

Jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado

ATRIBUÍDO A UNA PERSONA EL USUFRUCTO VITALICIO DE DETERMINADOS BIENES HEREDITARIOS, MIENTRAS PERMANEZCA SOLTERA O CASADA SIN HIJOS, NO PUEDE INSCRIBIRSE LA NUDA PROPIEDAD DE ESTOS MISMOS BIENES SUJETA A CONDICIÓN RESOLUTORIA, A FAVOR DE OTRA, PUES HASTA TANTO SE PRODUZCA O NO EL ACONTECIMIENTO NO QUEDARÁ DETERMINADO EL SUJETO DEFINITIVO DE LA SITUACIÓN DE PENDENCIA CREADA.

Resolución de 14 de septiembre de 1964. («B. O.» de 1 de octubre.)

Doña C. B. C. otorgó testamento en Valencia el 28 de marzo de 1945, ante el Notario don Francisco Javier Bosch Navarro, en el que nombró albaceas a don V. J. A. B., don J. E. y don M. S., y contadores-partidores al Notario autorizante de la escritura y a don V. G. V. Estableció varios legados, y «en el remanente de sus bienes, derechos y acciones instituye herederos por mitad a su sirvienta M. M. G. y a A. M. P., a saber, a este último en pleno dominio y a la primera en usufructo vitalicio mientras permanezca soltera o casada sin hijos, pues desde el momento en que tuviere un hijo de legítimo matrimonio adquirirá el pleno dominio..., y si no llegase este caso pasarán los bienes a A. M. P., al extinguirse el usufructo». La testadora falleció en Valencia el 28 de marzo de 1957,

y el Notario nombrado contador-partidor habia fallecido con anterioridad; por esta razón los herederos, en la idea de que el otro contador-partidor nombrado quedaba sin facultades para la labor encomendada, encargaron a dos Letrados que redactasen el oportuno cuaderno particional, que fué protocolizado por escritura de 27 de junio de 1957, autorizada por el Notario de Valencia don Alfonso del Moral y de Luna. Los albaceas pidieron y consiguieron judicialmente la declaración de nulidad de la partición realizada, por falta de legitimación de los herederos al existir un contador-partidor; entonces, el contador-partidor y los herederos otorgaron en Valencia el 25 de junio de 1959 escritura autorizada por el Notario don Enrique Molina Ravello, en la que los herederos reconocían el mejor y vigente derecho del contador para realizar la partición y éste «hace suyo a la fecha de su otorgamiento el cuaderno particional de la herencia de doña C. B. C., que formalizaron sus herederos»; y el 3 de abril de 1962 el nombrado contador-partidor procedió a determinar los bienes que se adjudicaban concretamente a cada uno de los herederos a quienes con anterioridad se habian atribuído conjuntamente.

Presentada en el Registro primera copia de la anterior escritura, acompañada de varios documentos complementarios, se extendieron diversas inscripciones por mitades indivisas a favor de los herederos don A. M. P., en pleno dominio, y doña M. M. G., en usufructo vitalicio, «suspendiéndose la inscripción de la nuda propiedad de dicha mitad hasta tanto que se determine, con plena seguridad jurídica, quién tenga que ser su titular, para lo cual la adquisición de su derecho está pendiente de la condición suspensiva de tener filiación legítima la citada M. M., impuesta a la misma por la testadora».

Interpuesto recurso, el Presidente de la Audiencia y la Dirección confirman la nota calificadora, en méritos de la consecuyente y reiterada doctrina siguiente:

Que atribuído a doña M. M. G., conforme a lo dispuesto en la cláusula octava del testamento, el usufructo vitalicio de determinados bienes hereditarios, mientras permanezca soltera o casada sin hijos, este recurso plantea la cuestión de si podrá inscribirse a

favor del otro heredero, la nuda propiedad de estos mismos bienes sujeta a condición resolutoria, tal como lo ha hecho el contador-partidor en el cuaderno particional protocolizado.

Que como ha declarado este Centro en Resolución de 5 de enero de 1959, el título básico para inscribir la transmisión hereditaria es el testamento, al que como ley de la sucesión tienen que someterse no sólo los interesados, sino también los contadores; quienes en el cumplimiento de su función no podrán alterar o modificar caprichosamente el contenido de las cláusulas testamentarias, con el pretexto de una fiel interpretación, porque ésta, conforme al artículo 675 del Código civil, deberá ser sistemática y atenerse al sentido literal de las palabras cuando no aparezca claramente que fué otra la voluntad del causante.

Que la lectura de la cláusula discutida pone de relieve que la testadora dispuso de toda su herencia e instituyó en cuanto a una mitad de sus bienes a don A. M., en pleno dominio y sin ninguna limitación, mientras que en la mitad restante fué instituida en usufructo doña M. M. G., la cual, si tuviera descendencia adquiriría el pleno dominio, por lo que el derecho a la nuda propiedad de esa mitad indivisa de la herencia no se ha hecho depender sólo del fallecimiento de la usufructuaria, sino además del nacimiento al menos de un hijo legítimo, lo que se traduce en una situación condicional que afecta a ambos interesados y únicamente al tener lugar determinará los derechos definitivos que a cada uno podrán o no corresponder en su caso.

Que hasta tanto se produzca o no el mencionado acontecimiento no quedará determinado el sujeto definitivo de la situación de pendencia creada, en la que don A. M. no es más que un titular preventivo con un simple derecho eventual, si bien con la posibilidad jurídica de alcanzar la titularidad definitiva, momento en el que su derecho podrá tener acceso al Registro, y todo ello de acuerdo con la doctrina sentada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de ser norma general de todo Ordenamiento jurídico la de que no existan derechos sin que esté atribuida su titularidad a una persona, y así cuando designado un usufructuario no se dispone en el testamento quién es el nudo propietario, como ocurre en el presente caso por estar afectado el llamamiento de una condición, lo será, o quien tuviere causa directa del anterior propietario o los

sujetos a quienes habrían de ir a parar los bienes, situaciones jurídicas que entre otras han contemplado las Resoluciones de 20 de junio de 1956 y 19 de noviembre de 1960.

* * *

Como apostilla a esta decisión nos remitimos a lo que expusimos con motivo de la de 19 de noviembre de 1960 y demás concordantes, páginas 671 a 678, inclusive (Resolución y nota), año 1961, de esta Revista.

CANCELACIÓN DE HIPOTECA.—EL PADRE, COMO REPRESENTANTE LEGAL DE SU HIJO MENOR DE EDAD, PRECISA, PARA LLEVAR A CABO LA CONSTITUÍDA A FAVOR DE ÉSTE, LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL QUE EXIGE EL ARTÍCULO 164 DEL CÓDIGO CIVIL, PUES COMO TIENE REITERADAMENTE DECLARADO EL CENTRO DIRECTIVO EN TODO PRÉSTAMO HIPOTECARIO, NO CABE DESTACAR EXCLUSIVAMENTE EL ASPECTO OBLIGACIONAL CON OLVIDO DEL CARÁCTER QUE TIENE LA CANCELACIÓN DE LA HIPOTECA QUE «SUPONE UN DESPRENDIMIENTO DE DERECHOS QUE EQUIVALE A UNA ENAJENACIÓN».

Resolución de 26 de octubre de 1964. («B. O.» de 11 de noviembre.)

Por escritura otorgada en Sevilla el 12 de marzo de 1956, doña M. del R. C. G., menor de edad, representada por su padre, don F. C. D., concedió a doña R. R. S., mayor de edad, viuda, sin profesión especial, un préstamo de 100.000 pesetas, al interés del 4 por 100 anual, en garantía de cuya devolución y de 20.000 pesetas más para costas y gastos, esta última constituye a favor de la primera una hipoteca sobre una finca de su propiedad, inscrita en el Registro III de Sevilla. El 7 de abril de 1964 el padre de la prestamista, aún menor de edad, por haber recibido la totalidad de la cantidad prestada y los intereses correspondientes otorgó en nombre de su mencionada hija, escritura de cancelación de la citada hipoteca ante el Notario de Coria del Río don Luis Bollain Rozalem.

Presentada en el Registro correspondiente primera copia de la anterior escritura, fué calificada con la siguiente nota: «Denegada la cancelación de la hipoteca a que se refiere el precedente documento, por no acreditarse la autorización judicial que previene el artículo 164 del Código civil y Resoluciones de 31 de octubre de 1892 y 19 de julio de 1922 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, y por ser dicha autorización requisito previo para la cancelación referida».

Interpuesto recurso por el Notario autorizante del documento calificado, la Dirección ratifica el auto del Presidente de la Audiencia, confirmatorio de la nota del Registrador, mediante la ajustada doctrina siguiente:

Que satisfecho el importe de un préstamo por el deudor, la cuestión que plantea este expediente consiste en resolver si podrá cancelarse la hipoteca que lo garantiza por la sola comparecencia del padre como representante legal de su hijo menor de edad o se requiere además la autorización judicial que exige el artículo 164 del Código civil.

Que conforme ha declarado reiteradamente este Centro, no cabe destacar en todo préstamo hipotecario exclusivamente el aspecto obligacional para olvidarse del carácter que tiene toda escritura de carta de pago y cancelación de hipoteca en donde este último acto supone un desprendimiento de derechos que equivale a una enajenación, por lo que habrá de aplicarse el artículo 178 del Reglamento Hipotecario, que exige al representante legal de toda persona, a cuyo favor se hubiere hecho una inscripción, obtener las autorizaciones y observar las formalidades legales exigibles para la enajenación de bienes inmuebles, todo ello para cumplir la finalidad del artículo 164 del Código civil, que establece una serie de garantías en defensa y protección del patrimonio de todo menor de edad

* * *

Deben consultarse las Resoluciones de 5 de abril y 31 de octubre de 1892, 19 de julio de 1922 y 22 de junio de 1936.

ANOTADO EMBARGO SOBRE FINCA GANANCIAL, A CONSECUENCIA DE JUICIO EJECUTIVO, CON FECHA ANTERIOR A LA REFORMA DEL ARTÍCULO 1.413 DEL CÓDIGO CIVIL, NO ES NECESARIO EL CONSENTIMIENTO DE LA MUJER EN LA ADJUDICACIÓN HECHA AL ACREEDOR, SIQUIERA LA SUBASTA «Y CONSIGUIENTE AUTO FUESEN POSTERIORES A DICHA REFORMA».

Resolución de 8 de septiembre de 1964. («B. O.» de 26 de igual mes.)

La Caja de Ahorros Provincial de Sevilla, ahora denominada Caja de Ahorros de San Fernando, concedió en 19 de febrero de 1954 a don R., casado con doña A., un préstamo de 75.000 pesetas, al interés del 5 por 100 y un medio por ciento más para gastos de administración, que el prestatario se obligó a devolver en diez plazos anuales de 7.500 pesetas y asegurar la devolución con una hipoteca sobre una casa sita en Sevilla, calle de Hiniesta, números 48 y 45, que fué inscrita en el Registro de la Propiedad III de la referida capital el 7 de mayo de 1954. E impagadas las anualidades vencidas el 19 de febrero de 1955 y las dos siguientes, el acreedor promovió el 31 de julio de 1957 un juicio ejecutivo reclamando el pago de 33.918,22 pesetas y 5.000 más para gastos y costas, en el que recayó sentencia el 18 de diciembre de 1957, por la que se condenó al deudor a satisfacer lo reclamado; al ejecutar dicha resolución se trabó embargo sobre la finca hipotecada, que fué anotado en el Registro el 27 de febrero de 1958; por providencia de 25 de marzo del mismo año, se acordó proceder a la ejecución por la vía de apremio, y dictada sentencia de remate, se mandó vender en pública subasta la finca gravada, publicándose los correspondientes edictos en los «Boletines Oficiales» del Estado y la provincia; y celebrada la subasta el 19 de septiembre de 1960, quedó desierta, por lo que la Caja de Ahorros pidió y obtuvo del Juzgado que le fuera adjudicada la finca embargada, expidiéndose en consecuencia el oportuno testimonio que le sirve de título de adquisición.

Presentado en el Registro el referido testimonio, fué retirado para la liquidación del Impuesto de Derechos reales, y una vez cumplido este trámite fué nuevamente presentado en la Oficina regis-

tral, calificándosele con la siguiente nota: «Presentado nuevamente el precedente documento en unión de un testimonio expedido en Sevilla el 25 de marzo de 1953, por el Secretario don Miguel Cano Vivancos, de determinados particulares de los autos a que se refiere dicho documento, no se admite la inscripción del mismo por el defecto insubsanable, ya expresado en anterior nota de este Registro, fecha 1 de octubre de 1962, de que constando inscrita la finca en este Registro con fecha 24 de febrero de 1953, a nombre del deudor don R., por compra en estado de casado con doña A., sin expresarse la procedencia del metálico invertido, no resulta que para dicho acto de enajenación haya prestado la citada esposa del deudor el consentimiento necesario que exige el artículo 1.413 del Código civil, en relación con los artículos 96 y 144 del Reglamento Hipotecario».

Interpuesto recurso y previo informe del Juez que intervino en el procedimiento, la Dirección ratifica el auto del Presidente de la Audiencia, revocatorio de la nota calificadora y acorde con el citado informe, mediante la doctrina siguiente:

Que anotado el embargo sobre una finca ganancial, como consecuencia de un juicio ejecutivo, en una fecha anterior a la reforma del artículo 1.413 del Código civil, este expediente plantea la cuestión de si será necesario consentimiento de la mujer al haber tenido lugar la subasta y auto de adjudicación con posterioridad a dicha reforma.

Que dada la legislación vigente al iniciarse el procedimiento ejecutivo, no había posibilidad de demandar a ambos cónyuges, ya que solamente en el marido concurría la circunstancia de estar legitimado pasivamente como titular de la sociedad de gananciales, y de esta forma quedaron fijadas en aquella fecha las partes intervinientes en el proceso, que finalizó después de la entrada en vigor de la reforma de la Ley de 24 de abril de 1958.

Que en consecuencia, se trata de una situación jurídica creada al amparo de una legislación anterior, que es forzoso respetar, dada la regla general de irretroactividad contenida en el artículo 3.º del Código civil y disposición transitoria primera del mismo cuerpo legal y la unidad del proceso en el que la adjudicación del inmueble

no es más que el acto final y resultado obligado del procedimiento seguido, en el que se han cumplido todos los trámites y formalidades legales.

* * *

A nosotros cuanto sea poner cortapisas, dar interpretaciones latas a la profunda reforma del artículo 1.413 del Código civil, nos merece plácemes.

¿Pero es congruente la de la precedente Resolución con la equiparación de ser preciso el consentimiento *uxoris*, tanto en las ventas voluntarias como en las forzosas? (cfr. c. 3.º, Resolución de 11 de febrero de 1964).

Claro que en seguida se nos sale al paso con lo de la *legitimación* en el momento del embargo, palabra o concepto tan impreciso como puede deducirse de las siguientes frases que de un procesalista copiamos:

«Si entendemos por *legitimación* aquella posición del agente en orden al objeto del acto, en virtud de la cual el objeto es susceptible del efecto jurídico normal del acto, y aclaramos que esa posición consiste en el *poder jurídico de disponer del objeto* (de cederlo, traspasarlo, limitarlo o de obligarse respecto de él) incurriremos en pura redundancia, ya que esa posición no es otra cosa que la facultad de disposición inherente al derecho subjetivo o derivado de él.»

Y líneas más abajo, y como corolario a lo que expone si la Ley priva al sujeto del derecho de la facultad de disposición, estampa estas precisas palabras: «El problema se nos plantea porque puede suceder que el sujeto del derecho, sin ser incapaz, carezca de la *posibilidad jurídica* de dar al acto, *respecto de un objeto determinado*, el efecto jurídico normal» (E. Gómez Orbaneja, *Legitimaciones y representación*, Conferencia, pág. 27, Colegio Notarial de Barcelona, cursillo 1947).

Y ya no valen distingos. Porque si el primer párrafo copiado puede tener encaje aceptable en el punto o momento que se trabó el embargo, el segundo no deja resquicio cuando se dictó el auto de adjudicación por consecuencia del mismo, por estar ya vigentes tanto el artículo 1.413 del Código civil como el 144 del Reglamento

Hipotecario. Interpretar este último de una manera, por decirlo así, unitaria, o sea, en estrecha conexión con la interposición de la demanda, es dar de lado a lo—en nuestra modesta opinión—querido por el redactor del precepto en su parte final: el cumplimiento del artículo 1.413 del Código civil y 96 del Reglamento Hipotecario.

Porque el sujeto del derecho—el marido o el Juez en su nombre—carece de posibilidad jurídica de dar al acto, respecto de la finca ganancial, el efecto jurídico normal (parafraseamos al ilustre procesalista citado), y esto que es lo medular, la esencia del problema, prima o debe primar sobre la veste o forma como éste se presenta: en un proceso cuya unidad, si así se quiere, nada debe prejuzgar a la consecuencia en que finaliza: una enajenación que precisa determinados requisitos que si no fijamos han de ser de más rigurosa observancia al faltarle esa *notificación* a que ha quedado reducida la singular demanda a la mujer (cfr. Resolución citada, 11 de febrero de 1964).

En cuanto a la invocación del artículo 3.º del Código civil y su disposición transitoria primera, con referirnos al artículo 1.320, en correspondencia con el 1.315 del mismo, basta y sobra, según tenemos repetidamente expuesto.

¿No es más grave—por las razones que sean, que esto ahora no hace al caso—la vulneración del Código fundamental con olvido, además, de su artículo 3.º y disposición transitoria primera que para «una unidad procesal» se invocan?

PERSONALIDAD DEL NOTARIO PARA INTERPONER RECURSO GUBERNATIVO: EL AUTORIZANTE DE LA ESCRITURA CALIFICADA LA TIENE EN TODO CASO, CONFORME AL ARTÍCULO 112-3.º DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO.

OBJETO SOCIAL.—EL MISMO NO AFECTA A LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA COMPAÑÍA, SINO AL ÁMBITO DEL PODER O DE LA FACULTAD DE LOS ADMINISTRADORES.

Resolución de 16 de octubre de 1964. («B. O.» de 6 de noviembre.)

Por escritura de 22 de febrero de 1946 se constituyó la entidad «Construcciones y Alquiler de Viviendas, S. A.» (CAVESA), y en el artículo 4.º de sus Estatutos consta que: «Constituye el objeto o fin

social de la Empresa la construcción de edificios con destino a viviendas de alquiler, ya se motiven tales accesiones sobre solares aportados por los socios al tiempo de constituirse la Sociedad, o con los que lo sean durante su vigencia, o sobre la de los inmuebles que se adquieran por compra, arriendo o en cualquier otra forma legal como susceptibles de transmisión, ya radiquen en el Archipiélago canario o en el balear o en territorio peninsular. En tal forma, la Compañía tendrá capacidad para adquirir bienes inmuebles o derechos reales, así como para enajenarlos, hipotecarlos, gravarlos, transmitirlos o afectarlos al cumplimiento de obligaciones. La Compañía podrá efectuar el pago de las aportaciones de los solares que se transmitan mediante la entrega de las acciones que tengan en cartera o de las que ulteriormente sean emitidas. En igual forma podrá hacerse el pago de aquellos otros edificios que en lo sucesivo sean adquiridos, ya se destinen a la demolición, ya para refaccionarse, ya para ser explotados a través de los alquileres de que se les hiciere objeto». Por escritura de 19 de enero de 1948, en cumplimiento de un anterior acuerdo social y a fin de adaptarse a las exigencias del artículo 38 de la Ley de Reforma Tributaria de 16 de diciembre de 1940, se modificó el transcrito artículo 4.º, suprimiendo de entre las facultades que se mencionan al tratar de la capacidad de la Compañía, la de transmitir bienes inmuebles; en este mismo sentido se mantuvo en la escritura de adaptación de 28 de enero de 1953, y esta subordinación al Ministerio de Hacienda obligó a pedir la aprobación del Jurado de Utilidades con objeto de poder vender una finca de la Sociedad, y una vez obtenida, la citada Empresa, representada por don Juan Pont Anoli, según poder autorizado el 6 de julio anterior por el Notario de Barcelona don Ramón Faus Esteve, vendió a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Santa Cruz de Tenerife, según escritura autorizada el 9 de agosto de 1955 por el Notario don Lorenzo Martínez Fusset, una finca sita en la calle de la Rosa, sin número, de Santa Cruz de Tenerife, que le pertenecía».

Presentada en el Registro primera copia de la anterior escritura, acompañada de la de poder, en que se recogía certificación del Secretario de la Empresa vendedora con el visto bueno del Presidente, en que constaba autorización para la venta, fué calificada por nota del tenor literal siguiente: «Suspendida la inscripción del pre-

cedente documento en unión de la escritura de poder a que el mismo alude, por observarse que según el Registro la Compañía vendedora, con relación a inmuebles, sólo tiene capacidad para adquirir, hipotecar, gravar o afectarles al cumplimiento de obligaciones y no constar legitimadas las firmas del Secretario y Presidente de la Compañía que expiden la certificación que se incorpora en dicha escritura de poder, y tomada anotación preventiva por plazo legal en el libro 177 de la capital, folio 88 vuelto, finca número 12.197, anotación letra A.»

Interpuesto recurso por el Notario autorizante de la escritura, y habiéndole negado personalidad al efecto por el Registrador, basado en que los obstáculos para inscribir no derivan de la escritura calificada, sino del Registro o de la de Poder, redactada por otro Notario, el Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador en cuanto a la falta de legitimación de firmas, revocándola en el resto, y la Dirección ratifica el auto (y dado que el Notario no recurrió respecto a lo que le rechazó dicho auto) en méritos de la docta doctrina siguiente:

Que al no recurrir el Notario autorizante respecto de la última parte de la nota del Registrador—no constar legitimadas las firmas del Secretario y Presidente de la Compañía—las cuestiones planteadas en este expediente se concretan a resolver: 1) Si tiene personalidad para interponer el recurso el Notario que ha autorizado la escritura. 2) Si hecho constar en los asientos registrales de los inmuebles inscritos a nombre de la Sociedad que «ésta tendrá capacidad para adquirir, hipotecar, gravar o afectarlos al cumplimiento de obligaciones», puede inscribirse la venta de una de las fincas realizadas en ejecución del acuerdo unánime de todos los socios reunidos en Junta general, o si será necesaria la previa modificación de los Estatutos con la ampliación del objeto social a las operaciones de venta que no figuraban incluidas.

En cuanto a la primera de las cuestiones debatidas que el artículo 112-3.º del Reglamento Hipotecario establece que podrá interponer el recurso gubernativo el Notario autorizante de la escritura en todo caso, circunstancia que tiene lugar en el presente expediente, en el que el propio fedatario recurre contra la nota puesta

a la escritura que autorizó por la que se suspende la inscripción en base a la falta de capacidad de la Sociedad vendedora, y que es lo que constituye el punto central del recurso.

En cuanto al segundo defecto, que el objeto es el elemento que caracteriza e individualiza a la Sociedad, y por eso constituye un requisito esencial de mención obligatoria en los Estatutos, conforme al artículo 11 de la Ley, y cuya importancia puso de relieve la Resolución de este Centro de 5 de noviembre de 1956, y plantea la cuestión de la validez de aquellos actos que no se coordinan directamente con la actividad económica y social en donde el Derecho comparado adopta variadas soluciones, una, la del Derecho alemán, que en base de la teoría organicista reconoce capacidad jurídica ilimitada a las sociedades en el campo patrimonial, y otra, el sistema inglés, en donde la Sociedad tenía limitada su capacidad en función del objeto, por lo que era preciso modificar los Estatutos e incluir los nuevos actos dentro del mismo para que la Sociedad tuviera capacidad.

Que una postura intermedia es la seguida por alguno de los países latinos, en donde la cuestión se centra no desde el punto de vista de la capacidad de la Sociedad, sino desde el ámbito del poder o de la facultad de los Administradores, como sucede en el Derecho italiano, en donde, en base del artículo 2.298 del Código, no se pone en duda la capacidad general de la Sociedad, por estimar que las limitaciones derivadas del objeto social afectan tan sólo a los Administradores, quienes, si bien pueden realizar todos los actos incluidos en el giro y tráfico de la Empresa, les está prohibido hacer los que no se hallen comprendidos en dicho objeto.

Que en Derecho español no hay ninguna norma concreta que resuelva la cuestión, por lo que se acude a las disposiciones generales contenidas en el artículo 38 del Código civil, 286 del de Comercio, 76 de la Ley de Sociedades Anónimas y 11 de la de Sociedades de Responsabilidad Limitada, que si han motivado algunas discrepancias doctrinales de opinión, se inclinan en general por el reconocimiento de la capacidad jurídica, fundándose además en la protección de los intereses en juego, entre los que merece una mayor el tercero de buena fe, al que no debe obligársele al contratar con una Sociedad a que valore y se asegure de la adecuación entre el negocio concluido y el objeto social, criterio compartido por la

sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1959, que declara que «en nuestro Derecho, por principio, las personas jurídicas gozan de una capacidad plena y general que se extiende a todo campo..., sin que el fin de ellas constituya por sí un límite de su capacidad, en el sentido de que la persona jurídica sólo existe en el círculo cerrado de su fin, fuera del cual el ente se desvanece como una sombra, debiendo concluirse que las personas jurídicas son reales y capaces, aunque se extralimiten de su fin, sin perjuicio de las reacciones de la autoridad administrativa y de la responsabilidad de sus órganos».

Además que en relación a las sociedades inmobiliarias creadas al amparo del artículo 38 de la Ley de Reforma Tributaria, hay que tener en cuenta las disposiciones especiales contenidas en las Ordenes de 28 de abril de 1941 y 25 de junio de 1958, que sientan, de forma concreta igual criterio, al establecer que las empresas dedicadas a la adquisición y construcción de fincas urbanas para ser explotadas en forma de arriendo, podrán vender una o varias fincas, sin que por ello dejen de gozar de las exenciones establecidas, siempre que no se desvirtúe el objeto social, preceptos que se reiteran en la Ley de 23 de diciembre de 1961; y como de los títulos presentados aparece que se trata de un acto aislado, que se cumplieron por la Sociedad vendedora los requisitos exigidos por las disposiciones fiscales para poder realizar la enajenación y que ésta se llevó a cabo no por decisión de los Administradores, sino en virtud de acuerdo de la Junta general con la presencia de todo el capital social, hay que concluir que CAVESA tenía capacidad para vender una de sus fincas sin que sea necesaria la previa modificación de los Estatutos para variar el objeto social, y que el obstáculo registral que suponía la limitación de disponer que afectaba a la finca inscrita puede estimarse eliminado con los documentos presentados.

* * *

Girón Tena, con oportuna clarividencia, planteó al tratar del «objeto social» en los Estatutos su conexión con el límite de la capacidad de las Sociedades, *lei motiv* de la Resolución que nos ocupa, y después de exponer los contrapuestos criterios en la materia

del Derecho anglosajón con el continental, concluyó expresando que este último no se propone un problema de capacidad, sino de límites de vinculación y funciones de los órganos (*Derecho de Sociedades Anónimas*, pág. 104).

A conclusión pareja llega Garrigues, al tratar de los límites de las facultades representativas del Consejo de administración o del administrador aislado (*Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas*, tomo II, pág. 96).

Pero el *objeto o fin social*, como se expresa en el debatido artículo 4.º de CAVESA, ¿constituyen una misma cosa?

En esta cuestión—como apunta Girón Tena—debió cuidarse la redacción legal, ya que se podría contar con el ejemplo del Derecho suizo, en el cual mereció censura la modificación que se introdujo en la reforma, utilizando las palabras *fin y objeto*, que suscitaban dificultades de interpretación.

Algo de esto podría aplicarse al caso debatido, pues si el «fin» es algo distinto del «objeto» social, la deficiente terminología de la Ley, especialmente en sus artículos 86 y 150, podría situar las cosas de forma que fuera un rompecabezas todo el dispositivo—por decirlo así—social.

Mas acaso estemos extravasando nuestro cometido de simple glosa a una decisión de derecho hipotecario, pero de repercusión—como la misma ha puesto de relieve—en el mercantil sobre que—con razón—se nos puede argüir que con resaltar el artículo 86 de la Ley de Sociedades Anónimas nos inclináramos a un criterio que antes hemos rechazado: el de la capacidad de la Sociedad. ¡Pero todo aparece tan entreverado, y si no confuso, difuminado!.

Ahora bien, ¿de lo expuesto cabe deducir que hubo una laguna o confusión en la calificación del Registrador de la Propiedad? En manera alguna. De su discreto dictamen hemos de resaltar estas afirmaciones: «que no ha confundido el objeto social con la capacidad de la Sociedad»; «que como en el Registro [de la Propiedad] no consta ninguna inscripción posterior a las escrituras de 22 de febrero de 1946 y 19 de enero de 1948, por la que se autolimitó la Sociedad respecto a la enajenación de inmuebles al no incorporarse, *siquiera parcialmente*, algunas de las restantes, así como las autorizaciones ministeriales o acuerdos sociales que en el escrito de interposición del recurso se mencionan para realizar actos

de enajenación o venta, *no pudo tenerlas en cuenta* al calificar, para lo que se atuvo a la situación hipotecaria-registral existente».

A la vista de esta fuerte y razonada argumentación (muy en síntesis, por la que recomendamos su total lectura y sin que el resaltarla suponga restar méritos a la del Notario impugnante), es indudable que la muy *docta* y *realista* (tal el último Considerando clave y fundamento de lo acordado). Resolución presente, puede dar lugar a interpretaciones varias, ya en el campo hipotecario, respecto a la aportación documental en el momento oportuno, como por no citar sino la más reciente ha puesto de relieve la Resolución de 23 de junio de 1964, ya en el puramente mercantil, con sólo recordar el Decreto de 18 de abril de 1963, sobre Empresas que pueden ser constituidas en España con capital extranjero, en proporción superior al 50 por 100.

¿Qué consecuencias jurídicas puede tener que una Empresa de tal indole al cabo de poco tiempo de constituida reúna la Junta general, *con presencia de todo el capital social* (*in fine*, último Considerando) y acuerde una operación no comprendida en los sectores—locución del Decreto—para que fué creada?

Y avanzando más, dentro de la Ley especial—la de Anónimas—, ¿podrá—estatutariamente—cambiar el «objeto social»? Que se conculcaría en este caso el espíritu del Decreto es indudable, pero ¿hasta qué punto podría el Registrador mercantil inmiscuirse en ello?

Y en el primer interrogante más directamente conectado con el punto o cuestión debatido: «la capacidad jurídica de la Compañía», con aplicación de esta Resolución y la de la sentencia que la misma invoca, ¿podría considerarse superado?

Contra ello, claro es, surgirá la «reacción administrativa» de que nos habla el Supremo o el no ser *acto aislado*, como con gran sutileza se justifica nuestro Ilustrado Centro Rector.

Sin embargo, de todo lo expuesto—y por ello calificamos de *realista*, a más de *docta*, esta Resolución—lo cierto es que la modificación de la primera escritura de constitución de la Sociedad, por la de 19 de enero de 1948, fue para adaptarse a las exigencias de la Ley de Reforma Tributaria y Ordenes especiales, que diríase dota de trato de favor a estas Empresas dedicadas a la adquisición y construcción de fincas urbanas para ser explotadas en forma de

arriendo, permitiéndoles—en *acto aislado*, como el presente—dar de lado a la constante doctrina de nuestro Ilustrado Centro, de ser precisa la total aportación documental para que el Registrador desenvuelva con pleno acierto su facultad calificadora.

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO,
Registrador de la Propiedad.