

# BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO

AÑO CCCXXXIV

VIERNES 6 DE MAYO DE 1994

NUMERO 108

FASCICULO SEGUNDO

## III. Otras disposiciones

### MINISTERIO DE JUSTICIA

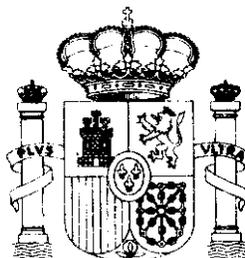
**10315** *RESOLUCION de 1 de marzo de 1994, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Domingo y don Eduardo Guzmán Uribe, contra la negativa del Registrador de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Cartagena a inscribir una hipoteca mobiliaria de maquinaria industrial.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Domingo y don Eduardo Guzmán Uribe, contra la negativa del Registrador de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Cartagena a inscribir una hipoteca mobiliaria de maquinaria industrial.

#### Hechos

#### I

En escritura otorgada ante el Notario de Bilbao Don José María Arriola Arana, el día 24 de diciembre de 1991, número 3.874 de su protocolo, la sociedad mercantil «Finaves, S.A.», constituyó hipoteca mobiliaria de máximo, sobre determinada maquinaria industrial sita en los Puertos de



MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA

Santurce y Cartagena, en favor de don Domingo y don Eduardo Guzmán Uribe, en garantía de las responsabilidades derivadas de los avales otorgados por dichos señores en favor del Banco Pastor, por un crédito otorgado por esta entidad a favor de «Finaves, S.A.»

## II

Presentada copia autorizada de la indicada escritura en el Registro de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de Cartagena, fue suspendida la práctica del asiento solicitado por calificación del siguiente tenor: «Examinado el precedente documento y cumplido el artículo 429 del Reglamento Hipotecario, se observan los siguientes defectos que impiden la inscripción solicitada: 1.º La escritura no expresa el título de nombramiento del secretario, no consejero del Consejo de Administración de la mercantil hipotecante ni su inscripción en el Registro Mercantil, 2.º no se identifica la maquinaria hipotecada con las circunstancias exigidas por los artículos 13-2.º y 43-1.º de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y 21 de su Reglamento; 3.º constituida la hipoteca a favor de dos personas no se expresa si ésta es mancomunada o solidaria y en su caso la cuota de participación de cada titularidad. Todos los defectos, el 2.º en principio, son subsanables. No se ha solicitado anotación preventiva. Contra la presente podrá interponerse recurso gubernativo ante el excelentísimo señor Presidente del tribunal Superior de Justicia de la región de Murcia en el plazo de cuatro meses desde su fecha en la forma que establece el artículo 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Cartagena, 6 de marzo de 1992. El Registrador, Bartolomé Nieto García.»

## III

Don Domingo y don Eduardo Guzmán Uribe, interpusieron recurso de reforma ante el Registrador con base a lo siguiente: El funcionamiento del tráfico impide comprobar la vigencia de poderes y cargos continuamente con lo que debe bastar la aseveración de vigencia realizada en la escritura bajo pena de falsedad en documento público. Si se desea confirmar el dato ofrecido, deberá el registrador, a través de fax u otro procedimiento informático recabar la información de otro registro público. En cuanto al segundo defecto de la nota, la identificación de la maquinaria se ha de hacer conforme a su peculiar naturaleza, con arreglo a las modificaciones tecnológicas con la mayor precisión posible, en la que más interés que nadie tiene el propio acreedor. Por ello del artículo 43 de la Ley, al que se refiere la nota, aunque se cita el reglamento, se deduce que los datos de identificación son meramente enunciativos, lo que confirma la Resolución de 2 de abril de 1986. Esta interpretación viene además avalada por la necesidad de extender el crédito hipotecario a las modalidades de maquinaria industrial nacidas de nuevas tecnologías. Respecto a la maquinaria hipotecada es necesario destacar que, por su situación, naturaleza, imposibilidad de movilidad y construcción individualizada, los datos transcritos son suficientes para una adecuada identificación de la misma. Sobre el tercer defecto de la nota, resulta que la titularidad de los recurrentes es solidaria, lo que se desprende de la propia naturaleza del aval y se refuerza de forma expresa en la propia póliza de la que surge el crédito.

## IV

El Registrador dictó acuerdo en el que decide mantener la nota de calificación recurrida en base a los siguientes Fundamentos de Derecho: Como cuestión previa, debe plantearse la incorrecta notificación que se hizo en la nota de los recursos contra la misma, lo que no impide resolver por razones de economía procesal en cuanto el recurso se ha interpuesto ante funcionario hábil y en plazo oportuno tras haberse presentado nuevamente y haberse en consecuencia abierto de nuevo el plazo de impugnación (Resolución de 27 de junio de 1989). En cuanto al primer defecto, es evidente la necesidad de que el título exprese aquel del que resulte la representación (165 Reglamento Notarial) estando facultado el Registrador, sino resultare la acreditación del título, a exigir a efectos de inscripción, que se le presenten los documentos acreditativos de la misma. Con relación al segundo defecto, no se aprecia la omisión de alguna de las circunstancias exigidas por la LHM, sino el de falta de identificación de la maquinaria hipotecada con la extensión establecida por dichos artículos. Identificación de especial relevancia en el derecho real constituido, en cuanto, como destaca su propia exposición de motivos, sólo es posible la hipoteca en aquellos bienes cuya identificación sea semejante a la de los inmuebles. Por ello el defecto es calificado «a priori», como de subsanable, en cuanto completada la identificación, será apreciada si los bienes son o no susceptibles de hipoteca. Respecto al tercer defecto, no cabe admitir el argumento de que la hipoteca es solidaria en cuanto que lo es el aval prestado puesto que lo que se garantiza con la hipoteca no

es el aval sino el reembolso de las cantidades satisfechas por los avalistas, las cuales pudieron haber sido reembolsadas en cualquier forma por uno solo de ellos o por ambos. Por ello, y por exigencia de la remisión de la disposición adicional 3.ª LHM, debe expresarse la naturaleza de la hipoteca constituida, que no se presume solidaria, con expresión para el caso de mancomunada de la cuota de cada titular, sin que sea de aplicación la presunción del artículo 393 del Código Civil (R de 18 de agosto de 1894 y 17 de abril de 1943) si quiera este último requisito en el caso concreto contemplado y por razón de su doble indeterminación afectante a la existencia de la obligación asegurada y a la cuantía de la misma, puede resultar dulcificada por la aplicación analógica de la Resolución de 17 de marzo de 1966.

## V

Los recurrentes se alzaron ante esta Dirección General insistiendo en sus alegaciones.

### Fundamentos de derecho

Vistos la Ley de 16 de diciembre de 1954 y el Reglamento de 17 de junio de 1955; artículo 51 del Reglamento Hipotecario; 108 y 109 del Reglamento del Registro Mercantil; las Resoluciones de este centro de 19 de diciembre de 1979, 2 de abril de 1986 y 30 de noviembre de 1992.

1. Se pretende la inscripción de una hipoteca mobiliaria de máximo o de contraval sobre determinada maquinaria industrial instalada en un puerto nacional.

2. El Registrador suspende la práctica del asiento por observar, en primer término, que la escritura no expresa el título de nombramiento del secretario no consejero de la mercantil hipotecante ni su inscripción en el Registro Mercantil.

Si se observa atentamente el título calificado, se comprueba que si resulta del mismo el concepto en que interviene quien comparece en representación de la sociedad hipotecante; dicho representante hace uso de su calidad de Secretario del Consejo de Administración de dicha sociedad, ejecutando un acuerdo de dicho Consejo, en el que se le facultó expresamente para ello.

La no expresión del concreto acto de nombramiento como Secretario ni de los datos de la inscripción de este cargo en el Registro Mercantil, no son por sí solos defecto que deba impedir el acceso al Registro de la Propiedad del título calificado.

Ciertamente es preciso para la inscripción de este título en el Registro de la Propiedad, que quede acreditado fehacientemente que, al tiempo de su otorgamiento, el compareciente ostentaba efectivamente el cargo invocado y que el mismo estaba inscrito en el Registro Mercantil; por ello tanto puede hacerse insertando el Notario, en el cuerpo de la escritura y bajo su fe aquellos datos, tomándolos de los documentos fehacientes que los acrediten, e indicando cuáles serán éstos, como acompañando a la escritura calificada tales documentos (vid artículo 166 Reglamento Notarial). Lo que ocurre en el caso debatido, es que no se sigue ni una vía ni la otra, y por tanto queda sin acreditar la realidad, vigencia e inscripción, al tiempo del otorgamiento, del cargo de Secretario invocado por el compareciente, y en consecuencia, no es posible acceder a su inscripción en el Registro de la Propiedad (artículos 1.259 del Código Civil, 3 y 18 de la Ley Hipotecaria). Por lo demás, no se discute ahora, pues no guarda relación directa con la nota recurrida, si el solo cargo de Secretario no consejero faculta a su titular para ejecutar los acuerdos del Consejo de Administración, sin más exigencia que en el acuerdo se le autorice expresamente para ello, o si, por el contrario, se precisa el previo otorgamiento en su favor del oportuno poder.

3. Debe, asimismo, confirmarse el segundo defecto de la nota —no identificación de la maquinaria hipotecada con las circunstancias exigidas legal y reglamentariamente—. Frente a la manifestación realizada en el título según la cual, de las relaciones incorporadas al mismo resulta la clase, marca, características, tipo o modelo, así como la serie y número de la maquinaria, lo cierto es que los listados informáticos referidos se limitan a los más genéricos datos sobre el inmovilizado de la hipotecante a efectos de su tratamiento contable, careciendo, por tanto la maquinaria gravada, de una cabal descripción que permita su identificación singular e indubitada.

4. Respecto al último defecto, no expresión en el título calificado del carácter mancomunado o solidario de la hipoteca con indicación, en su caso, de la cuota de participación que corresponda, debe señalarse que, ciertamente y por imperativo del principio de especialidad, cuando un derecho real de hipoteca se constituye en garantía de un crédito perteneciente a varias personas, debe expresarse si dicho crédito tiene carácter solidario o mancomunado y, en este segundo caso, la cuota exacta corres-

condiente a cada acreedor, de modo que quede debidamente precisada extensión y alcance del derecho inscrito (vid artículos 9-2 Ley Hipotecaria y 54 Reglamento Hipotecario). Ahora bien, en el caso considerado dicha exigencia no puede entenderse insatisfecha.

Constituida la hipoteca en favor de dos avalistas solidarios y en garantía del reintegro de las cantidades que cualquiera de ellos se vea obligado abonar como consecuencia del desenvolvimiento del aval, que perfectamente determinado el contenido y extensión del derecho real constituido: los concretos términos en que se desenvuelva el aval, se trasladarán al ejercicio de la hipoteca, de modo que tanto puede ocurrir que cualquiera de los avalistas ejecute la garantía por el todo si el ejecutante obtuvo toda la cantidad avalada, como que cada uno de ellos la utilice en la medida en que sufrió el aval. Que en la fase de pendencia de ese aval, no se pueda determinar un concreto desenlace del aval y, por ende, el de la hipoteca, no menoscaba la posición del eventual tercer poseedor adquirente de un derecho real sobre el bien hipotecado, ni es motivo para excluir la cobertura hipotecaria en favor de los avalistas solidarios y una deuda debidamente determinada en todos sus extremos.

La Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso en cuanto al defecto tercero, desestimándolo en el resto y confirmando en todo la nota y acuerdo del Registrador.

Madrid, 1 de marzo de 1994.—El Director General, Julio Burdiel Hernández.

r. Registrador de Hipoteca Mobiliaria de Cartagena.

**10316** RESOLUCION de 21 de marzo de 1994, de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Valencia, don Rafael Gómez Ferrer Sapiña, contra la negativa del Registrador Mercantil número 2 de Valencia a inscribir una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Valencia, don Rafael Gómez Ferrer Sapiña, contra la negativa de la Registradora Mercantil número 2 de Valencia a inscribir una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.

## Hechos

### I

El día 6 de marzo de 1993, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Valencia don Rafael Gómez Ferrer Sapiña, se constituyó una compañía mercantil «Medship Combined Transport Organization, Sociedad Limitada». En dicha escritura se establece: «Cuarto. Apoderamiento mercantil. Se confiere poder mercantil, tan amplio y bastante como en Derecho se requiera y menester sea, a favor del Secretario del Consejo de Administración don Román Lasanta Verdejo, cuya circunstancias personales constan en la comparecencia, para que, en nombre y representación de «Medship Combined Transport, Sociedad Limitada», ejercite con plena validez y eficacia las facultades que a continuación se relaciona, con la antefirma de Gerente: Facultades: comprar y vender mercaderías, firmar facturas, conocimientos, guías, solicitudes y declaraciones juradas; nombrar y despedir empleados; contratar fletamientos; librar, endosar, intervenir, aceptar, cobrar y descontar letras de cambio y demás documentos de giro; formular cuentas de resaca; requerir protestos por falta de aceptación o de pago; aprobar o impugnar cuentas; seguir en el Banco de España, en cualquier localidad, o en cualquier otro Banco o establecimiento cuentas corrientes ordinarias o de crédito, con garantía personal, de valores o de efectos comerciales, firmando al efecto talones, cheques, órdenes y demás documentos y retirando cuadernos de talones o cheques; efectuar pagos por cualquier título; retirar de las oficinas de comunicaciones cartas, certificados, despachos, paquetes, giros postales o telegráficos y valores declarados, y de las compañías ferroviarias, navieras y de transporte en general, aduanas y agencias, los géneros y efectos remitidos; formular protestas y reclamaciones y hacer dejes de cuenta y abandono de mercancías; escribir, contestar y firmar la correspondencia y llevar los libros comerciales con arreglo a la ley; levantar protestas de averías; hacer y contestar requerimientos notariales; contratar seguros contra riesgos de transporte, incendios y accidentes de trabajo, firmando las pólizas o documentos correspondientes; solicitar y retirar cupos de materias primas o de carácter comercial; llevar su representación en las quitas y esperas, suspensiones de pagos, concursos y quiebras de sus deudores, asistiendo a las Juntas, nombrando Síndicos y Administradores, aceptando o rechazando las pro-

posiciones del deudor y llenando todos los trámites hasta el término del procedimiento; transigir derechos y acciones; someterse al juicio de árbitros; comparecer por sí o por Procuradores, mediante el otorgamiento al efecto de los oportunos poderes, ante toda clase de Autoridades, Juzgados, Audiencias, Jurados, Tribunales, Delegaciones, Comisiones, Comités, Sindicatos, Fiscalías, Ministros, Magistratura del Trabajo, Cajas e Institutos Nacionales, dependencias del Estado, Provincia o Municipio y cualesquiera otro organismo, promoviendo, instando, siguiendo o desistiendo expedientes, pleitos, causas o juicios de cualquier clase y, en general, practicar toda clase de actos de gestión mercantil. Quinto. Estipulaciones especiales. 1. Facultades del órgano de administración durante la fase anterior a la inscripción de la sociedad. Durante dicha fase y para los efectos determinados en el artículo 6.º de la Ley especial, se confieren al órgano de administración, expresa y especialmente, las mismas facultades que los Estatutos y las normas legales le atribuyen con carácter general. Y se reitera que, conforme al artículo 2.º de los Estatutos, esta sociedad da comienzo a sus operaciones el día de hoy. Además de manera particularísima y aunque pueda ser innecesario, se autoriza al Consejero delegado nombrado para efectuar los pagos necesarios como consecuencia de la constitución de la compañía, incluida su inscripción y la publicidad necesaria, y en su caso los de las escrituras de subsanación de la presente o de los Estatutos incorporados. 2. Mandato específico. Se confiere poder a don Román Lasanta Verdejo para realizar la siguiente operación: Para que aún cuando incida en la figura jurídica de autocontrato, pueda otorgar cuantas escrituras de aclaración o subsanación sean necesarias como consecuencia de la calificación oral o escrita de los señores Registradores Mercantiles de Valencia».

### II

Presentada la anterior escritura, acompañada de dos poderes uno ante el Cónsul de España en Miami y otro autorizado por el mismo Notario, fue calificada con la siguiente nota: «No admitida la inscripción del presente documento, acompañado de dos poderes uno ante el Cónsul de España en Miami y otro autorizado por el mismo Notario, por observarse los defectos siguientes: 1.º Carecer de autenticidad el segundo de los poderes, acompañados por no constar en la copia del mismo el signo, firma y rúbrica del Notario autorizantes. 2.º Ser contrario el otorgan cuarto a las Resoluciones de la Dirección General de 22 de enero de 1988, 25 de abril de 1991 y 20 de octubre de 1992. 3.º No ser susceptible de inscripción el otorgan quinto I, por cuanto siendo facultades conferidas para el período anterior a la inscripción caducan al practicarse ésta conforme a la doctrina de la Resolución de 20 de abril de 1989 aplicable por analogía. 4.º No ser susceptible de inscripción el otorgan quinto II, por tratarse de poderes conferidos por los socios entre sí como personas físicas y no por ni en representación de la sociedad. Son insubsanables los defectos 3.º y 4.º, y no procede anotación preventiva. Contra la presente nota puede interponerse recurso de reposición en el término de dos meses ante el propio Registrador y contra la decisión adoptada, el de alzada ante la Dirección General en término de otro mes desde la notificación de la anterior decisión conforme a los artículos 66 y 71 del Reglamento del Registro Mercantil». Valencia a 7 de abril de 1993.—La Registradora número 2, Laura María Cano Zamorano.

### III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso de reforma contra la anterior calificación y alegó: 1. En cuanto al primer defecto se ha subsanado pese a la actuación de la Registradora, por no haberse dado cumplimiento con carácter previo a lo prevenido en el artículo 76 de la Ley de 26 de noviembre de 1992. 2. En lo referente al segundo defecto, que en este caso no concurren las mismas circunstancias que en las escrituras calificadas a que las resoluciones alegadas se refieren; pues, de lo contrario no se ve que alcance tiene el artículo 15.2 de la Ley de Sociedades Anónimas, en que se ha basado la legalidad de la cláusula discutida. 3. En cuanto a los otros dos defectos alegados no es que sean insubsanables, sino que no son defecto. La Registradora no discute la validez de los pactos, reconociendo expresamente que no son susceptibles de inscripción, luego lo que procede es no inscribirlos, pero no a denegar la prestación de un servicio público sin causa que lo justifique, lo que se considera que constituye falta muy grave en el desempeño de una función pública, que obstaculiza el desarrollo del tráfico mercantil.

### IV

La Registradora Mercantil número 2 de Valencia decidió mantener en todos sus términos la nota de denegación, e informó: 1.º En cuanto al primer defecto hay que señalar que es tan evidente que el propio recurrente