados resulten en número par.*

JUNTA GENERAL: MODO DE ACREDITAR LO DISPUESTO EN EL ART. 59 DE LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS: *Basta que el Presidente dé por legalmente constituida la Junta y ponga su V.º B.º en la certificación expedida por el Secretario, en donde éste hace constar el número de acciones que cada accionista representa.* (R. 15 noviembre 1956; "B. O." del 15 de diciembre.)

4. JUNTAS: QUÓRUM DE CONSTITUCIÓN: *Los Estatutos pueden establecer uno especial para el caso de segunda convocatoria, pero ha de ser inferior al fijado para la primera.*

ADMINISTRADORES: NÚMERO: *Los Estatutos han de determinar o al menos fijar el máximo y el mínimo correspondiendo entonces a la junta determinar, entre esos límites, el número de ellos.*

RETRIBUCIÓN: *Cuando consista en una participación de las ganancias, debe*

determinarse con exactitud en los Estatutos el tanto por ciento en que se cifre.

COMISIÓN LIQUIDADORA: JUNTA GENERAL: MODO DE ACREDITAR EL CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO EN EL ART. 59 DE LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS: *Se reitera la doctrina de la Resolución de 15 de noviembre de 1956.* (R. 29 noviembre de 1956; "B. O." del 19 de enero de 1957.)

5. SOCIEDADES ANÓNIMAS: INCOMPATIBILIDADES LEGALES: *Cuando el Notario antes del otorgamiento, según expresa la escritura, advirtió "que no podrán ocupar cargos en la Sociedad las personas declaradas incompatibles en el Real Decreto de 24 de diciembre de 1928", cumple adecuadamente con la obligación que impone este Decreto-Ley; no hay necesidad de que las prohibiciones se incluyan en los Estatutos.*

JUNTAS GENERALES PREVISTAS EN EL ART. 58 DE LA L.S.A.: *Haciendo acciones nominativas y al portador, puede hacerse omisión del número de socios en la fijación estatutaria del "quórum" de asistencia.* (R. 2 febrero 1957; "B. O." del 26 de marzo.)

Considerando, en cuanto a la segunda cuestión, que el legislador, en el artículo 58 de la Ley de Sociedades Anónimas —como antes en el artículo 168 del Código de Comercio, modificado por la Ley de 29 de junio de 1911—, sólo considera los supuestos de que todas las acciones, sean nominativas o todas al portador, y, ante la falta de precepto directo, dando por indudable la necesaria representación de capital, se han propuesto o pueden proponerse las siguientes soluciones sobre si, además, se requiere imperativamente la presencia de cierta proporción de socios:

1.ª Entender que, en efecto, se exige en primera convocatoria la presencia de las dos terceras partes de los socios, sean titulares de acciones nominativas o de acciones al portador, y, en segunda, la mayoría.

2.ª Entender que esta exigencia se limite a las dos terceras partes o a la mayoría de los socios titulares de acciones nominativas o, incluso, también que cada grupo de capital—nominativo o al portador—debe estar representado por las dos terceras partes o la mitad.

3.ª Creer que debe restringirse aún más aquella exigencia y que bastan las dos terceras partes o la mitad del capital desembolsado, sea éste nominativo o al portador, pero si entra en la computación capital nominativo, debe concurrir un número de socios nominativos que guarde respecto del capital nominativo computado, la ecuación o proporción que entre unos y otro establece el artículo 58.

4.ª Creer que basta la pura representación del capital;

Considerando que no pueden ser aceptadas ninguna de las soluciones que exigen imperativamente la presencia de cierta proporción de socios; la primera, porque, además de rebasar las garantías legales, se opone a la naturaleza de las cosas, ya que el propio carácter de las acciones al portador y su régimen de transmisión hacen ordinariamente imposible conocer el número total de socios: la segunda, porque significa infundados y perturbadores privilegios para las acciones nominativas, más evidentes cuanto menor sea la parte de capital social representado en estas acciones, y porque, sobre todo en su segunda variante,

rebase también las garantías legales establecidas en el artículo 58 al referir los porcentajes, en lugar de a todos los socios o a todo el capital, a partes específicas de unos u otro, atribuyendo así, injustificadamente, en muchos supuestos, a representaciones mínimas del capital, la posibilidad de obstruir la celebración de las Juntas, y la tercera, porque, aunque en su apoyo tendría el estar basada en la matemática combinación de los dos criterios que informan el artículo 58 —el de la consideración del número de socios respecto de las acciones nominativas y el puramente capitalista de las acciones al portador—, significaría la adopción de una norma un tanto artificiosa y complicada a la que no puede llegarse—y esto puede decirse también de la solución segunda—por vía de analogía, pues del hecho de que el legislador—queden aparte los actos fundacionales—quiera que se computen las personas en las Juntas a que se refiere el artículo 58 cuando todas las acciones son nominativas, no ha de inducirse el principio de que el legislador exija aquella computación personal siempre que haya acciones nominativas y, por tanto, aunque concurren con acciones al portador, supuesto este último en que entra en juego obstaculizando la analogía, el principio de la igualdad de las acciones implícito en el artículo 38 de la Ley y conforme al cual el régimen de las acciones nominativas debe equipararse, en cuanto a la formación de los acuerdos sociales, al de las acciones al portador; por todo lo cual, faltando precepto concreto, sería desorbitado concluir por la existencia de una cortapisa más el principio de autonomía de la voluntad, y una nueva excepción a los criterios capitalistas que caracterizan la Sociedad Anónima, razones todas que abonan la cuarta solución, defendida por el fedatario, y que es, además, la más simple.

6. CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN: EMPATES: *Es lícita la previsión estatutaria del voto dirimente del Presidente.* (R. 17 julio 1956; "B. O." de 12 septiembre y 1 noviembre.) (1).

7. ESCRITURA: REDACCIÓN: *La admisión de la práctica de incorporar a las escrituras matrices documentos, fundamentos para el otorgamiento, está condicionada a la necesidad de que no se quebrante el esquema conceptual del instrumento.*

SOCIEDADES LIMITADAS: CAPITAL: *El total desembolso debe realizarse en el momento constitutivo.*—FACULTAD DE CONVOCATORIA: *Los Estatutos no pueden establecer que se limite la convocatoria de Junta a una sola al mes.* (R. 7 diciembre 1956; "B. O." de 23 enero 1957.)

8. SOCIEDADES LIMITADAS: TRANSMISIÓN "INTER VIVOS" DE PARTICIPACIONES SOCIALES: *En la escritura puede regularse esta transmisión con plena libertad, sin más límites especiales que el de no ser en ningún caso válido "el pacto que prohíbe totalmente las transmisiones". Esta limitación acarrea igualmente la invalidez de los pactos que las permiten: a) cuando media la conformidad expresa de los socios; y b) sin esta condición, cuando se transfieran las participaciones al cónyuge o hijos del socio.* (R. 14 marzo 1957; "B. O." de 17 mayo.)

(1) Del resto de la doctrina de la Resolución se dió cuenta en este ANUARIO, X-1.

Visto el artículo 20 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada:

Considerando que el único defecto señalado a la escritura plantea las siguientes cuestiones: 1.ª Si en escritura de sociedad limitada puede regularse la transmisión "inter vivos" de participaciones sociales con los pactos y condiciones que los socios estimen convenientes, sin que la autonomía de la voluntad halle en la ley más limitaciones especiales que la de no ser en ningún caso válido "el pacto que prohíba totalmente las transmisiones", o si, debiendo, en todo caso, respetar el derecho de tanteo, pueda regularse únicamente sus condiciones y, en especial, la evaluación de las participaciones sociales. 2.ª Si la invalidez del "pacto que prohíba totalmente las transmisiones" acarrea igualmente la de aquel que sólo las permita: a) Cuando medie la conformidad expresa de los socios; y b) Sin esta condición, cuando se transfieran las participaciones al cónyuge o hijos del socio;

Considerando, respecto de la primera cuestión, que en el artículo 20 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada se señalan con claridad dos sistemas en orden a la transmisión de las participaciones sociales: el voluntario, al que no se imponen más limitaciones especiales que la de declarar inválido el pacto mencionado totalmente prohibitivo, y el supletorio, que de acuerdo con la especial naturaleza de esta clase de sociedades y conciliando las opuestas exigencias de no inmovilizar el capital, por una parte, y salvaguardar, por otra, el carácter, de hecho, personal de estas sociedades con capital modesto, permite la transmisión a extraños, aunque estableciendo un derecho de tanteo en favor de los socios y de la sociedad; interpretación ésta que, como apunta el señor Notario, cuenta en su apoyo con fuertes razones: a) Los claros términos del párrafo tercero del citado artículo y, sobre todo, los del párrafo cuarto, en donde, al sancionar con nulidad aquellas transmisiones que no se ajustan a las normas establecidas, señala el orden de preferencia, en primer lugar, la escritura social, y en su defecto, lo prevenido en el mismo artículo; b) El propio preámbulo de la ley, según el cual "la Ley muestra, una vez más, su respeto por la voluntad de los socios, al permitirles regular esta importante cuestión, tan ligada a sus íntimas preferencias"; c) La presencia, siempre viva, en materia de sociedades, del principio de autonomía de la voluntad, que induce a atribuir carácter meramente supletorio a los preceptos que las regulan cuando, como sucede con los que establecen el referido tanteo, ni sus términos ni su naturaleza y finalidad apoyan su prevalencia sobre los intereses y determinación de los socios, los cuales, por tanto podrán incluso establecer —como parece reconocer el mismo Registrador— un simple sistema de libre transmisibilidad, que no desconocido en las legislaciones, responde al principio de libre negociabilidad y se armoniza con el mayor tinte capitalista, que por lo demás, a partir de la nueva regulación y conforme a ella, puede afirmarse que tiene naturalmente la sociedad limitada desde el punto de vista jurídico:

Considerando, en cuanto a la segunda cuestión, que la invalidez del pacto totalmente prohibitivo de las transmisiones incluye la de aquel que las prohíbe mientras los socios, es decir, las únicas personas a quienes la escritura vincula, no acuerden por unanimidad permitirlos, y en este sentido el artículo 8.º de la escritura de constitución parte realmente del principio de intransmisibilidad de las participaciones sociales a persona extraña, y debe estimarse nulo, salvo que se

entienda que en él no se han prohibido "totalmente" las transmisiones por autorizarse en favor del cónyuge o hijos:

Considerando, en cuanto a este último extremo de la misma cuestión, que aunque se entienda que los pactos y condiciones de la escritura pueden referirse, no sólo al mecanismo interno de la transmisión y al derecho de preferencia de los socios y de la sociedad, sino también a las cualidades de los posibles adquirentes, hasta el extremo de prohibir "totalmente" las transmisiones a otras personas que no sean las específicamente determinadas, en todo caso la defensa de la Ley exige negar virtualidad a un pacto como el escriturado, el cual, si bien puede entenderse que salve el literalismo legal, se opone, desde luego, al restringir de tal manera las transmisiones, al fin de la norma, alcanzando resultados prohibidos por ésta y burlando la intención innovadora del legislador, en cuya crítica no cabe entrar:

Considerando que, en efecto, las únicas transmisiones estatutariamente permitidas ofrecen graves dificultades jurídicas, como la prevista a favor del cónyuge, supuesto extraño que obliga al propio Notario a dudar de su normal posibilidad y, sobre todo, prácticas, por cuanto, aun existiendo cónyuge e hijos no llegan a formar el adecuado mercado mínimo en el que, conforme al "principio general de negociabilidad de los bienes característico del Derecho moderno e implícito en nuestros Códigos" los socios puedan obtener una justa compensación a su apartamiento de la Sociedad.

9. SINDICATO DE OBLIGACIONISTAS: PLURALIDAD DE SERIES DE OBLIGACIONES: *La disposición transitoria 17 de la Ley de Sociedades Anónimas impone constituir tantos Sindicatos como series estén emitidas; al efecto deben convocarse tantas Asambleas de Obligacionistas como Sindicatos.*

REGLAS FUNDAMENTALES DEL SINDICATO: *En la escritura de su constitución no es necesario fijar otras distintas de las legales.*

INSCRIPCIÓN DEL SINDICATO: ACUERDO DE LA JUNTA GENERAL DE ACCIONISTAS: *Es imprescindible en justificación de este acuerdo para apreciar si el Sindicato se somete al mismo y si las personas que en su constitución representan a la Sociedad se mueven dentro del ámbito de su poder.* (R. 17 enero 1956; "B. O." del 25 de febrero.)