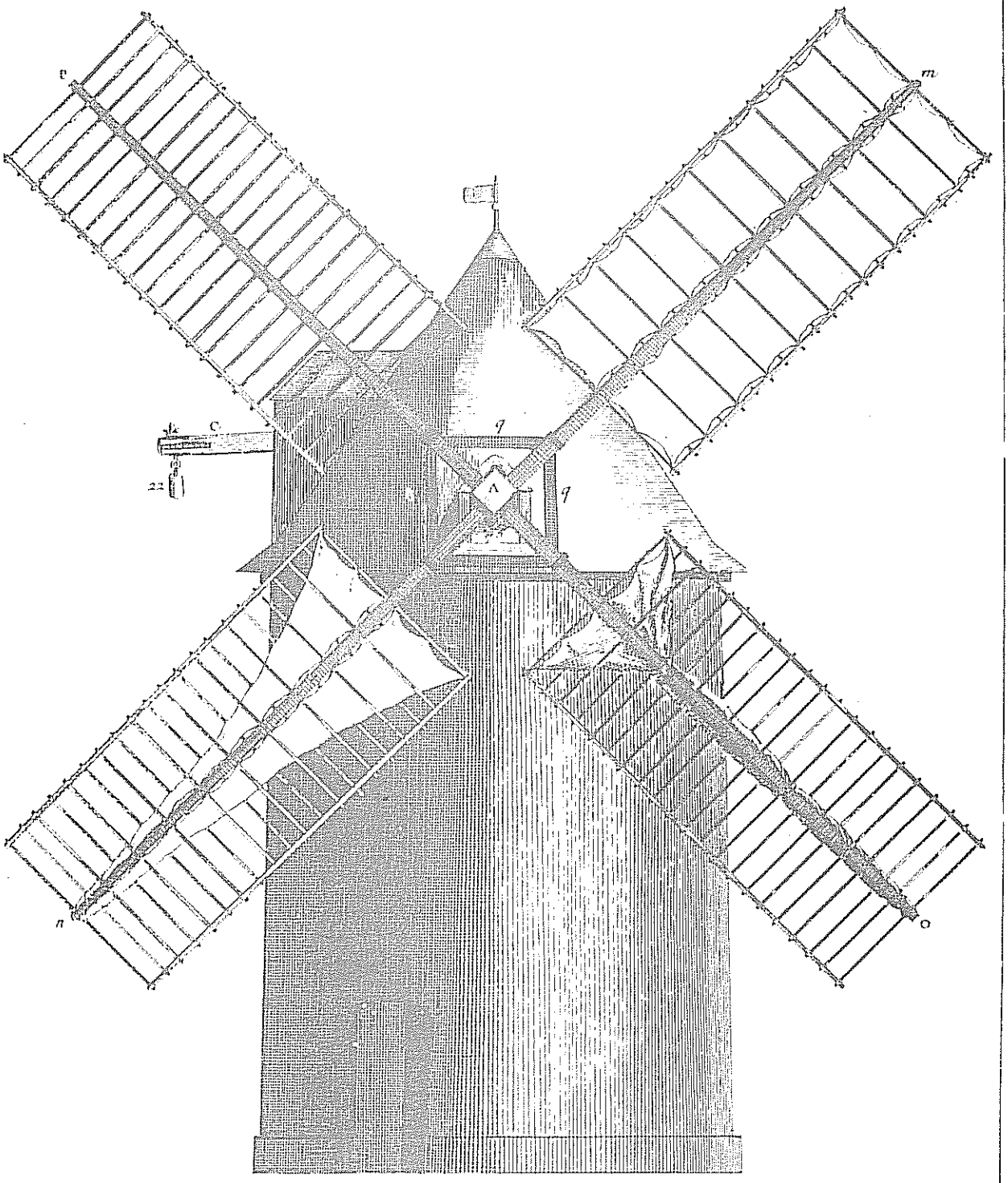
LUNES 4'30



NUMERO 19

2.ª QUINCENA - NOVIEMBRE - 1988

ASAMBLEA PLENARIA

..."no debemos... dejarnos llevar por un impulsivo deseo de reformas, sin previamente agotar y exigirnos un cumplimiento fiel de las obligaciones impuestas por la normativa vigente.

Añadir nuevas obligaciones que puedan dar la imagen de novedad o progreso, sin cumplir las actualmente en vigor, sería, a corto plazo, agravar el incumplimiento.

La reforma pues debe comenzar por la toma de conciencia y estricto cumplimiento de todas las obligaciones actuales inherentes a la función. Las previsiones legales en vigor, en líneas generales, y más después de la reforma de 1982 y posteriores, son suficientes para garantizar una adecuada prestación del servicio público registral. Lograr que puntualmente sean cumplidas, significaría en sí mismo un avance, un paso hacia adelante, y el comienzo en sí mismo de la reforma.

Esta idea de cumplir ante todo, como premisa, lo actualmente legislado no excluye, sin embargo, posibles innovaciones que nos acerquen a las exigencias sociales actuales y que realmente puedan ser asumidas con eficacia, fundamentalmente en el campo de la información registral, asesoramiento y agilidad, sin merma del rigor, en el despacho de documentos". ("La reforma...", págs. 168 y 169)*

LUNES 4'30

DE LOS REGISTRADORES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

NÚMº. DIECINUEVE. 28 NOVIEMBRE, 1988

Director: Enrique Colomer Sancho: Registrador de Villarreal,2.
Subdirectora: Ana María Del Castillo González:Registradora de Valencia,4
Redacción en Valencia: Pintor Peyró, 12. 46010-VALENCIA.
Redacción en Alicante:
Francisco Salvador Campdera: Registrador de Alicante,3.
Juan-Carlos Rubiales Moreno: Registrador de Alicante,6
Pintor Cabrera, 22. 03003-ALICANTE.

Depósito Legal V-1212-1988

ÍNDICE:

(PAG,3) CASOS PRÁCTICOS
Del Seminario de Valencia, por Carlos Olavarrieta Masdeu, Javier Solá Palerm y María-José Gonzalvo Asensi, De la Tertulia de Alicante, por Juan-Carlos Rubiales Moreno y José Marquez Muñoz

(PAG,11) JURISPRUDENCIA DEL TS. Y DEL TC.
por Vicente Carbonell Serrano, Rosa Navarro Diaz y Luis Calduch Alvarez,

(PAG,20) "RAPIÑEIRANDO"

(PAG,26) PUBLICIDAD FORMAL por M,González Laguna

(PAG,30) JURISPRUDENCIA SELECCIONADA... por Fernando Méndez

(PAG,40) HUMOR por Donja ¿y Corral Jr,?

(PAG,41) CUESTIONES DOMÉSTICAS (1) traduc, de Emilio Valiño

(PAG,45) LOS MANJARES Y EL DERECHO por José M, Chico Ortiz

(PAG,48) LA PLACA DE Mª DEL CARMEN...

(PAG,50) BOE Y DIARI por Juán M, Rey

CASOS PRÁCTICOS *

RESUMEN DE LOS CASOS PRÁCTICOS TRATADOS EN LAS ÚLTIMAS REUNIONES DE LA "TERTULIA DE LOS JUEVES 16 HORAS" DE ALICANTE.

PRIMER CASO

¿QUIÉN ES EL DONATARIO?

En una escritura de donación se recoge literalmente la siguiente cláusula: "Don X hace donación, pura y simple, gratuita e irrevocable, a la Parroquia de Nuestra Señora de Y, en el partido de Z, término Municipal de idem, y esta Parroquia, representada por el Excmo. Señor Obispo de la Diócesis, la acepta para la Iglesia Católica en su Diócesis"?

Lo más natural parece entender que el donatario es la Parroquia que se menciona, y en realidad esa parece ser la intención del donante, pero la cláusula se ha redactado de una manera tan "retorcida", valga la expresión, que puede asaltarnos la duda sobre si el donatario no será en realidad la Diocesis, la Iglesia o vaya usted a saber quien.

Para evitar estas dudas el ponente iba a solicitar aclaración respecto a este hecho, decisión que a todos nos pareció de lo más prudente.

SEGUNDO CASO

VOLUNTAD DEL TESTADOR

En una escritura de manifestación y adjudicación de herencia, en la que comparecen viudo e hija, se expone que la causante falleció en estado de casada con el compareciente del que no tuvo sucesión, habiendo estado casada con anterioridad con otro señor del que estaba legalmente separada y con el que había tenido una hija, la aquí compareciente.

La causante había otorgado testamento ológrafo en el que ordenó literalmente lo siguiente: "1.- Que sus bienes presentes y futuros, después de su muerte, pasen a manos de su hija, habida en su anterior matrimonio; 2.- Que nadie pueda vender ni pignorar nada hasta su mayoría de edad y 3.- Que en caso de que ella fallezca sin dejar herederos sucesorios de ella, estos bienes pasen a manos de mis padres, o en su fallecimiento a sus familiares más cercanos y nunca a su padre, pues tanto él como yo renunciamos en nuestro nombre y en el de nuestros herederos a cualquier reclamación de bienes privados de cualquiera de nosotros".

Pues bien, a la vista de lo expuesto, los comparecientes y tras el inventario y avalúo de los bienes quedados al fallecimiento de la causante, previa liquidación de gananciales y determinación del patrimonio hereditario que, según se dice en la escritura, "conforme a lo dispuesto por la testadora" ha de adjudicarse a la hija, a salvo el derecho del viudo a la cuota legal usufructuaria, proceden a realizar las correspondientes adjudicaciones. Y aquí viene el problema, pues las adjudicaciones a la hija se realizan en pleno dominio, sin tener en cuenta la cláusula tercera del testamento anteriormente relacionado. Es evidente que si bien no se limitan las facultades de disposición de la hija, sí se está estableciendo una cláusula a mitad de camino entre la institución "sine liberis deceserit" y la sustitución fidecomisaria con cláusula de residuo, por lo que, en cualquier caso, dicha cláusula habría de recogerse en las adjudicaciones y no pretender que éstas lo

sean en pleno dominio sin ningún tipo de limitación.

TERCER CASO

CONSOLIDACIÓN USUFRUCTO

El usufructo y la nuda propiedad de una finca figuran inscritos a nombre de personas distintas. Fallece el nudo propietario y en la partición de sus bienes se adjudica el usufructo al cónyuge viudo y la nuda propiedad a los hijos, acompañándose, al efecto, el oportuno certificado de defunción de la primera usufructuaria, del cual resulta que su fallecimiento se produjo con posterioridad a la partición.

La pregunta es si se puede inscribir el usufructo a favor del cónyuge viudo, teniendo en cuenta que en el momento de la partición el causante no era titular del mismo.

Todos convinimos en que sí es posible, no pareciendo necesaria la previa consolidación en el primer nudo propietario, siendo lo difinitivo la extinción del primer usufructo por fallecimiento de su titular.

CUARTO CASO

CANCELACIÓN DE HIPOTECA POR TRANSCURSO DEL TIEMPO

La Generalidad Valenciana subvenciona a una SA laboral con determinada cantidad y ésta constituye hipoteca unilateral a favor de aquélla para asegurar una doble finalidad: 1.- Inversora, para construcción de una planta fabril, de manera que se entenderá incumplida dicha finalidad si no se acreditase la construcción mediante certificación de la dirección técnica de las obras, quedando sin efecto la exigibilidad de la hipoteca por el mero transcurso de cuatro años desde la firma de la escritura sin que conste en el Registro la existencia de reclamación, pudiéndose cancelar a instancia de cualquier interesado; y 2.- Creación de empleo, de manera que la hipoteca será exigible si no se justificase que durante tres años se mantiene un mínimo nivel de empleo, pactándose igualmente la forma de entenderse cumplida la condición y la cancelación de la hipoteca a mera solicitud del hipotecante.

El incumplimiento de dichas condiciones facultará a la GV para exigir de la hipotecante la subvención, los intereses, costas, etc.

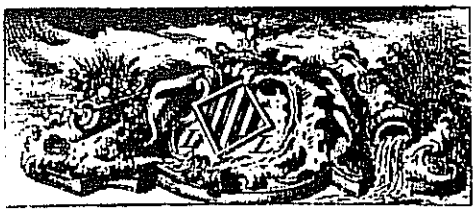
Por otra parte, la hipoteca se somete a la doble condición suspensiva de la aceptación y entrega total de la subvención, lo que se acreditará mediante acta, computándose el término de los tres años de duración de la hipoteca desde el día de la entrega del último plazo de la subvención, y "si transcurriese un año desde el otorgamiento sin que se acreditase el cumplimiento de dicha doble condición suspensiva caducará la garantía hipotecaria, pudiéndose cancelar si la inscripción se hubiera producido".

Todos entendimos que la única forma admisible de cancelación de la hipoteca es la escritura de cancelación, otorgada por el acreedor, no admitiéndose la cancelación por mero transcurso del tiempo, sin perjuicio de que se pueda hacer constar por nota al margen el cumplimiento o incumplimiento de la condición suspensiva para que la hipoteca surta o nó sus efectos.

QUINTO CASO

INVERSIONES EXTRANJERAS

La compra de una vivienda por persona jurídica extranjera, antes de la entrada en vigor de la Ley y el Reglamento de inversiones extranjeras, ¿necesita autorización administrativa?. Sí, siendo el régimen aplicable análogo al ahora existente.



SEXTO CASO

FUERZA OBLIGATORIA DE LOS ACUERDOS EN RELACIÓN CON EL ESPACIO

En un Registro de la Comunidad Valenciana se recibe un mandamiento cancelatorio procedente de otra Comunidad, sin contener la expresión de que la resolución es firme. Se hace notar dicho defecto al presentante, y éste hace llegar al Registrador la negativa del Juez que expidió el mandamiento a hacer constar la firmeza de la providencia; basándose en el artículo 376 LEC, por entenderlo superior en rango y derogatorio de lo dispuesto en el artículo 165 del RH. La observación de los acuerdos a que se llegó en estas materias en la reunión conjunta celebrada en Valencia el 17 de Diciembre de 1.986 entre el Presidente de la Audiencia, Magistrados y Jueces por una parte, y Registradores por otra, no se considera de recibo por dicho Juez, por ser aplicable sólo a la Comunidad Valenciana, aparte no ser dichos acuerdos vinculantes sino simplemente orientativos.

Todos aconsejamos mantener la calificación.

SÉPTIMO CASO

CIRCUNSTANCIAS DE LOS DEMANDADOS Y AUTENTICIDAD FINCAS

En un mandamiento en el que se solicita la anotación de embargo para responder de determinadas cantidades, se dice que el procedimiento se sigue contra Mengano y Zutana, de la misma vecindad y domicilio. Se solicita la anotación de embargo de las fincas que se acompañan por fotocopia. Como el mandamiento está ya impreso, la descripción de las fincas resulta que se ha hecho evidentemente con otro tipo de máquina.

El Registrador entre otros defectos señala la falta del estado civil de los demandados, y caso de estar casados, las notificaciones a los respectivos cónyuges; y el hecho de la falta de autenticidad de las fincas que se pretende embargar, avalada por la distinta escritura y por el hecho de que las fotocopias no vengan selladas ni firmadas por el Secretario del Juzgado correspondiente.

La respuesta es de lo más curiosa, pues dejando a salvo lo referente a las fincas, que mal que bien se soluciona, respecto al estado civil de los demandados, en forma airada se argumenta que dado que tienen la misma vecindad y domicilio, ES EVIDENTE que están casados entre sí. Sorprendente.

OCTAVO CASO

CANCELACIÓN ASIENTOS POSTERIORES

A consecuencia de un procedimiento de menor cuantía sobre nulidad de venta realizada en el año 1983, y respecto de la cual se ha hecho constar registralmente la demanda de dicha pretensión, se expide mandamiento cancelatorio, una vez firme la sentencia que declara dicha nulidad, ordenando la cancelación de las inscripciones y asientos posteriores, sin nombrarlos individualmente.

Al mismo tiempo que el ponente se pregunta sobre esta posibilidad, se cuestiona también la posible cancelación de un asiento practicado con posterioridad y no recogido en la certificación.

Todos opinamos que no es necesario para la cancelación el que se nombren individualmente los asientos a cancelar al ordenar esa cancelación, si de los autos y sentencia que se acompañan se recogen fielmente todos esos asientos en otra parte de la exposición. Respecto al asiento posterior, no es necesario en ningún caso su identificación y es perfectamente cancelable sin necesidad de que se le mencione, caso además imposible en el supuesto, porque en el momento de la certificación no constaba practicado.

NOVENO CASO

LIQUIDACIÓN GANANCIALES

En una escritura de modificación de régimen económico matrimonial, pactándose separación de bienes, al proceder a liquidar la sociedad de gananciales "existente", se adjudica a uno de los cónyuges la única finca inventariada que, curiosamente, era privativa del otro. En las adjudicaciones, el adjudicatario asume igualmente el pago de una hipoteca que grava dicha finca.

En un primer momento al liquidador le parece claramente liquidable el acto como transmisión patrimonial, pero el tenor del artículo 48-1-B3 del Texto Refundido del Impuesto (estarán exentos...) le crea la duda sobre si dicha adjudicación no estará verdaderamente exenta. De la lectura detenida de dicho precepto y su comparación con el supuesto de hecho, vemos que no hay lugar a tal duda, pues es evidente que dicho bien no se aportó a la sociedad conyugal, como lo demuestra el hecho inequívoco de que se conceptúa como privativo, y la exención de que tratamos es aplicable únicamente a los bienes que tengan carácter de gananciales.

El problema de la inscripción de dicho bien, concretamente cómo ha de redactarse el acta de inscripción, se reduce a la exposición clara de los hechos en el cuerpo de la inscripción y a consignar en el acta que la inscripción se practica "por los títulos y conceptos expresados."

DÉCIMO CASO

SERVIDUMBRE CONDICIONADA

En un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal, el propietario del elemento independiente sótano, que tiene reconocido en los estatutos el derecho a comunicarlo con otros y a abrir huecos sobre fincas colindantes, pretende constituir servidumbre de paso a favor de una de éstas.

El problema que se plantea en realidad es la posibilidad de la existencia de una→ servidumbre condicionada a la subsistencia del edificio constituido en régimen de propiedad horizontal, dado que estaría constituida por un solo propietario, y si éste puede por sí solo constituir dicha servidumbre.

Un paso previo para solucionar estas cuestiones nos pareció determinar si dicha servidumbre va o nó a afectar a elementos comunes del inmueble. Si dicha servidumbre o la forma de su constitución afecta a los elementos comunes, no será posible su constitución sin acuerdo de los demás propietarios, mientras que si no les afecta, nos pareció a todos posible dicha constitución, si bien, desaparecida la propiedad horizontal y por consiguiente el elemento independiente predio sirviente, la servidumbre quedaría de imposible cumplimiento, y por tanto extinguida.

En el caso que exponemos, el asunto se complica, pues al recoger los estatutos el derecho de ese propietario a abrir huecos y a comunicarlo, nos hace preguntarnos si ese derecho lleva o nó implícita la facultad de constituir servidumbre. Lo lleve o nó, es evidente que nadie puede negar el derecho de ese propietario a dar paso a quien le parezca por su propiedad, se constituya o no como servidumbre, con lo que el problema se reconduciría al momento de la desaparición de la propiedad horizontal.

UNDÉCIMO CASO

FECHAS DE CAPITULACIONES Y ANOTACIONES

De un mandamiento de embargo resulta la providencia con una determinada fecha que, infeliz coincidencia, resulta ser la misma de la escritura de capitulaciones, liquidación de gananciales y adjudicación con carácter de privativo del bien embargado, que se ha presentado para su inscripción con anterioridad. De la certificación que se aporta, la inscripción en el Registro Civil de la escritura que modifica el régimen económico matrimonial estableciendo el de separación, se practicó con fecha del día siguiente. Conclusiones: 1.- El →

embargo, a la luz de las últimas resoluciones, es perfectamente anotable y 2.- Va a ser conveniente ir consignando no ya sólo los días sino las horas y minutos de los otorgamientos de escrituras y dictados de las resoluciones judiciales.

DUODÉCIMO CASO

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN PARTICIONES

En una partición de herencia de causante extranjero hecha en España conforme a testamento otorgado en el extranjero, ¿es necesario solicitar el certificado del Registro de Actos de Últimas Voluntades acreditativo de que el causante no otorgó testamento en España?, ¿Y si la partición y el testamento son ambos otorgados en el extranjero?.

En ambos casos, todos coincidimos en que es necesario solicitarlo, debiendo resultar del mismo que, efectivamente, no se otorgó testamento posterior a aquel en cuya virtud se practica la partición.

DECIMOTERCERO CASO

¿OFICIO O MANDAMIENTO?

En el Registro Mercantil se recibe el siguiente escrito procedente de una Magistratura de Trabajo: "Por haberlo así acordado su Señoría en providencia del día de hoy y en los autos y ejecución referenciados al margen, a instancia de X contra Y, dirijo a Usted el presente a fin de proceder al embargo y amarre del barco Z inscrito en... para cubrir un principal de tantas pesetas. Al mismo tiempo remitan certificación de cargas y gravámenes que pesen sobre él. Fecha, firma y sello del Secretario.

Multiples dudas nos asaltan: 1.- ¿Estamos ante un oficio o un mandamiento? La forma, inequívocamente, es de oficio, si bien parece subyacer la intención de que actue como mandamiento. Sobre este punto se discutió y argumentó en ambas direcciones, fundamentándose, por un lado, en la → forma y por otro en la intención a la que aludíamos, pero al final convinimos en que dejando aparte la intención presunta, lo más lógico era no considerarlo como verdadero mandamiento.

2.- ¿Es calificable?. Por supuesto que sí, pero había cierto reparo a extender nota de calificación al dorso de un documento que, resuelta la primera duda, es claramente no inscribible. Se optó por devolverlo, acompañando la contestación del Registro en forma de calificación-exposición, requiriendo el mandamiento y haciendo constar el hecho de la presentación en el Diario para la subsanación, durante el plazo legal, de los defectos observados.

3.- ¿Sería anotable?. Fijaros que en el escrito no se solicita la anotación, si no el embargo del buque. En este particular asunto, mientras que unos pensaban que lo que había ocurrido había sido un error de redacción, otros opinaban que en realidad lo que se había querido por la Magistratura en un primer momento era exhortar al órgano competente de Alicante para que éste librara el mandamiento de anotación, pero que desaparecida la exigencia del exhorto, la cosa se había quedado a medio camino y

4.- ¿Es practicable anotación de suspensión en el libro especial?. El Registro Mercantil carece de regulación al respecto, pero nos pareció que nada obstaba a que se pudiera abrir dicho libro por el propio Registrador, si así lo quería y estimaba necesario, a modo de libro auxiliar, pero quizá esto fuera complicar demasiado el asunto, repecto del cual y para finalizar se aceptaron como consensuadas las siguientes conclusiones:

A.- No es un mandamiento ante lo que estamos sino un simple oficio, que en cualquier caso y por precaución causó asiento en el Diario;

B.- Puede perfectamente extenderse la nota de calificación al dorso, pues al fin y al cabo ha sido presentado al Diario, pero se optó por comunicarse con el órgano judicial en la misma forma que éste lo hizo, es decir, calificación, exposición, explicación o como queramos llamarlo, mediante oficio acompañando el original o →

bien fotocopia del documento presentado, Y

C.- No abrir el libro especial, pues al fin y al cabo la nota de "pende" cumple durante el plazo legal el fin de preferencia que se pretende.

DECIMOCUARTO CASO

EJECUCIÓN ORDINARIA DE HIPOTECA

Una finca consta gravada con una hipoteca y varios embargos posteriores, siendo el último el de un ejecutivo ordinario en el que se está ejecutando la hipoteca que consta como primera carga. Cuando se solicita la expedición de certificación de cargas, se hace igualmente referencia al hecho de que se está ejecutando la hipoteca.

Todos convinimos que en estos casos es conveniente extender la nota de expedición de certificación de cargas al margen de ambos asientos, hipoteca y embargo, y que cuando llegara en su día la ejecución, con el subsiguiente auto de adjudicación y mandamiento cancelatorio, no debiera haber obstáculo para la cancelación tanto de la hipoteca que se ejecuta como de los embargos posteriores recogidos en la certificación.

DECIMOQUINTO CASO

ARTÍCULO 131: SOBRANTE

Resultando la existencia de sobrante en la ejecución de un procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, el Registrador solicita se le acredite qué se ha hecho con dicho sobrante (Regla 17). Por diligencia se contesta que dicho sobrante se ha ingresado en la Caja de Depósitos. Se solicita nueva aclaración, no ya del lugar del depósito, sino de su destino (a disposición de los acreedores posteriores, que los hay), y el Registrador queda perplejo y todavía lo está, cuando en nueva diligencia se le hace saber que el sobrante se ha puesto ¡a disposición del deudor demandado!.

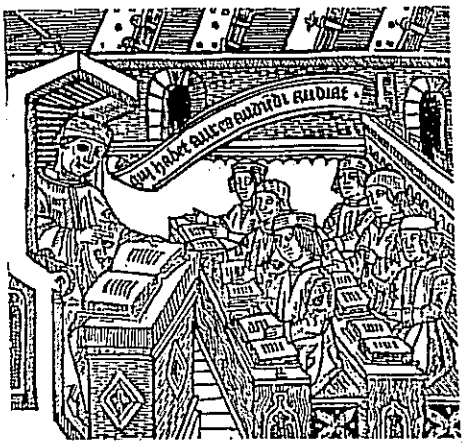
DECIMOSEXTO CASO

ADJUDICACIÓN PARTES INDIVISAS

En un procedimiento ejecutivo ordinario se ordenó en su día y se tomó anotación preventiva de embargo sobre dos terceras partes indivisas pertenecientes a distintos propietarios. Se sigue el procedimiento y, por causas que no son del caso, la ejecución termina con la subasta y adjudicación de sólo una tercera parte, identificándose perfectamente a quién pertenece la participación ejecutada.

¿Es inscribible el mandamiento cancelatario de las cargas posteriores derivado de esa ejecución respecto de esa tercera parte?. Todos opinamos que es perfectamente inscribible y por lo tanto son cancelables los embargos en cuanto a la tercera parte indivisa que se ejecuta, sin perjuicio de que llegue la cancelación de los practicados respecto a la otra tercera parte por cauces distintos.

El problema viene cuando resulta que la anotación en virtud de la cual se dicta el mandamiento cancelatorio está ya caducada. Como hemos resuelto otras veces, en este caso ya no es posible la cancelación pues falta entonces la fuerza cancelatoria necesaria para ello.



RESUMEN DE LOS CASOS PRÁCTICOS TRATADOS EN LAS ÚLTIMAS REUNIONES DEL SEMINARIO DE VALENCIA.

CASO PRIMERO

HIPOTECA CON INTERÉS VARIABLE

Se trata de una escritura de hipoteca en la que se establece un interés del 14% y una cláusula de interés variable en la que el deudor presta su conformidad hasta un tope de siete puntos más sobre el pactado. En el acto de constituir la garantía, se extiende además del principal a los intereses de tres años al tipo máximo de un veinticinco por ciento.

Se plantea la cuestión de si no se trata de dos cláusulas contradictorias; por un lado el que el deudor renuncia a ser notificado y acepta hasta siete puntos más, es decir, hasta un 21% y por otro lado, el que la garantía se establezca hasta un máximo de un 25%.

La opinión mayoritaria es de que no existe tal contradicción porque ante la cláusula de interés variable el deudor admite que hasta un 21% no tenga el acreedor que notificarle para prestar o no la conformidad; sin embargo a partir de un 21% y hasta llegar al máximo de un 25% que es lo que realmente garantiza la hipoteca, el deudor se reserva el derecho a que se le notifique y a no aceptar tal variación. (C.D.M.)

CASO SEGUNDO

CENSO

Se trata de un censo inscrito como tal usando la expresión "dominio mayor y perpétuo".

Se plantea la cuestión de cómo se podrá cancelar.

Se manifiestan dos opiniones:

A.- La minoritaria que entiende podría acudirse al expediente de liberación de cargas y gravámenes.

B.- La mayoritaria que entiende que tratándose el censo de una forma de dominio dividido, no cabe tal expediente de liberación de cargas y gravámenes; se debería ir a un juicio declarativo, por ejemplo por impago del canon y consiguiente comiso de la finca.

Fuera de estas dos posturas y ante la pregunta de qué haríamos si lo que se presentase en el Registro fuese un Auto firme, en un procedimiento de liberación de cargas y gravámenes, por el cual el Juez ordenase la cancelación del censo por prescripción, bien de la pensión, bien del ejercicio de tal derecho, aunque algunos se mostraron contrarios a admitir el Auto por no ser idóneo el procedimiento utilizado, la mayoría entendió que se podría admitir, dados los términos en que el Juez ordenaba la cancelación. (C.D.M.)

CASO TERCERO

VENTA DE VIVIENDA DE PROTECCIÓN OFICIAL

Se trata de una escritura de venta de una vivienda de protección oficial con la nota de liquidación correspondiente; con posterioridad, se hace constar, por diligencia puesta en la misma escritura que queriendo el comprador distinarla a alquiler, renuncia a los beneficios de viviendas de protección oficial, habiéndose presentado después de la diligencia en la Conselleria de Obras Públicas para su toma de razón.

¿Puede el Registrador despacharla teniendo en cuenta que ha sido tomada la razón por un Organismo público?

La opinión mayoritaria es negativa por entender que el Registrador debe exigir que, después de la diligencia en la que se renuncia a los beneficios de viviendas de protección oficial, vuelva a presentarse en la Oficina Liquidadora, ya que se han modificado los términos por los que se redactó la primera nota liquidatoria; alterando el contenido de una escritura →

debe volverse a pasar por la Oficina Liquidadora. (C.D.M.)

CASO CUARTO

ANOTACIÓN PREVENTIVA, FECHA Y CADUCIDAD

Se trata de una anotación preventiva de suspensión de embargo extendida el 28 de octubre de 1984 y convertida, por haberse subsanado el defecto, el 4 de enero de 1985.

Por parte del titular de la finca se solicita, a primeros de noviembre del presente año, una certificación y cancelación por caducidad de dicha Anotación.

La opinión unánime después de un amplio debate es que la anotación preventiva por defecto subsanable no hace más que ampliar la vigencia del asiento de presentación, aunque, eso sí, una vez convertida, los efectos de la conversión se retrotraen a la fecha de la primera anotación de suspensión; por lo tanto, los cuatro años de caducidad son desde la fecha de la anotación perfectamente tomada y en este caso concreto, los cuatro años serán desde la fecha del 4 de enero de 1985 que es cuando se perfeccionó el asiento de la anotación por haberse subsanado el defecto; así lo recoge la Dirección General en Resolución de 28 de mayo de 1968. (C.D.M.)

CASO QUINTO

VENTA CON CONDICIÓN RESOLUTORIA

Se trata de una escritura de venta de una vivienda en la que, en garantía del precio aplazado, se emiten una serie de letras, las cuales se identifican, garantizándose el plazo con condición resolutoria y pactándose que podrá cancelarse la referida condición resolutoria mediante acta en la que se haga constar que obran en poder del comprador las diez últimas letras.

¿Bastarán dichas diez últimas letras o habrá que presentar todas para acreditar que el pago ha sido total?

La opinión unánime es que en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, las partes pueden convenir libremente que la garantía que se establece en dicho título pueda ser cancelada presentando sólo las diez últimas letras. (C.D.M.)

CASO SEXTO

FUNDACIONES. INEMBARGABILIDAD.

Se plantea el caso de una Fundación cuyos bienes quiere embargar el Recaudador por impago de sus deudas. Se pregunta si, pedida autorización por el Recaudador al Protectorado, se aceptaría anotar el embargo (en el caso hipotético de que se concediese tal autorización por el Protectorado).

Respuesta: la regla es la inembargabilidad; y parece más que dudoso que el Protectorado pueda conceder autorización.

Nota del redactor: Los supuestos de apremio están regulados por el artículo 10 del Real Decreto de 14 de marzo de 1899 -y 66 de su Instrucción- así como, para las Fundaciones culturales, el artículo 49 del Reglamento de Fundaciones culturales, de 21 de julio de 1972. (J.S.P.)

CASO SÉPTIMO

PODER. TESTIMONIO

Se concede un poder a una persona con una cláusula final que dice así: "Será condición de este poder que el apoderado exhiba copia auténtica expedida a petición del poderdante y en interés del apoderado". ¿Valdrá el testimonio de ese poder?

Respuesta: Naturalmente que no valdrá, como no valdría tampoco aunque no constara tal cláusula. Al Notario autorizante debe presentársele copia del poder. Claro es, si el Notario asegura que lo tiene a la vista entonces al Registro cabría acompañar testimonio del mismo, porque cuando el Notario autorizó la escritura correspondiente, estaba claro que el poder →

estaba vigente pues él lo había visto. (J.S.P.)

CASO OCTAVO

VA DE FALLAS

Por escritura pública, la "Comisión de la Falla ..." compra un inmueble. Se acompaña certificación de la Junta Central Fallera indicativa de la existencia de esa Comisión fallera. ¿Es suficiente?

Se estima que no; hace falta comprobar si tiene personalidad jurídica esa Falla, que podría tenerla como Asociación. (J.S.P.)*

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO*

S. 17 MAYO 1988 (TS. Sala 1ª)

INCUMPLE EL CONSTRUCTOR-VENDEDOR SI EDIFICA SIN AJUSTARSE AL PROYECTO Y A LA LICENCIA MUNICIPAL.

HECHOS: El actor, promotor y constructor de una urbanización, vendió en documento privado un piso al demandado. El comprador no ha pagado el precio que quedó aplazado y el vendedor pide la resolución del contrato. El actor se opone a la pretendida resolución argumentando que el incumplidor es el vendedor, puesto que la urbanización se ha edificado apartándose notablemente del Proyecto que se tuvo en cuenta en el momento del contrato y de la Licencia. (Hay más apartamentos de los inicialmente previstos, se han construido locales comerciales en zonas destinadas a espacios verdes, se ha construido un garaje en el lugar destinado inicialmente a piscina, etc).

El Juzgado estimó que procedía la resolución del contrato y restitución de prestaciones. La Audiencia revocó el fallo y absolvió al demandado. El Tribunal Supremo desestima el recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Quinto. "...el razonamiento que contiene (la sentencia recurrida) según el que el piso entregado a la demandada no se ajustaba al Proyecto a que se remitía el documento privado de compraventa, lo que hacía no pudiera estimarse que el vendedor

había cumplido su obligación de entregar la cosa vendida en las condiciones pactadas en la convención, no puede concluirse determine una interpretación errónea de los preceptos invocados, habida cuenta de que ante los graves incumplimientos por el vendedor, no puede menos de concluirse que la entrega material del piso y espacio ubicado dentro del mismo no cumplía la exigencia de poner en posesión de la compradora todo lo que expresaba el contrato..."

Sexto, "...establecido por la sentencia recurrida el incumplimiento por el vendedor, con anterioridad a la fecha en que la compradora debía saldar la parte del precio cuyo impago se acusa, por aplicación de lo dispuesto en el art. 1.124 del Código Civil, no puede operar la resolución que de tal impago podía derivarse, por no ser lícito postularla el contratante que primero incumplió, a lo que es de añadir que respecto a la pretensión del vendedor de que, subsidiariamente, y si no se accede a la resolución, se le haga pago del precio referido, es, también, correcta la tésis de la sentencia recurrida, en el sentido de que no procede el pago hasta tanto no se haga entrega de la cosa objeto del contrato en las condiciones pactadas." (V.C.S.)

S. 19 MAYO 1988 (TS. Sala 1ª)

QUE LA ESCRITURA PÚBLICA OTORGADA POR EL VENDEDOR NO SEA INSCRIBIBLE NO SUPONE INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES.

HECHOS: El actor compró, en documento privado, una casa al demandado. Se pactó que se otorgaría escritura pública a instancias del comprador. Otorgada la escritura no resulta inscribible en el Registro (no se dice porqué, parece que por haberse interrumpido el tracto o un defecto de análoga naturaleza) y el comprador solicita la resolución de la venta por entender que la vendedora estaba obligada a otorgar escritura pública apta para que la transmisión operada tuviera su correspondiente reflejo en el Registro de la Propiedad.

El Juzgado y la Audiencia desestimaron la demanda. El Supremo declara no haber lugar al recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Cuarto, "...según tésis del recurrente, de la aplicación de las normas de la hermenéutica contractual contenidas en tales preceptos (1281 y ss.) había que deducir que la obligación de otorgar escritura pública, que según lo estipulado en el contrato de compraventa, competía a la vendedora, lo era de escritura pública apta para que la trasmisión que operaba tuviera su correspondiente reflejo en el Registro de la Propiedad, lo que, de una parte, no resulta del literal contexto de la estipulación dicha y, de otra, la interpretación que del alcance de la meritada cláusula contractual se verifica por el pronunciamiento judicial impugnado, no es dable calificarla de irracional o ilógica, habida cuenta, además, de que al no cuestionarse que la vendedora sea propietaria de la casa objeto del contrato y su disposición a verificar la entrega material de la casa, así como a otorgar la escritura pública, no puede atribuírsele un incumplimiento con virtualidad suficiente para determinar la aplicación de lo dispuesto en el art. 1124 del Código Civil ..."

Lo cierto es que el T. Supremo pudo en este caso ser más innovador y considerar que la claúsula contractual, a la luz del art. 3 del Título Preliminar, del 1258 (consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso o a la ley) y del 1281 y ss., podía ser interpretada en el sentido invocado por el recurrente, pues lo cierto es que, especialmente tratándose de fincas urbanas, una escritura pública no inscribible supone un serio perjuicio para el comprador, que tendrá que acarrear los gastos y molestias de reanudar el tracto (parece →

que el defecto iba por ahí), verá dificultado el acceso al crédito y también la posibilidad de una posterior venta. Para evitar tales problemas, algunos cautos notarios suelen incluir, entre las obligaciones del vendedor, la de allanar los obstáculos que puedan existir para la inscripción de la adquisición. (V.C.S.)

S. 20 MAYO 1988 (TS. Sala 1ª)

UN CASO CURIOSO DE TRASPASO O SUBARRIENDO.

HECHOS: El actor, propietario de un local de negocio, lo arrendó a la entidad "Barclays Bank S.A.E.". Existe otra entidad jurídicamente distinta, "Barclays Bank", que tiene relaciones más o menos estrechas con la anterior y que para su actividad se sirve de la red de oficinas de B.B.S.A.E..

El actor postula la resolución del arrendamiento porque entiende que ha existido traspaso o subarriendo en favor de "Barclays Bank", dado que en el local aparece el rótulo "Barclays Bank" y que en la publicidad en folletos y en prensa se cita como oficina del tal Banco el arrendado por él a la otra entidad.

El Juzgado estimó la demanda y declaró la procedencia de la resolución. La Audiencia revocó el fallo del Juzgado. El Tribunal Supremo estima el recurso del arrendador y declara resuelto el contrato.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Tercero. "...el reconocimiento de relaciones más o menos estrechas entre dichas "Barclays Bank S.A.E." y "Barclays Bank" e incluso de colaboración, puesto en relación con los indicados impresos y anuncios, cualquiera que pudiere ser la relación societaria que pudiere existir entre ambas entidades, está poniendo claramente de relieve que esta entidad bancaria extranjera actúa, en el local objeto del contrato de arrendamiento de que se trata, sin consentimiento de los arrendadores, (actuación) generante de la introducción de un tercero en el vínculo arrendaticio, llámese tal introducción, cesión, traspaso o subarriendo, dada la prohibición legal de que el local arrendado a una determinada persona sea ocupado por otra distinta..." (V.C.S.)

NUEVOS LECTORES

Seis nuevos lectores reciben LUNES 4'30: Juan-Carlos Ramón Chornet, Registrador de Tortosa; José-María Sanchez-Arcilla Muñoz, Registrador de Pastrana; Jaime del Valle Pintos, Registrador de Baracaldo, con quién reanudaremos el tracto interrumpido por error nuestro, por lo que le pedimos disculpas; Honorio Herrero Romero, Notario de Huesca; Santiago Pérez Segura, Abogado de Alicante. Los seis, recomendados por algún otro lector de la Comunidad Valenciana. Saludos.

S. 23 MARZO 1988 (TS. Sala 1ª)

CRÉDITOS SALARIALES SUPER-PRIVILEGIADOS Y CANCELACIÓN DE LAS HIPOTECAS ANTERIORES.

"PRIVILEGIO OBSTINADAMENTE CONTROVERTIDO"

lo llama esta sentencia, remitida por Francisco J. Salvador.

ANTECEDENTES DE HECHO:

Angel María Alvarez y ciento noventa más formularon demanda ante la Magistratura de trabajo contra la empresa HYGASSA, S.A. y otros, suplicando se dicte sentencia en la que se efectue una declaración jurisdiccional que determine la efectividad del crédito singularmente privilegiado de esta parte, dimanante del artículo 32-1, del Estatuto de los Trabajadores, preferente a los de todos aquellos a los que se demanda a contradicción.

Con fecha 26 de Febrero de 1.987, se dictó Sentencia cuya parte dispositiva dice:

1º. Que debo declarar y declaro la absoluta preferencia del crédito salarial ascente al importe de 14.105.816 pesetas.

2º. Que como consecuencia de la adjudicación efectuada en pública subasta por los demandantes, y en cuanto inferior a la anteriormente señalada, debo declarar y declaro este crédito superprivilegiado determinando al mismo tiempo que es preferente a los créditos hipotecarios.

3º. Declaro igualmente y en consecuencia la posposición de tales créditos hipotecarios al de los actores.

4º. Que en virtud de esta relegación a segundo término de los créditos hipotecarios debo ordenar como así lo hago la remisión de mandamiento al Sr. Registrador de la Propiedad al que corresponda la jurisdicción de los inmuebles adjudicados, a fin de que proceda a cancelar todas y cada una de las cargas y gravámenes que aparezcan en los libros del Registro de su cargo, anteriores o posteriores a este proceso, a fin de que los adjudicatarios de aquellos bienes ante esta Magistratura puedan efectuar la inscripción libre de cargas a su nombre.

A la demanda que provocó dicha Resolución precedió reclamación de los mismos demandantes contra la empresa en que trabajaban en la que solicitaban el pago de salarios no satisfechos con especial pronunciamiento para declarar superprivilegiados los salarios correspondientes a los últimos treinta días trabajados y en cuantía no superior al doble del salario mínimo interprofesional que ascendía a 14.105.806 pesetas, sin perjuicio del resto de la condena si procedía sobre el resto de los salarios no percibidos. Dicha pretensión fue acogida en Sentencia de la Magistratura del Trabajo número dos de Vizcaya, de 9 de Enero de 1.985, en cuya ejecución se embargaron determinados bienes inmuebles, gravados con hipoteca, notificándose la ejecución a todos los efectos legales y procesales, a los acreedores hipotecarios y privilegiados en cuanto el crédito de los trabajadores gozaba de la preferencia del artº 32-1 del Estatuto de los Trabajadores, respetando el alcance temporal y cuantitativo que el mismo precepto establece, ejecución que prosiguió con la publicidad que el caso requería y en la que se llegó a la adjudicación a los actores, en pública subasta, de los bienes hipotecados, en cuantía inferior a su crédito privilegiado, sin que en virtud de ejecución llegara a tener el privilegio del crédito transcendencia a efectos registrales.

Interpuesto recurso de casación, el Tribunal Supremo casa la sentencia recurrida eliminando de su fallo el pronunciamiento que figuraba con el número 4º, y manteniendo en su integridad los tres primeros pronunciamientos del fallo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO: ...

SEGUNDO.- Es del mayor interés destacar las resoluciones que, en relación con estos autos y con los que le precedieron, dictaron el Tribunal Constitucional y la Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo.

En la ejecución de la sentencia de 9 de enero de 1.985, a que se ha hecho referencia, la Caja de Ahorros Municipal de Bilbao, ahora recurrente, solicitó el 14 de Marzo de 1.985 de la Magistratura de Trabajo que paralizara el procedimiento, o en su defecto no se pagara a los ejecutantes con el importe obtenido de la misma, interesando el día siguiente "ad cautelam" la designación de perito, recayendo resoluciones en las que se acordó no haber lugar a lo primero, prosiguiéndose la ejecución, ni a lo segundo, por haberse instado fuera de plazo, resoluciones contra las que la Caja interpuso recurso de reposición no admitido, reiterando ulteriormente su oposición a la ejecución y su petición de que se declarase la nulidad de lo actuado. Al no obtener su propósito de paralizar la ejecución acudió en amparo al Tribunal Constitucional que lo declaró inadmisible por auto de 18 de diciembre de 1.985. Razona al efecto dicho Tribunal: "La Caja de Ahorros, recurrente en amparo, y tercero en el previo proceso laboral, pretende, invocando el derecho que proclama el artículo 24.1 de la Constitución, que el privilegio de salarios que instituye el artículo 32.1 del Estatuto de los Trabajadores se le someta, antes de proceder a su efectividad, a un proceso de cognición ante un juez civil, en el que las partes en el proceso laboral y ella misma puedan discutir la aplicación de indicado privilegio salarial. Considera que tal aplicación inmediata, además de vulnerar el derecho de tutela efectiva, entraña también una violación del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. No tiene en cuenta la Caja demandante que los derechos de terceros afectados por la ejecución, tienen, para su defensa, los cauces de la tercería, y en el caso, la tercería de mejor derecho, proceso en el → que el tercero podrá defender su eventual crédito preferente, y que se resolverá atendiendo a las normas de prelación de creditos. Partiendo de este planteamiento, es claro que ni existe violación alguna del derecho a la tutela judicial efectiva, pues abierta tenía la vía de la tercería de mejor derecho, que no ha utilizado, ni el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley ha sido quebrantado, pues el juez laboral es el competente para juzgar y ejecutar lo juzgado en los litigios que se promuevan dentro de la rama social del derecho (art. 1 de la L.P.L.), a salvo la correspondiente (¡) para conocer de la tercería de mejor derecho. Es ésta, sobre todo, fundada en el art. 50.2.b de la L.O.T.C., la causa que hace inadmisible -por falta manifiesta de contenido constitucional- el presente recurso de amparo".

Dicha Caja de Ahorros, una vez presentada la demanda origen de estos autos, instó del Juzgado de Primera Instancia de Bilbao requiriese de inhibición a la Magistratura de Trabajo número dos de Vizcaya a los efectos de que deje de conocer de los mismos, a lo que el Juzgado número 4 a quien por turno correspondió tal petición, accedió, efectuando dicho requerimiento, que, no aceptado por la referida Magistratura de Trabajo, que mantuvo su competencia, dió lugar a conflicto resuelto por la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo que, por auto de 11 de diciembre de 1.986, decidió correspondía conocer de la demanda a la Magistratura de Trabajo, tras razonar en su fundamento tercero que "planteado el conflicto en los términos que anteceden, a efectos decisorios, es de significar que:

a) es doctrina de esta Sala Especial de conflictos -28 de enero (dos) y 10 de mayo de 1.985-, la de que la preferencia que a los trabajadores atribuye el artículo 32 del Estatuto de los Trabajadores para el cobro de sus créditos salariales quedará convertida en mera posibilidad de interesar el cumplimiento de una deuda de remota percepción si se defiriera a la Jurisdicción Civil, dados los complicados, →

largos y lentos trámites de los juicios universales -de los declativos añadimos ahora-, lo que resulta incompatible con la naturaleza del salario laboral como retribución dirigida a satisfacer de modo inmediato las necesidades vitales del trabajador y su familia, así como con la finalidad inspiradora de dicho Estatuto de los Trabajadores;

b) el número 1 del artículo referenciado determina que "los créditos por salarios por los últimos treinta días de trabajo y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional, -caso de autos- gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito, aunque éste se encuentre garantizado por prenda o hipoteca", con lo que si el trabajador siguiere el proceso ejecutivo, al no hacerse efectiva la cantidad objeto de condena por ellos, voluntariamente la empresa (¡), obvia resulta la necesidad de traer a aquél a los acreedores hipotecarios, a fin de que puedan tomar conciencia del riesgo que les supone la posibilidad de que en la subasta, fueran los ejecutantes los adjudicatarios de los bienes por cantidad inferior a su crédito preferente, con la consecuencia derivada de su inscripción como titulares en el Registro de la Propiedad y cancelación de los gravámenes que pesen sobre los mismos;

c) el artículo 1,1 de la Ley de Procedimiento Laboral atribuye a los órganos Jurisdiccionales del orden social la competencia, entre otros casos, para conocer de los conflictos individuales que se produzcan entre empresarios y trabajadores como consecuencia de un contrato de trabajo;

d) dicha competencia, se extiende a la ejecución de las sentencias según prevé el primer párrafo del artículo citado, al atribuirles con exclusividad "la función de juzgar y de ejecutar lo juzgado" como resulta obligado a tenor del artículo 117,3 de nuestra Constitución; y

e) al devenir el contrato de trabajo como determinante de la Jurisdicción Laboral, → la competencia resulta del artículo 25,1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al establecer que en materia de derechos y obligaciones derivados del contrato de trabajo los Juzgados y Tribunales del orden social son los competentes; de ahí que al versar la problemática litigiosa sobre la efectividad de un crédito salarial cuyos caracteres de preferente o singularmente privilegiado habrá (¡) de verificarse a la luz del artículo 32 del Estatuto de los Trabajadores derivando de un contrato de trabajo, haya de dicidirse, de conformidad al informe del Ministerio Fiscal, la competencia a favor de la Magistratura de Trabajo número 2 de Vizcaya".

TERCERO.- Se encuentra el origen del actual proceso y recurso en el de ejecución anteriormente en trámite, en el que fueron citados los acreedores hipotecarios y la Hacienda Pública para que pudieran adoptar en la protección de sus créditos las medidas a que hubiera lugar en derecho. Es de hacer notar que los acreedores, pese a lo advertido en el auto del Tribunal Constitucional que denegó el amparo, no han tomado en ningún momento la iniciativa de promover una tercería de mejor derecho a fin de cuestionar la invocada preferencia de los trabajadores, si no que, amparados en las inscripciones registrales de sus hipotecas, vienen pretendiendo, sin resultado pese a la reiteración de sus intentos, que sean los trabajadores los que tengan que acudir, para hacer valer su privilegio, ante el orden civil de la jurisdicción, o ante la administración registral, en la creencia de obtener en ellas resultados más favorables, creencia sin duda infundada, pues tanto los Jueces y Tribunales de lo Social, como los de lo Civil, han de actuar y actúan sometidos al imperio de la ley.

Es lo cierto, sin embargo, que los actores no han alcanzado en la ejecución la plenitud de los derechos que entienden les asisten, por lo que iniciaron este procedimiento contradictorio frente a la empresa y acreedores ya citados en la ejecución, proceso en este caso dirigido a →

verificar el privilegio que entienden ostentar a fín de que no pueda ya por nadie ser cuestionado, pretensión que, en este especial caso es merecedora de adecuada solución en aras de la tutela efectiva que los jueces y tribunales deben dispensar. Es de advertir que, sin acudir a esta extraordinaria vía, debieron los actores obtener la satisfacción de su derecho en los trámites de ejecución removiendo la Magistratura los obstáculos procesales y registrales que se opusieren, ejerciendo las facultades coercitivas que fueren precisas, más en este caso el planteamiento del proceso declarativo para alcanzar la plena eficacia de su derecho, no deriva de falta de actividad de los trabajadores en la ejecución, sino de los obstáculos que los demandados han opuesto sucesivamente a que la misma alcanzase la necesaria eficacia en el conjunto de los ámbitos judicial y registral, dando lugar a esa necesidad de verificar el privilegio en un proceso como el entablado, cuya inadmisión supondría una auténtica denegación de la tutela.

Cabe advertir que en la demanda se contienen unas peticiones sobre reconocimiento del carácter preferente del crédito, que a tenor de lo resuelto por la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo es de la competencia de la Magistratura, y también la adopción de medidas de ejecución que pongan remate final a la previamente iniciada, medidas que obviamente han de adoptarse, en su caso, en la referida ejecución, a la que se llevará testimonio de lo que en este proceso se acuerde, sobre el mantenimiento del carácter privilegiado del crédito.

CUARTO.- En lo que atañe al fondo del asunto que es el alcance de la garantía establecida en favor del salario en el artículo 32.1 del Estatuto de los Trabajadores, es claro que se proyecta sobre cualquier hipótesis crediticia y expresamente afecta a aquellas a las que se añade una garantía real en su modalidad hipotecaria. El crédito por los salarios de los últimos treinta días es preferente respecto del crédito hipotecario, con el significado de que el trabajador ha de cobrar antes que el acreedor con garantía real y, como señala la doctrina científica más caracterizada, para que esa anterioridad sea efectiva y real, la venta de la cosa ha de llevarse a efecto libre de cargas, pues en caso contrario, de subsistir el gravamen hipotecario, el crédito laboral facilmente quedaría sin satisfacer; la venta pública de un inmueble hipotecado lleva por tanto consigo necesariamente la extinción y subsiguiente cancelación de la hipoteca anterior, como prevé en similar supuesto el artículo 233 del Reglamento Hipotecario al decir que se cancelarán todas las inscripciones y anotaciones pospuestas al crédito del actor. Este privilegio, que se extiende al crédito objeto de demanda, establecido en norma con rango de ley, no puede ser desconocido, como queda dicho, ni por los Tribunales de cualquier orden jurisdiccional, ni por los Registros de la Propiedad, ni por los acreedores afectados, incluso a (¡) la Hacienda Pública, por cuanto el artículo 32.1 no establece en la preferencia excepción alguna, respondiendo a esta idea los fundamentos del auto de la Sala Especial de Conflictos a que antes se ha hecho referencia. El Magistrado de instancia, al reconocer el privilegio de los demandantes se ajustó por tanto a la legalidad vigente.

QUINTO.- El Letrado del Estado impugna la sentencia en un único motivo que denuncia la no aplicación del artículo 138 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en relación con el 145 y 146 del mismo cuerpo legal, 49 de la Ley de Procedimiento Laboral y 533.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No incurrió el Magistrado de instancia, al desestimar dicha excepción, en infracción de los indicados preceptos. Ya se ha puesto de relieve que el actual procedimiento deriva de la ejecución que le precedió, en la que la Hacienda Pública fué citada en la ejecución haciéndosele saber la garantía que al crédito de los actores se pretendía dispensar; permite esa anterior llamada a la ejecución se le atribuya un efecto sustitutivo de la reclamación previa, porque nada distinto →

se pretende en la actual demanda que tiene por finalidad verificar la preferencia en proceso declarativo y contradictorio, que en este caso resultó necesario a fin de otorgar a los trabajadores tutela efectiva, que quedaría vulnerada precisamente si se les exigiese un nuevo replanteamiento de toda la cuestión para formular una reclamación previa respecto de aquello que la Hacienda previamente ya conoce.

SEXTO.- La Caja de Ahorros Municipal de Bilbao, también recurrente, articula cinco motivos todos ellos amparados en el artículo 167,1 de la Ley de Procedimiento Laboral, invocando en el primero de ellos la violación de lo dispuesto en el artículo 200 de la Ley de Procedimiento Laboral, siendo su desestimación en lo fundamental consecuencia obligada de lo ya razonado en el precedente fundamento tercero. Se deduce en el presente pleito, a los efectos de que trascienda a una ejecución ya iniciada, una acción declarativa de verificación del privilegio obstinadamente controvertido; la no admisión supondría en este caso una auténtica denegación de la tutela efectiva que el artículo 24,1 de la Constitución proclama. Mas ya se dijo también en el fundamento tercero que el fallo recurrido contiene -apartado cuarto- la adopción de concretas medidas de ejecución, que determinan la acogida (¡) en este punto ciertamente secundario del motivo, para eliminar del pronunciamiento de la sentencia dicho apartado, no porque tales medidas sean improcedentes, sino porque su adopción corresponde, como los propios demandantes interesan en la demanda, a la fase de ejecución.

Se alega en segundo lugar que la sentencia infringe por violación el artículo 32,2 de la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976 en relación con lo dispuesto en el artículo 2,3 del Código Civil. No incurre la sentencia en tal infracción, el crédito de los trabajadores nace bajo la vigencia del Estatuto de los Trabajadores y goza de la garantía que el apartado 1 de su artículo 32 establece, que afecta a cualquier otro crédito, aunque se encuentre garantizado con hipoteca, y obviamente con independencia de la fecha de constitución de ésta; esta solución es conforme a la dada por la Sala Primera de este Tribunal en su sentencia de 27 de octubre de 1,983. De ello deriva también la desestimación del motivo tercero que invoca interpretación errónea del artículo 32,1 del Estatuto de los Trabajadores fundado en los mismos argumentos que el motivo precedente.

En el cuarto se sostiene que la sentencia infringe el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores. Tampoco puede prosperar pues el número 6 del reiterado artículo 32 del mismo Estatuto pone de manifiesto que el plazo para ejercitar los derechos de preferencia del crédito salarial es de un año, a contar desde el momento en que debió percibirse el salario, transcurrido el cual prescribirán dichos derechos, por lo que ante esta expresión concreta del precepto, es claro que se regula un plazo de prescripción y no de caducidad, prescripción que en este caso se ha interrumpido desde el mismo momento en que los actores ejercitan la preferencia procediendo al embargo de los bienes hipotecados. Parte la Caja recurrente de que el plazo ha de contarse desde el 2 de abril de 1,986 fecha en que se promovió la notificación de la demanda origen del presente recurso, cuando los salarios que se reclaman como de los últimos 30 días trabajados son los devengados de 16 de octubre a 16 de noviembre de 1,984, siendo reconocido el crédito judicialmente por sentencia de 9 de enero de 1,985 y el embargo en favor de los trabajadores de los bienes hipotecados trabado en febrero de ese mismo año, desde cuyo momento no han dejado de instar la plena efectividad de su derecho, que no puede ser perjudicado por la demora en dicha efectividad debida a la actuación de los propios acreedores hipotecarios.

Invoca por último dicho recurrente la interpretación errónea del artículo 38,2 de la Ley Hipotecaria. Se trata aquí de un último intento de extraer la controversia del ámbito propio del orden jurisdiccional social, pero el motivo no puede prosperar ya que no desconocen los trabajadores la →

realidad del crédito del recurrente ni la garantía hipotecaria, limitándose a hacer valer su preferencia ante quien tiene → jurisdicción para hacerla efectiva, siendo de reiterar aquí lo expuesto en el precedente fundamento cuarto.

Ilustre Colegio Notarial de Baleares

Vía Roma, 4

Teléfonos 710072-712244

11 NOV. 1988

PALMA DE MALLORCA

COMISION DE CULTURA

CIRCULAR N.º 70

RAPINADO DEL Nº 17 DE "LUNES 4'30" (2ª QUINCENA-OCTUBRE 1988)

CASOS PRACTICOS *

RESUMEN DE LOS CASOS PRACTICOS TRATADOS EN LAS ÚLTIMAS REUNIONES DEL SEMINARIO DE VALENCIA

CASO SEGUNDO

VIGENCIA ASIENTOS DE PRESENTACIÓN

Se trata de un asiento de presentación que está prorrogado por otros previos; al despacharse dichos asientos, según el artículo 432 del RH, el plazo para despachar el prorrogado es el de 30 días, letra C apartado 1º; dicho asiento, va a dar lugar a una nota de calificación denegatoria. Se plantea por el Registrador que si se aplica el plazo del artículo 429 del RH que establece 30 días para la referida nota denegatoria, no les quedaría a los interesados plazo alguno para interponer

"RAPIÑEIRANDO"

TRANSCRIBIMOS A CONTINUACIÓN LOS SIGUIENTES EXTRACTOS QUE J.M-PIÑEIRO PUBLICA -BAJO EL EPÍGRAFE "JURISPRUDENCIA CIVIL"-, EN LA CIRCULAR DE LA COMISIÓN DE CULTURA DEL I.C. NOTARIAL DE BALEARES, Nº 68, DE 4 DE NOVIEMBRE DE 1988:

"Del nº 15 de "Cuadernos Civitas" (Sept./Dic. 1987) destacaremos las siguientes Sentencias y Comentarios;

1) S 14 Mayo 1987

"Donación de inmuebles en escritura pública, con cláusula de reversión no incluída en ella."

Destaca ALBALADEJO en su comentario los siguientes puntos;

a) "Artículo 1277". Este artículo, "relativo a la presunción de existencia y licitud de causa en los contratos, no contiene una norma valorativa de la prueba, sino una presunción "iuris tantum", con el consiguiente desplazamiento de la carga de la prueba, y... tal artículo únicamente es aplicable a los contratos válidos y no a los nulos por falta de solemnidades legales, de los cuales no puede emanar tal presunción".

Este criterio de que dicho precepto establece una presunción "iuris tantum" no es novedad, ya que hay una reiteradísima jurisprudencia. Es inexacta, en cambio, la afirmación de que únicamente es aplicable a los contratos válidos, ya que todo contrato solemne será nulo si no cumple la solemnidad, y de esta manera cae en invalidez el contrato todo, incluso aunque tenga la causa válida que sea. Es inútil presumir, en base al artº. 1277, que tenía una causa. Pero una cosa es que por nulidad formal no haya de entrar en juego la presunción de causa y otra es que juegue, aunque inútilmente, porque aunque se presuma que hay causa el contrato será nulo por falta de forma.

b) "Pacto de reversión". La S no decide si es necesario que el pacto de reversión sea simultáneo a la donación o si puede ser posterior.

Entiende el comentarista que el pacto debe ser simultáneo, ya que si se pacta con posterioridad lo que hay en realidad no es una modificación que se introduce en una donación pura anterior, sino una donación nueva.

c)" Transmisión de la propiedad". Según la S la transmisión de la propiedad se produce por la donación seguida de tradición.

Se suma así esta S a las de 18 Mayo 1932; 27 Abril 1972; 6 Abril 1979 y se opone a la de 22 de Diciembre de 1986 que había dicho que a tenor del artº. 609 debe entenderse que la donación transmite la propiedad sin necesidad de tradición y que la forma exigida "ad solemnitatem" para la existencia de la donación se equivale con la tradición que se precisa dentro del ámbito de los contratos a que alude el artº. 609.

d)" Forma del pacto de reversión". Es necesario que guarde la misma forma solemne pedida por la Ley para la donación. Doctrina impecable y que ya había mantenido la S. de 31 de Enero de 1955.

Obsérvese, sin embargo, que en esta S el Tribunal resolvió que no valía la donación, mientras que en la actual se estima la validez de la donación como pura. ...

3) S 2 Sept 1987

"Interpretación de testamento. Sustitución fideicomisaria de residuo. Sustitución

preventiva de residuo. Prohibiciones de disponer."

Hechos: Don F.G.T. -de regionalidad catalana- otorgó testamento en el cual aparece la siguiente cláusula: "De todos mis restantes bienes,,, instituyo heredero universal a mi citado hijo único J.G.C., quién no podrá disponer de la herencia libremente hasta haber cumplido la edad de 25 años, o antes si se casare y tuviera hijos, uno o más. Y para los casos de premorir mi dicho hijo y heredero, o sobrevivirme y no ser tal heredero por no poder, o por no querer serlo, y siéndolo, para el caso de morir antes de haber cumplido la edad de 25 años, o sin tener o haber tenido hijos legítimos y naturales uno o más, le sustituyo y herederos míos universales nombro e instituyo a mi hermano Don C.G.T. y a mis sobrinos, hijos de mis hermanas fallecidas, sucediendo estos por derecho de representación de sus respectivas madres".

El testador falleció el 11-XII-1924, sucediéndole su hijo, el antes referido Don J., el cual falleció el 26-Agosto-1979 en estado de soltero y sin descendencia y bajo testamento en el que instituía heredero a Don M.P.R.

De todos los sustitutos nombrados al heredero Don J. únicamente le sobrevivió Dª A.G.G. (al parecer hija de una de las hermanas del testador), la cual falleció el 14-Mayo-1980, resultando, según su testamento, únicas herederas sus dos hijas, actoras y recurrentes en este litigio.

Estas dos hijas dedujeron demanda contra D. M.P.R., en la cual después de alegar que la disposición testamentaria otorgada por Don J. sólo podía surtir efectos respecto de sus bienes propios, pero sin poderse hacer extensiva a los adquiridos de su padre, interesaban se dictara Sentencia en la que se declarase que la institución hereditaria hecha por Don F.G.T. a favor de su hijo Don J. contenía una sustitución fideicomisaria condicional de residuo a favor de las personas indicadas en el propio testamento, para el caso de que el instituido le sucediera y falleciera antes de los 25 años o sin haber tenido descendencia, y que además contenía una prohibición absoluta de disponer hasta haberse cumplido algunos de estos hechos; se declarara y se condenara al demandado (Don M.P.R.) a reconocer que como consecuencia de esta sustitución fideicomisaria condicional de residuo, el sustituido Don J. adquirió la herencia con el gravamen de que aquellos bienes de los cuales el instituido no hubiera dispuesto por actos entre vivos, habían de hacer tránsito a las personas designadas en el testamento de su padre y sin que el instituido pudiese considerarse facultado para disponer de los referidos bienes por actos "mortis causa",,,

Don M.P.R. se opuso alegando que por haber llegado Don J. a la edad de 25 años, pudo disponer válidamente a la herencia fideicomitida de su padre por actos "mortis causa", interponiendo además demanda reconvencional, en la cual interesaba que para el caso de estimarse las pretensiones de las actoras, el reconveniente tenía derecho a la legítima y trebeliánica que correspondían al instituido en la herencia paterna y al importe de las mejoras y gastos extraordinarios hechos por Don J. en los bienes fideicomitidos.

El Juzgado de Primera Instancia dictó S. estimando la demanda y en parte la reconvención (legítima y trebeliánica). La Audiencia Territorial de Barcelona estimó el recurso de apelación interpuesto por Don M.P.R., revocando la S. recurrida. Contra este fallo interpusieron las actoras recurso de casación por infracción de Ley (artº. 675. pár. 1º Cc. vigente en Cataluña en el momento del fallecimiento del testador). El T.S. dictó S. considerando ha lugar al recurso y confirmando la dictada en primera instancia.

"Comentarios del Pfr. PUIG FERRIOL"

La cuestión queda centrada en la interpretación de la cláusula transcrita. Partien

do de la literalidad de la misma debe partirse de la premisa de que el testador tuvo presentes las siguientes situaciones;

1.- En primer lugar, instituía heredero a su hijo D.J., pero con la prevención de que no podrá disponer libremente de la herencia hasta haber cumplido 25 años o antes si se casare y tuviere uno o más hijos. Tanto las actoras como la S. de Primera Instancia, entienden que el testador impuso al heredero una prohibición temporal de disponer, tesis que acepta igualmente el T.S. Punto que parece correcto y está de acuerdo con el artº. 117 de la Compilación de Cataluña. Sólo debe añadirse que esta prohibición presentaba una doble modalidad, pues quedaba sin efecto si el hijo alcanzaba los 25 años o si se casara y tuviera hijos antes de esa edad. Dado que Don J. llegó a ser heredero y sobrepasó la edad marcada, este supuesto no merece mayores consideraciones.

2.- Añadía el testamento una segunda hipótesis; que el instituido premuriera al testador, o le sobreviviera sin llegar a ser heredero (por no querer o no poder). El T.S. califica este supuesto de sustitución vulgar, lo que es exacto de acuerdo con el artº. 774 C.c. Tampoco plantea problemas en el caso concreto.

3.- Por último, la controvertida cláusula hacía referencia a un tercer supuesto; de que el hijo D. J. llegara a ser heredero y "para el caso de morir antes de haber cumplido la edad de 25 años o sin tener o haber tenido hijos...", le sustituía por las personas designadas por el testador. De estas dos hipótesis se dió la segunda, fallecer sin descendencia, y ante dicho evento los litigantes mantuvieron posiciones dispares;

A) Las actoras sostenían que esta cláusula debía armonizarse con la prohibición temporal de disponer antes aludida y de acuerdo con esta premisa entendían que la voluntad del testador fue la de ordenar una sustitución fideicomisaria condicional de residuo que recaía sobre los bienes de los cuales Don J. no hubiera dispuesto por actos entre vivos y sin que dicho D. J. pudiera entenderse en modo alguno facultado para disponer por actos "mortis causa". Tesis ésta que acoge la S. de Primera Instancia.

B) En cambio el demandado interpreta la referida cláusula en el sentido de que, desde el momento en que Don J. alcanzó la edad de 25 años, pudo disponer libremente de la herencia paterna tanto por acto entre vivos como por causa de muerte; negando, por tanto, que contuviera fideicomiso de residuo alguno. Punto de vista que acogió la S. de apelación.

El T.S. revoca la S. de la Audiencia y vuelve al criterio de la Primera Instancia. A juicio de PUIG FERRIOL esta interpretación parece la más conforme con la probable voluntad del testador;

- El segundo fundamento de Derecho precisa que la disyuntiva "o" que aparece al final de la cláusula, revela una clara voluntad del testador de establecer una sustitución fideicomisaria condicional de residuo para dos supuestos distintos; el de que el heredero muriera antes de cumplir 25 años o el de que el heredero falleciere sin haber tenido descendencia. Para el T.S. la concurrencia de uno de estos dos supuestos por separado, es suficiente para que se origine la sustitución prevista por el testador.

- Según el T.S. las prohibiciones de disponer ordenadas por el testador, deben ponerse en relación con la sustitución fideicomisaria de residuo que ordenaba seguidamente, y con base a este criterio de interpretar el testamento como si constituyera una unidad, entiende que la prohibición de disponer impuesta al heredero antes de haber cumplido la edad de 25 años quedó sin efecto a partir del momento en que el instituido cumplió dicha edad, pero que en esta tesitura sólo podrá disponer por actos entre vivos; para poder disponer por actos "mortis causa" hubiera sido preciso que el testador le confiriera tal facultad de forma expresa ordenando una sustitución preventiva de residuo →

(artº. 210,2 Compilación catalana)

- Y por último, que de todo el testamento se desprende la preocupación del testador de evitar que los bienes salieran del tronco familiar. Esta finalidad quedaría frustrada si se reconociese eficacia al testamento otorgado por Don J. en cuanto a los bienes procedentes de la herencia paterna, pues en él aparecía instituído como heredero una persona ajena a la familia del testador.

4)"S. 12 Nov de 1987"

Sociedades Anónimas: cláusula estatutaria fijando un quórum reforzado de constitución de la Junta General, en primera y segunda convocatoria, que atribuye, en la práctica, derecho de veto a un accionista; imposibilidad de celebración de Junta General como causa de disolución de la sociedad.

Esta S. -comentada por el Pfr. QUIJANO GONZALEZ, titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Valladolid- rechaza la nulidad, que pretendían los recurrentes, de una cláusula estatutaria que, al fijar el quórum reforzado de constitución de la Junta General, posibilitaba, a la vista de la distribución del capital social, que un socio, con su no presencia, impidiese la celebración de la junta.

Tal cláusula había sido libremente aceptada y querida por los socios como garantía de actuación conjunta y, además, en cuanto cláusula potestativa admisible en los estatutos, no es contraria a ningún precepto legal concreto.

La eventual paralización a que puede llegar la sociedad por imposibilidad de reunir la Junta General tiene su remedio adecuado en la causa de disolución del artículo 150,2 L.S.A. (imposibilidad manifiesta de realizar el fin social), que puede hacerse valer acudiendo ante el órgano jurisdiccional que corresponda mediante la tramitación establecida en los artºs. 67 y ss. de la L.S.A.

Dicha cláusula establecía que "para que la Junta General quede válidamente constituída deberán asistir en primera convocatoria el 80% de los socios que representen por lo menos el 75% del capital desembolsado; en segunda convocatoria deberán asistir el 70% de los socios que representen por lo menos el 70% del capital desembolsado".

5)"S. 19 de Nov 1987".

(Comentarios de la Profesora DIAZ ALABART, Catedrática de Derecho civil de la Universidad de Castilla-La Mancha).

Revocación de donaciones por causa de ingratitud en el caso del nº 1 del artº 648 C.c. (cuando el donatario cometiere algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante).

Esta norma debe ser interpretada en el sentido de que aun cuando el delito cometido por el donatario contra el donante no sea de los que se encuentran bajo las rúbricas del Código Penal asimilables a las expresiones contenidas en el precepto civil de que se trata, tendrá efectos revocatorios siempre que se esté ante un delito por el que resulte ofendido el donante revelando ingratitud. Así lo es, sin duda, la condena por un delito de coacciones que afecta a la persona y seguridad del donante.

Es más, no es preciso para que se produzca la revocación prevista en el artº. 648,1º del C.c. que el acto ilícito realizado por el donatario contra su donante sea uno de los tipificados como delito en el Código Penal, bastando que se trate de una conducta socialmente reprobable o condenable.

De las dos posibles interpretaciones -destaca la pfra. DIAZ ALABART- que mantiene →

nuestra doctrina en orden a la palabra "delito" utilizada por el artº. 648,1º C.c. (sentido técnico penal estricto, de tal forma que quedan excluidas las faltas, o sentido más general, comprensivo de cualquier tipo de infracción penal -delito y falta-) el T.S. en esta S. sigue la última, dando incluso un paso más: cualquier conducta socialmente reprochable o condenable es suficiente para la revocación, sin necesidad de que formalmente haya sido declarada delito.

6) "S. 30 Nov 1987".

Calificación jurídica: contratos atípicos. Simulación. Donación disimulada. Donación "mortis causa". Renta vitalicia. "contrato vitalicio", "pensión alimenticia" o de "alimentos vitalicios".

Hechos. Los cónyuges Don M.R.G. y Doña M.D.A.F. en escritura pública cedieron a los también consortes D. L.M.S. y Dª L.R.A. (ésta hija de aquéllos) la nuda propiedad de determinados bienes bajo la condición resolutoria de que les prestaran asistencia y alimentos en los términos dispuestos en el artº 142 C.c.; bajo prohibición de enajenar en vida de los cedentes, a quienes los cesionarios confirieron poder irrevocable para que juntos o separadamente pudieran vender, total o parcialmente, los bienes cedidos.

Los cedentes fallecieron bajo testamento en los cuales dejaban a sus otros seis hijos la legítima estricta y mejoraban a la cesionaria en los tercios de mejora y libre disposición.

Fallecidos los cedentes, los demás hijos demandaron la nulidad de pleno derecho e inexistencia por simulación de la referida cesión. El juez de Primera Instancia rechazó la pretensión, declarando válido el contrato. La Audiencia Territorial revocó la del Juzgado y aceptó la demanda.

El T.S. falla dando lugar al recurso.

Doctrina. En cuanto a la naturaleza jurídica del contrato aquí discutido el T.S. rechaza que sea un contrato de renta vitalicia (en cuanto que los cedentes no transmiten a los cesionarios el dominio pleno de lo cedido como exige el artº. 1802 C.c. y sí, únicamente, la nuda propiedad sujeta además a condiciones).

Se acepta que se trata de una figura negocial no desconocida por la jurisprudencia (SS. 14 Nov. 1908; 16 Dic. 1930; 28 Mayo 1965 y 6 Mayo 1980) y que puede denominarse "contrato vitalicio" o de "pensión alimenticia" o, también, de "alimentos vitalicios", que es un negocio independiente de la renta vitalicia y caracterizado, como bien indicó la citada S. de 28 Mayo 1965, por ser un "contrato autónomo, innominado y atípico susceptible de las novedades propias de su naturaleza y finalidad, regido por las cláusulas, pactos y condiciones que se incorporen al mismo en cuanto no sean contrarias a las leyes, a la moralidad o al orden público". La licitud de este contrato, por tener una causa verdadera y lícita, es evidente.

En contra, además, de la postura mantenida por la Audiencia, el T.S. estima que no estamos ante una donación "mortis causa" - que no sería válida por no reunir los requisitos formales de los testamentos, ex-artº. 620 C.c.- ya que la condición a la que se sujeta es de tipo resolutorio (plena eficacia mientras la condición no se cumple) y, en todo caso, debería ser calificada de donación "inter vivos", con validez y eficacia evidentes.

Comentarios. VALLET DE GOYTISOLO, comentando esta S. y la de 10 de Diciembre de 1987 (que se contiene en el mismo número de los Cuadernos Civitas) precisa el concepto jurisprudencial de las donaciones "mortis causa" incluídas en el artº 620 C.c. ("Las donaciones que hayan de producir sus efectos por muerte del donante participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad y se regirán por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria").

Recuerda que se adhirió al criterio de quienes -como ASPITARTE SANCHEZ y GONZALEZ PALOMINO- habían entendido dicho precepto en el sentido de que se refiere a la "naturaleza" de la que "participan" las donaciones de las que habla, y no a su "forma" por la que siempre se diferenciaron de los legados. Y destaca que la jurisprudencia reiteradísima del T.S., con su superior criterio, nunca lo ha entendido así.

Destaca, seguidamente, como en sus "Estudios sobre donaciones", observó:

1º.- Que el artº 620 C.c. no habla de "donaciones mortis causa" sino de donaciones "que hayan de producir efectos por muerte del donante".

2º.- Y que la jurisprudencia del T.S., siguiendo el tenor del repetido 620, define la donación "mortis causa" con un criterio más restrictivo que el Derecho Romano y que nuestro Derecho Histórico, anterior y posterior al de las Partidas y de las Leyes de Toro, y así deja fuera:
- Las que produzcan inmediata transmisión de la propiedad al donatario, incluso en el caso de que su no reversión se condicione a que le sobreviva el donante (la S. 29 Ocutubre 1956 no las considera "propiamente" mortis causa).
- Las dispuestas con renuncia a la facultad de revocarlas, o, en términos positivos, con carácter irrevocable "ad nutum", que el T.S. ha considerado reiteradamente "inter vivos con entrega post mortem".
- Las superpuestas a otra donación otorgadas con entrega inmediata de la cosa a tercera persona (SS. 2 Dic. 1912; 9 Abril 1942; 27 Dic 1945 y 23 Marzo 1948).
- Y las reguladas específicamente en otros preceptos legales (artºs. 641, 827, 1331 C.c. y 428 originario del C. de Co.) sin duda por que su causa no es puramente un "animus donandi mortis causa", sino que se interfiere otra causa, como lo es, especialmente, la "nuptiandi", sea del donante o del donatario.

Este criterio del T.S., restrictivo del concepto de "donaciones que hayan de producir sus efectos por muerte del donante", fue paladinamente declarado en la S. de 7 Noviembre 1979, entendiendo que la doctrina jurisprudencial califica como tales donaciones mortis causa "las determinadas por el suceso de la muerte prevista, sin ánimo de perder el donante la cosa donada o su libre disposición (es decir, que no lo son: tanto si el donante (¿donatario?) adquiere de inmediato el dominio de la cosa donada, como si puede disponer de ella, y aunque el donatario pueda perder el dominio si el donante v.gr., revoca la donación o transmite la cosa donada a un tercero) por lo que, además de su revocabilidad, su eficacia no se origina en vida del disponente" (esto es, además de ser necesariamente revocable, no debe originarse su eficacia en vida del disponente).

Esta misma línea restrictiva del concepto de donación "mortis causa" en el Derecho vigente en el régimen del C.c., concluye VALLET, es mantenida en estas dos últimas Sentencias:
- la de 30 Noviembre 1987 considera donación "intervivos" la de una nuda propiedad transmitida de inmediato aunque sometida a condición resolutoria y con apoderamiento de los donatarios a los donantes para disponer de la cosa donada.
- Y la de 3 Diciembre 1987 estima que son disposiciones "inter vivos", y no "mortis causa", unas donaciones declaradas efectivas para cuando contrajeran matrimonio los asignatarios o para cuando falleciere el asignante, pero facultando a aquéllos para disponer de ellas "mortis causa", "significando su irrevocabilidad" con ello, y poniendo así de manifiesto que "lo diferido es sólo la posesión de los bienes", y confirmándolo la expresión del asignante "de efectuarlo deseando fijar de un modo definitivo e irrevocable las dotaciones de sus citados hermanos". (E. M-Piñeiro)"

★★★★★★★★

PUBLICIDAD FORMAL

por
MIGUEL GONZALEZ LAGUNA
Registrador de Madrid, núm. 34

I

El legislador décimonónico al declarar públicos a los Registros de la Propiedad (arts. 221 L.H. y 607 C.c.), con una fina intuición jurídica que se adelanta en un siglo a modernas leyes y Tratados internacionales, limitaba aquél derecho *"para quienes tengan INTERES CONOCIDO "*, dejando al Registrador la misión de decidir, "el juicio", sobre el particular (art. 222 L.H.). (1)

Se deduce de ello el carácter limitado del derecho a la información, debido al respeto que merece la intimidad de la persona, hoy protegida por Ley Orgánica de 5 de mayo de 1.982. En la misma línea, el Convenio de 28 enero 1.981 sobre Protección de las Personas con respecto al tratamiento automatizado de Datos de carácter Personal, ratificado por España el 27 enero 1.984 (B.O.E. 15 noviembre 1.985), justifica el acuerdo, entre otras razones, *"por la necesidad de conciliar los valores fundamentales del respeto a la vida privada y la libre circulación de información"* .

II

No cabe, por consiguiente, confundir el Registro de la Propiedad con las páginas amarillas de la guía telefónica, sino que debemos respetar la finalidad para la que nació, que no es otra sino la de lograr una plena seguridad en el *tráfico jurídico inmobiliario*, protegiendo al adquirente que confió en sus pronunciamientos.

Frente a esta doctrina, que nos parece incontestable, hoy nos encontramos con la siguiente situación:

a) El R. de la P. se consulta masivamente para finalidades extrañas a la seguridad inmobiliaria, como pueden ser relaciones mercantiles o comerciales, créditos personales, problemas conyugales, etc, sin olvidar actividades inmersas o limítrofes con el Código Penal.

b) Como consecuencia de la masificación de las consultas, se produce la imposibilidad de examinar, caso por caso, la licitud del interés del solicitante, lo que se traduce en la práctica en una exhibición indiscriminada de los libros registrales, lo que supone un incumplimiento de los deberes profesionales del Registrador y una posible lesión al derecho a la intimidad del titular registral.

---

(1) El art. 2 RRM declara público el RM, sin limitación.

PUBLICIDAD FORMAL (II)

c) Aparición de empresas dedicadas profesionalmente a la averiguación y archivo automatizado de datos registrales.

d) Una mayor sensibilidad de la opinión pública respecto a la averiguación y archivo de datos que afectan a su intimidad, por personas no autorizadas por el interesado.

III

Como posible solución a los encontrados intereses que hemos expuesto, nos atrevemos a sugerir las siguientes soluciones:

A) ¿A quién se facilita la información del Registro?

Distinguimos:

a) Que la solicite el titular registral, o su representante legal o voluntario. En este caso no deberá existir ninguna restricción ni limitación. (V. art. 2.2 Ley Orgánica de Protección a la intimidad personal).

Para acreditar la representación voluntaria podría bastar escrito privado acompañado de fotocopia DNI, o documento similar para sociedades.

El cónyuge del titular no separado legalmente o de hecho, debería asimilarse al titular ya que los bienes de los cónyuges, cualquiera que sea su titular, están afectos al levantamiento de las cargas del matrimonio.

b) Que la solicite las autoridades judiciales o fiscales en el ejercicio de sus funciones. Idéntica solución a la del caso anterior.

c) Que la solicite cualquier otra persona. A su vez distinguimos:

a') que el titular registral sea una sociedad mercantil, o persona que se dedique habitualmente al comercio (lo que se debería acreditar si no consta en el Registro); bastaría justificar la existencia de relaciones comerciales, por cualquier medio de prueba.

b') que el titular sea una persona física no comerciante. Todavía se podría distinguir:

- Si el titular ha manifestado previamente y en forma legal su oposición a que se dé información de sus bienes, sería necesario presentar algún principio de prueba que justificara acción contra los mismos.

Esta oposición cabe al amparo de lo establecido en el art. 2.1 de la citada Ley Orgánica, cuando se refiere *"... al ámbito que por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí o su familia"*, y podría articularse registralmente por nota marginal a petición del interesado, en el propio título o en instancia.

[3637080]

PUBLICIDAD FORMAL <III>

- Si no ha hecho ninguna manifestación en contra, se presumiría interés legítimo en entidades financieras, profesionales del derecho y, quizás, otros profesionales como detectives privados, agentes de la propiedad inmobiliaria o similares. Las demás personas deberían acreditarlo, caso por caso, a satisfacción del Registrador, quién deberá extremar su celo, ya que, conforme al artículo 7,4º de la citada Ley Orgánica, constituye intromisión ilegítima, y por tanto sancionable, *"la revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela"*.

B) ¿Cómo se facilita la información del Registro?

De conformidad al párrafo 2º del art. 332 R.H. (que permite al Registrador determinar la forma de la manifestación), desarrollado por Rs. de 8 abril 1.983, y 12 junio y 22 octubre de 1.985, parece lógico proponer:

a) los libros no se exhibirán directamente con fines de publicidad formal;

b) la exhibición directa sólo se haría a efectos de posible cotejo de certificaciones o notas previas, o supuestos de excepcionalidad semejante, y siempre en presencia del Registrador.

No está resuelto, existiendo fuertes discrepancias, el tema de si la manifestación debería hacerse por fotocopia o por nota simple (El nº 1 de la R. 12 junio 1.985 parece equiparar ambos conceptos). Como subproblema está el de si se entrega, o no, la fotocopia al interesado, (el art. 334 R.H. no permite copiar los asientos).

A favor de la fotocopia está su rapidez, seguridad y economía, y en contra, los límites del 334 R.H., poner claramente de manifiesto nuestros posibles errores y problemas arancelarios, ya que no está muy claro si se puede, o no, cobrar como nota. (Algunos añaden un índice explicativo que justifica algo más su equiparación arancelaria a la nota).

Dada la fuerte discrepancia entre los compañeros en este punto, y la problemática de cada oficina, parece lo más lógico dejar a cada Registrador la solución concreta del problema.

C) Información a las entidades incluidas en el preámbulo de la R. 12 junio 1.985 (oficinas de publicidad inmobiliaria paralelas al Registro, con archivo informatizado de sus datos)

Se les consideraría siempre como mandatarios, habiendo de acreditar el encargo en la forma antes señalada, es decir, escrito acompañado de fotocopia del DNI o similar.

PUBLICIDAD FORMAL (IV)

Quedaría en el aire el tema del archivo e informatización de los datos, actividad que merece a la Dirección el calificativo de "incluso ilegal". La corrección de dicho calificativo resulta de la simple lectura del art. 8º del Convenio de 1.981, antes citado, ya que los particulares no conocen la existencia de dichos ficheros, ni sus finalidades, ni la identidad y residencia de quien los controla, habiéndose infringido igualmente el art. 5 en cuanto exige que los datos se hayan obtenido leal y legítimamente, no se utilicen para otras finalidades, sean exactos y puestos al día y se conserven sólo durante el tiempo necesario para cumplir las finalidades para las que se hayan registrado.

Evidentemente la sanción de estas actividades queda fuera de nuestra competencia. Solo cabe proponer:
- que se tipificara (si no lo estuviese ya) de actividad ilícita penal;
- en consecuencia, se perseguiría como cualquier otro delito, limitándose nuestra colaboración a facilitar los datos que tuviéramos en relación a posibles infracciones.

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986

por
FERNANDO-PEDRO MÉNDEZ GONZÁLEZ
Registrador de Tortosa núm. 2

1) RDGRN 4-VII-1984

1) *Hipoteca. Pincipio de especialidad (en general).*

Impone la exacta determinación de la naturaleza y extensión del derecho que se inscriba (Confer. art. 9.2 L.H. y 51.6 R.H.), lo que, dado el carácter accesorio de la hipoteca respecto del crédito garantizado, exige que, como regla general, se expresen circunstanciadamente las obligaciones garantizadas (causa, cantidad, intereses, plazo de vencimiento etc).

2) *Hipoteca. Principio de especialidad en relación con las hipotecas constituidas para garantizar, simultáneamente, obligaciones presentes y futuras.-*

La regla anterior no sufre inflexión respecto de cada una de las obligaciones ya existentes al constituirse la hipoteca que las ha de garantizar, por lo que no cabe, para las mismas, la simple expresión de que quedan garantizadas con la hipoteca "las diversas operaciones crediticias" que "en la actualidad" tienen los Bancos acreedores con la sociedad deudora (sin estipularse, tampoco, que cada obligación pierda, en principio, su autonomía en relación con la cuenta corriente estipulada). Respecto de las obligaciones futuras, el principio de especialidad debe acogerse con notable flexibilidad, permitiéndose la constitución de hipoteca, sin la previa determinación registral de todos los elementos de la obligación, respetando siempre ciertas exigencias mínimas (la D.G. no especifica cuales).

3) *Hipoteca constituida en garantía de una cuenta corriente contable o situación en cuenta corriente. Aplicabilidad de determinados preceptos de la constituida en garantía del saldo de un contrato de cuenta corriente de crédito.*

La hipótesis fáctica del recurso es la de una hipoteca constituida en garantía de las obligaciones resultantes de las operaciones de crédito concedido por determinadas entidades bancarias, sean las que están ya vigentes al constituirse la hipoteca, sean las que se concierten en lo sucesivo, y aunque no pierde cada obligación, en principio, su autonomía, se estipula una cierta interdependencia entre ellas en cuanto que, incumplida cualquier obligación singular, se tendrán por vencidas todas las obligaciones garantizadas; aun más, entonces la obligación garantizada podría ser el saldo final de las →

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (2)

operaciones bancarias reflejadas en una cuenta corriente, en la que puedan ser partidas de cargo los avales, descuentos, letras de cambio impagadas u otras operaciones de crédito así como los intereses, comisiones y gastos; y partidas de abono, los pagos que de sus respectivos vencimientos por principal, interes o accesorios.

Es ésta una figura muy próxima a la hipoteca en garantía del saldo de una cuenta corriente de crédito y le son aplicables los preceptos que en relación a ésta imponen la determinación de los plazos de duración. Concretamente: La determinación temporal exigida por el art. 153.1 L.H. por ser de especial interés para el tráfico y para facilitar la cancelación (art. 209 R.H.) y, además, porque estipulándose que quedan garantizadas las operaciones crediticias bancarias que se concierten en lo sucesivo, cabe entender que la hipoteca se extiende directa y concretamente a las posibles futuras aperturas de crédito en cuenta corriente, que son también, indudablemente, operaciones crediticias bancarias.

4) Necesidad de expresar el origen y causa de la deuda cargada en la cuenta, cuando el acreedor se reserva el derecho de incluirla o no en la misma y, en consecuencia, la acción derivada del propio crédito-ejemp. letra, póliza,- para ejecutarlo separadamente.

Ello es indispensable para evitar una simultaniedad de procedimientos en relación con la cantidad exigible vgr. por las letras de cambio impagadas para las que o basta su presentación, o bien el que puedan quedar incluidas -sin especificar- dentro de la certificación bancaria que engloba principalmente otros créditos, y ello para que por conocimiento del extracto de cuenta el deudor pueda, caso de error, llevar a efecto la oposición prevista en el art. 153.5 y siguientes de la L.H. si hubieran sido ya pagadas o satisfechas.

5) Pacto de vencimiento anticipado. Pacto por el que el acreedor puede dar por vencido el crédito, si la finca se deprecia en más de una 30%, según certificado de perito designado por el Banco.

No es inscribible por ser el perito "parcialmente designado".

6) Plazo de vencimiento de las obligaciones garantizadas con hipoteca.

En el caso de las hipotecas de esta índole -muy próximas a las de cuenta corriente de crédito- los créditos ya existentes deben estar temporalmente determinados y para el resto de las obligaciones garantizadas debe señalarse una fecha final de liquidación.

7) ¿Pueden las partes dar virtualidad ejecutiva a las presunciones contenidas en la escritura al margen del art. 1429 L.E.C.?

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (3)

Cuestión que se refiere a si las partes pueden pactar la creación de títulos con virtualidad ejecutiva distinta de las previstas en el art. 1429 L.E.C. La D.G. plantea, pero no responde, esta cuestión.

2) RDGRN 26 OCTUBRE 1984.

REPETIDA POR LA RDGRN DE 31 OCTUBRE 1984.

Cláusula de revisión del tipo de interés.- La cláusula de revisión del tipo de interés origina una hipoteca de seguridad que obliga a señalar una cifra máxima de responsabilidad.

Como nota de interés cabe destacar que el préstamo estaba sometido al R.D.L. 31/1978 de 31 de Octubre, desarrollado por el R.D. 3148/1978 de 10 de Noviembre, y se establecía la siguiente cláusula: "Revisión del tipo de interés de los préstamos a que se alude en la estipulación anterior podrá ser objeto de repercusión a partir de la entrada en vigor de dicho tipo de interés y sin necesidad de aviso previo".

La D.G. considera que la cláusula de fluctuación de los tipos de interés genera una hipoteca de seguridad que hace necesario señalar una cifra máxima de responsabilidad, cuya omisión da lugar a un defecto subsanable.

3) RDGRN 29 OCTUBRE 1984.

Error material insignificante, consistente en una mínima diferencia entre el importe de las cambiales giradas y el capital garantizado.

Este tipo de errores no deben ser objeto de recurso, ya que pueden ser fácilmente corregidos a iniciativa del fedatario mediante el acta a que se refiere el art. 153 del Reglamento Notarial, o por el buen criterio del Registrador.

Principio de especialidad. - No pueden englobarse costas, gastos e intereses moratorios en una sola cifra (conforme R.D.G.R.N. 14 de Febrero y 15 de Marzo de 1935).

La garantía sobre posibles intereses moratorios y en la cuantía legal -el tipo de interés pactado era el legal- fijada en el momento de la demora, supone la constitución de una hipoteca de seguridad por ser indeterminado el crédito con la consiguiente fijación de un máximo de responsabilidad, y en este aspecto, se asemeja a la hipoteca por costas y gastos, pero esta semejanza no implica que puedan englobarse ambos créditos en una sola cantidad, pues siguen subsistiendo en base del principio de especialidad idénticas razones a las expresadas en las referidas resoluciones, que implica el que ambas responsabilidades aparezcan claramente diferenciadas, para →

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN
EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA
DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (4)

evitar ambigüedades y cumplir con los fundamentos del sistema inmobiliario español.

4) RDGRN 4 MARZO 1985

La representación orgánica y el art. 1.713 Cc.-

El art. 1713 Cc no es aplicable a los órganos de gestión y representación de una Sociedad Mercantil.

Las prevenciones de los arts. 1713 y 1714 del Cc únicamente son aplicables a los apoderamientos que tienen su origen en una relación contractual de mandato.

La Ley de 17 de Julio de 1951 regula las facultades del Consejo de Administración en diversos preceptos y fundamentalmente en el art. 76, estableciendo el art. 77, una importante distinción entre el órgano y los diversos apoderamientos voluntarios que este último pueda hacer. Esta misma doctrina resulta de lo declarado por el T.S. (Auto 2 Diciembre 1.970), al indicar que con arreglo a lo establecido en el art. 76 L.S.A. es el órgano -unipersonal o colegiado- el que ostenta la facultad representativa, sin que sea preciso que en la escritura de constitución o en los estatutos se especifiquen las distintas facultades representativas que se le confiere al órgano social, pues basta a tal fin la formula general de otorgársele la representación en juicio y fuera de él para que se encuentre autorizado a realizar los actos que forman parte del objeto social, y si la realización de éste requiere hipotecar, el órgano podrá hacerlo aun cuando no se mencione expresamente ese término.

5) RDGRN 27 ENERO 1986

1) *Cláusulas de vencimiento anticipado.*

a) Pacto por el que el deudor hipotecario o quién le suceda en la titularidad de la finca hipotecada, se obliga a no arrendarla sin autorización escrita del prestamista (acreedor hipotecario). Matización de doctrina anterior. La legislación especial de arrendamientos urbanos ha hecho pensar -aunque la jurisprudencia del T.S. no parece concluyente- que los arrendamientos estipulados por el dueño de la finca hipotecada, persisten aun después de la ejecución de la hipoteca, concepción de la que, por otra parte, parece partir el art. 219.2 R.H. Siendo ello así hay que plantearse si cabe alguna matización en la reiterada doctrina de no admisión registral, en términos absolutos, de tal pacto prohibitivo. Al menos, deberían admitirse tales pactos en relación a aquellos arrendamientos urbanos que pudieran no estar sujetos al principio de purga y que por la renta estipulada pudieran disminuir gravemente el valor de la finca hipotecada, como pueden ser: a) los arrendamientos estipulados sin cláusula válida de estabilización; b) o, aunque, la contenga, si la renta anual capitalizada al tanto por ciento que resulte de sumar, al interés legal del dinero, un 50% más,(vide 219 R.H.),no cubre la responsabilidad total asegurada.

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (5)

b) Pacto por el que pueda el acreedor dar por vencido el crédito hipotecario si el deudor cae en estado de quiebra o suspensión de pagos. No es inscribible porque el posible vencimiento de los créditos en las hipotecas (1129.1, 1915 Cc y 883 C de c) es materia sustraida a las posibilidades de un contrato entre el deudor y uno de sus acreedores, pues es la ley la que establece cuando tiene lugar el posible vencimiento anticipado y sus consecuencias.

c) Pacto por el que el acreedor puede dar por vencido el crédito si la entidad hipotecante transmite alguna de las fincas hipotecadas, salvo si lo hace a título de venta y conviniendo en la escritura que el comprador asuma las obligaciones garantizadas con la hipoteca, y cumpliéndose, entre otras, las siguientes condiciones; que el deudor-hipotecante-vendedor continue como deudor personal, solidariamente con el comprador que debe asumir la deuda... No inscribible por ir contra el principio de libertad de tráfico.

d) Pacto por el que el deudor renuncia al derecho de poder elegir, en caso de pago parcial del crédito garantizado con hipoteca sobre varias fincas, el inmueble gravado que ha de quedar libre por no ser inferior al importe de la respondabilidad especial a que la finca está afectada (vide 124 L.H.) y R.D.G.R.N. 25 Noviembre 1935). No es inscribible por ir contra el interés público y ello porque el derecho de cancelación parcial "está enlazado estrictamente con el desarrollo del crédito territorial, con la facultad dispositiva del deudor, a que la trascendencia real del pacto contrario a tal derecho puede impedir o limitar la celebración de contratos de préstamos garantizados por las fincas gravadas cuya liberación autorizan las leyes, con el derecho de los acreedores posteriores y con el legítimo interés de los adquirentes de las fincas" (R.D.G.R.N. 25 Noviembre 1935).

6> RDGRN 6 FEBRERO 1986

Extensión objetiva de la hipoteca a las obras nuevas no declaradas.

Es inscribible una escritura de préstamo hipotecario en la que la hipoteca se constituye sobre una finca en la que se indica que existe una vivienda-chalet, a la que se extiende dicha hipoteca, todo ello sin que haya tenido acceso a los libros registrales la pertinente declaración de obra nueva, porque el art. 110.1 L.H., sólo excluye las nuevas construcciones de edificios donde antes no los hubiere, pero no a las que ya existen en el momento de constituirse la hipoteca, en consonancia con lo establecido por los arts. 358 y 359 Cc. Precisamente hacer constar la existencia del edificio es acertado porque evita en su día la cuestión de si se construyó antes o después del otorgamiento de la escritura de hipoteca, con las consiguientes derivaciones en materia de extensión objetiva. →

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (6)

7) RDGRN 24 MARZO 1986

Procedimiento extrajudicial ante Notario de ejecución hipotecaria.

1) Ni las partes ni el Notario pueden alterar ninguna de las normas de procedimiento.

El procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria fue reglamentado por primera vez en el art. 201 del Reglamento Hipotecario de 1915, y dió así sanción legal a una práctica anterior -en que a semejanza del establecido en el artículo 1872 del Cc para la prenda- se pactaba en la escritura de constitución de hipoteca la posibilidad de que el procedimiento se pudiera sustanciar ante el Notario, en lugar de ante la Autoridad judicial.

La Ley Hipotecaria vigente,en su art. 129,2,refrenda la innovación reglamentaria, si bien se aparta de la legalidad anterior, fundamentalmente, y en lo que a este recurso afecta,en: a) a diferencia del Reglamento de 1915, enormemente permisivo en cuanto que era lícito a las partes alterar -en base al art. 1255 del Cc- total o parcialmente la regulación establecida, el vigente Reglamento Hipotecario en el párrafo primero de su art. 235 dispone la necesidad de que las partes se ajusten a las reglas que a continuación establece, y b) en el anterior art. 201 del Reglamento, el procedimiento extrajudicial no podía tener lugar si existían terceros que hubiesen inscrito su título antes de la nota marginal a que hace referencia dicho art., e incluso,según la Resolución de 1 de Julio de 1930,antes incluso que la inscripción de la hipoteca que iba a ejecutarse, mientras que ahora cabe la posibilidad, aunque existan terceros poseedores de la finca hipotecada o se haya inscrito sobre la misma otro derecho real o practicado anotación preventiva.

Ambas modificaciones,introducidas por los arts. 234 y 235 del Reglamento Hipotecario,están íntimamente relacionadas, ya que al existir terceros pueden originarse difíciles problemas durante la tramitación del procedimiento en materia de liquidación de cargas, cancelación de inscripciones posteriores, etc., y de ahí que al autorizarse o permitirse que pudiera tener lugar en estos casos este procedimiento extrajudicial, a cambio de ello, el Reglamento vigente, en defensa de los intereses de unos terceros y del mismo deudor, exige con un rigor totalmente necesario, que se cumplan los trámites establecidos, sin que puedan ser alterados por las partes.

Entre los trámites ordenados en dicho artículo 235 destaca,en su regla 4ª, la notificación personal de la iniciación del procedimiento a los titulares de derechos inscritos o anotados con posterioridad a la hipoteca, o en su defecto,a las personas determinadas en el art. 202 del Reglamento Notarial y el hecho de exigirse que se practique una notificación en forma tan rigurosa tiene su fundamento en la propia esencia de este procedimiento extrajudicial, y que antes se ha expuesto, a fin de proteger a estos terceros durante la sustanciación del mismo, no queden indefensos y puedan ejercer las facultades que a través de ese conocimiento la Ley les reconoce.

2) *La circunstancia de no haberse practicado la notificación al titular de una anotación de embargo posterior a la hipoteca que se ejecuta, por descono*

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (7)

cimiento de su domicilio, supone la omisión de un trámite fundamental, no imputable indudablemente su desconocimiento al Notario ante quien se sigue el procedimiento, pero no impide el que debiera haberse paralizado su tramitación hasta poder realizarla en la forma establecida en el art. 202 del Reglamento Notarial, dado todos los intereses en juego, máxime cuando de los escritos del recurso, y de la certificaciçón de cargas expedida, se deduce que el anotante del crédito sobre la finca en ejecución ha instado a su vez judicialmente la suya, con las consecuencias que ello podría originar.

8) RDGRN 2 ABRIL 1986

1) *Calificación de documentos mercantiles ya inscritos en el Registro Mercantil por el Registrador de la Propiedad.*

Al examinar el Registrador de la Propiedad los documentos inscritos en el Registro Mercantil no puede realizar una nueva calificación sobre los mismos, ya que ello supondría una revisión de la anteriormente hecha que dió lugar al asiento correspondiente y que, según el art. 1.3 del Reglamento del Registro Mercantil, se encuentra bajo la salvaguardia de los Tribunales y produce todos sus efectos hasta tanto no se inscriba la declaración judicial de su inexactitud.

2) *Publicidad material del Registro Mercantil.*

a) Concepto: Los arts. 21.6, 24, 26 y 291 C de c, asi como los arts. 2.2, 86.6 y 110 R.R.M., ponen de relieve la importancia del denominado principio de publicidad en su aspecto material por el que el tercero se ve afectado, en este caso perjudicado, dada la fecha de inscripción en el Registro, una vez que el documento -en este caso, cese como Consejero-Delegado- se haya inscrito.

b) "Dies a quo" *de la producción de efectos de la publicidad material del Registro Mercantil.* Los efectos frente a terceros se producen desde la fecha de la inscripción en el Registro Mercantil, la cual se retrotrae a la presentación del documento. En efecto, el art. 2.2 R.R.M. al tratar de la presunción de conocimiento se refiere al contenido de todos los libros del Registro, entre los que se encuentra el Libro Diario (art. 14 R.R.M.) y en concordancia con este art., y a través de la remisión que en materia de publicidad formal la Disp. Ad. 4a hace al Reglamento Hipotecario, su art. 345 señala que cuando al expedir una certificación sobre un asiento del Libro de Inscripciones, estuviese presentado algún título pendiente de despacho, se copiará literalmente, preceptos ambos que autorizan a entender que la fecha de inscripción a que hace referencia el art. 26 C de c, no puede ser otra que la de presentación del documento en el R.M., con lo que en este aspecto se coincide con lo dispuesto en el art. 24 L.H.

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (8)

3) *El principio de publicidad material del Registro Mercantil y los art. 279 y 290 C de c.*

Al no haber notificado la sociedad al Consejero-Delegado su cese, la apariencia que puede crearse al conservar éste la copia auténtica de la escritura de su nombramiento con nota de haber sido inscrito el cargo en el Registro Mercantil, y a la vez poder ignorar la revocación que ha tenido lugar, puede llevarle a realizar actos, en lo que la Sociedad quedaría obligada en base al principio de seguridad de tráfico de suma importancia en materia mercantil (art. 279 y 290 C de c), siempre a *salvo los supuestos en que ha de prevalecer el principio de publicidad del Registro Mercantil* (art. 26 C de c. y art. 2 R.R.M.), una vez se haya inscrito la revocación de las facultades que como Consejero-Delegado ostentaba.

4) En consecuencia, no es inscribible una escritura de hipoteca mobiliaria otorgada por el Consejero-Delegado de una Sociedad, al que no se ha notificado la revocación de su nombramiento, escritura que aparece autorizada el mismo día que se práctica en el Registro Mercantil la inscripción de su cese, en virtud del título correspondiente que fué presentado en dicho Registro aproximadamente un mes antes del día en que se inscribió dicho cese.

5) *Descripción de los bienes muebles hipotecados en materia de hipoteca mobiliaria.*

La minuciosa enumeración del art. 16 del Reglamento del Registro Mercantil tiene una finalidad identificadora, pero que es meramente anunciativa, de modo que la falta de mención en uno de sus datos, cuando los demás aparecen perfectamente detallados, no debe ser exigido.

9) RDGRN 26 MAYO 1986

Hipoteca constituida en garantía de deuda ajena, otorgada sin comparecencia del deudor no hipotecante.

1) ¿Es necesario su comparecencia -consentimiento- para la constitución de tal hipoteca?. La D.G. afirma que no es necesario tal consentimiento, y en consecuencia puede constituirse hipoteca sin su intervención, como lo corrobora: a) la negociabilidad del crédito con independencia del deudor (arts. 1198, 1205, 1527 Cc; b) la posibilidad de afianzamiento sin su intervención (art. 1823 y 1838 Cc); c) la admisión del pago por otro ignorándolo éste (art. 1158 Cc); d) la posibilidad de la hipoteca unilateral (art. 141 L.H.)

Aun cuando ello sea asi, *en ningún caso los acuerdos entre acreedor y cesionario y/o acreedor y garantes de deudas ajenas, pueden perjudicar la posición jurídica del deudor (arts. 1198, 1212, 1835, 1839 y 1158 Cc)*

2) Cuando no interviene el deudor en la escritura de constitución de la garantía real, no es necesario que en dicha escritura se pruebe la existencia del crédito a garantizar, ya que basta con identificar debidamente la obligación garantizada o se precisen sus circunstancias básicas cuando sea →

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN
EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA
DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (9)

futura, con independencia de que exista o llegue a existir realmente.

3) Cuando no interviene el deudor en la escritura de constitución de la garantía real, tal título constitutivo no puede servir de título de ejecución hipotecaria -por sí sólo- pues es justamente en el momento de la ejecución cuando debe acreditarse la existencia, cuantía, vencimiento y demás características de la deuda, y en tal título no ha intervenido el deudor.

10> RDGRN 14 OCTUBRE 1986

Hipoteca cambiaria.

La doctrina esencial de esta resolución es la siguiente: el hecho de que el deudor incorpore su deuda a una letra de cambio y garantice dicha deuda con hipoteca no convierte a ésta en cambiaria; para ello es necesario que lo garantizado por la hipoteca sea el impago de las letras que incorporan la deuda; en el primer caso no estaríamos ante una hipoteca cambiaria, sino ante una hipoteca ordinaria que garantiza una deuda para cuyo pago se han librado varias letras (hipoteca en garantía de las obligaciones derivadas del negocio jurídico subyacente o extracartáceo; en el segundo estaremos ante una hipoteca cambiaria, pues no garantiza las obligaciones derivadas del negocio jurídico subyacente, sino única y exclusivamente el pago de la o las letras de cambio. En consecuencia, no son exigibles, a la primera los requisitos que sí lo son a la segunda.

11> RDGRN 24 OCTUBRE 1986

1) *Interpretación de poder:*

En la interpretación de los poderes debe acentuarse el celo y rigor a fin de evitar extralimitaciones perjudiciales al derecho del poderante.

1.1) *Interpretación de poder civil:* El apoderamiento civil concebido en términos generales no incluye los actos de riguroso dominio, que deben ser nominativamente indicados en el correspondiente instrumento (art. 1713 Cc).

1.2) *Interpretación de poder mercantil:* En el ámbito mercantil, los poderes generales incluyen toda clase de actos u operaciones que recaigan sobre objetos comprendidos en el giro o tráfico de la empresa o establecimiento (arts. 281, 283, 284 y 286 C de c).

2) *El poder mercantil general confiere al apoderado facultades para hipotecar bienes de y en garantía de obligaciones de la entidad poderdante, aun cuando no se emplee el término "hipotecar".*

La atribución al apoderado de todas las facultades -salvo las legalmente indelegables-, que según los Estatutos corresponden al órgano de administración, así como la extensión, legalmente ordenada, de las facultades de gestión del órgano administrador a todos los asuntos concernientes al giro o tráfico de la empresa, con independencia de la enumeración estatutaria -en

JURISPRUDENCIA SELECCIONADA DE LA DGRN EN MATERIA DE DERECHO REAL DE HIPOTECA DURANTE LOS AÑOS 1984 A 1986 (10)

el caso del recurso los estatutos, art. 18, mencionaban los términos "actos de dominio" y "gravar"- evidencia el carácter general del apoderamiento y, por ende, la inclusión en el mismo de la hipoteca constituida en garantía del saldo resultante de un contrato de cesión de crédito y entrega de anticipos celebrado entre las sociedades interesadas, al ser una operación incluida en el giro o tráfico de ambas sociedades.

12) RDGRN 28 OCTUBRE 1986

1) *Es doctrina reiterada de la D.G. que sólo pueden tenerse en cuenta, a efectos del recurso gubernativo, los documentos presentados en tiempo y forma, conforme al art. 117 R.H., que al haberlos tenido a la vista el Registrador han podido ser objeto de su examen y calificación.* El ingreso de nuevos documentos al interponer el recurso y durante la vigencia del asiento de presentación, podrá remover el obstáculo que se opone,* por ello deja de existir tal defecto.

2) *No puede constituirse hipoteca mobiliaria sobre un puesto de mercado municipal del que el deudor es concesionario según acuerdo de la Comisión municipal permanente del Ayuntamiento.* En efecto, este tipo de concesiones no encaja dentro de los preceptos que la L.H.M. establece para que pueda ser constituida tal hipoteca sobre un establecimiento mercantil, en especial en su art. 19 -cualidad de propietario o arrendatario con facultad de traspasar- ni cabe reseñar en la escritura de constitución -art. 24- las circunstancias que este precepto exige, y que están referidas a las que son propias de un contrato de arrendamiento, e incluso, aunque en el caso concreto tenga el concesionario la facultad de traspaso solamente puede ejercitarla con la pertinente autorización municipal, mientras que al arrendatario le basta la notificación al arrendador -art. 24.2- que originaria diversas consecuencias, según que dé o no este último su conformidad (art. 31 y 32 R.S.).

3) *Diferencias entre la concesión administrativa y el arrendamiento, previstas en el art. 113 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.*- Ambos tienen diferente naturaleza jurídica, lo que se traduce, entre otras, en las siguientes diferencias: en la primera cabe su extinción por rescate o caducidad, mientras que la segunda se extingue por las causas generales del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales (confer art. 65 a 71); en la primera puede producirse la reversión del bien a la Administración (art. 114 R.S.), lo que no sucede en el caso del arrendamiento.

---

*CONFRONTADO ESTE FOLIO, SE OBSERVA EL ERROR DE QUE EN SU LÍNEA 16, ENTRE LAS PALABRAS "OPONE" Y "POR", SE HAN OMITIDO LAS SIGUIENTES, QUE DEBERÁN LEERSE: "POR ESTA CAUSA, A LA INSCRIPCIÓN SOLICITADA, PERO NO".

SISEBRUTO Y EL CÓDIGO (II)

(1) Como venía diciendo en el número anterior, este Código civil me parece un poco caro; aunque también es cierto que si divido las pesetas que cuesta entre los artículos que tiene resulta a menos de peseta el artículo... No sé qué hacer...

(2) Yo había pensado gastarme alrededor de mil pesetas como máximo... Este Código, de la marca BOE, vale 1.348 pesetas. A lo mejor venden Códigos de otras marcas, o a lo mejor...

(3) Allá está el librero
¿por qué no preguntarle a él?

(4) Perdone Señor librero, desearía comprarme un Código civil. He visto que tiene varios de la marca BOE... ¿Por casualidad no tendrá Ud. algún otro de distinta marca, con menos artículos?

(¿Comprará SISEBRUTO el Código?
La solución, de verdad, en el próximo número)

CIVILRECHTSFALLE OHNE ENTSCHEIDUNGEN

del genial
RUDOLF VON JHERING

traducción de
EMILIO VALIÑO
Catedrático de Derecho romano de la Universidad de Valencia,

CUESTIONES DOMÉSTICAS (I)

1. ¿Cómo debe ser considerado el dinero que un padre entrega a su hijo para sus pequeñas necesidades? ¿Es *peculium profecticium* en el sentido del Derecho romano?

2. ¿Y qué pasa con las ropas y los libros que recibe?

3. ¿Deben ser considerados como un regalo hecho por el padre?

4. ¿Se convierte el hijo en propietario de ellos?

4a. ¿Qué ocurre si la madre, sin el conocimiento del padre, o contra su expresa voluntad, proporciona una suma adicional a ese dinero que recibió el hijo? ¿Qué ocurre si, con tal fin, ella destina cualquier ahorro que haga en los gastos domésticos?

5. ¿Puede el hijo, sin permiso de su padre, vender aquellos libros escolares que no vaya a usar más, debido a que ha pasado de curso en el colegio?

6. El librero de segunda mano que le compre los libros, sin asegurarse del previo consentimiento paterno, ¿se halla *in bona fide* ? ¿O una persona que le compre por ejemplo, un *Corpus iuris*, una colección de leyes, o las obras completas de Goethe?

7. ¿Se convierte el hijo en dueño de las cosas que le son entregadas por un tercero? ¿Puede enajenarlas sin el permiso de su padre? ¿Necesita de tal permiso para aceptar un obsequio? ¿Tiene que ser el hijo un menor de edad antes de que pueda aceptarlo de este modo? ¿O un *pubertati proximus* ?

8. ¿Tiene el padre que pagar las deudas de su hijo?

9. ¿Tiene, para eludir tal obligación, que enviar una nota a los periódicos diciendo que él no será responsable de ellas?

10. Si el padre, espontáneamente, paga las deudas del hijo que está bajo su potestad, ¿debe ser considerado esto como un regalo al acreedor o es, según el Derecho romano, el cumplimiento por parte del padre de una *naturalis obligatio* del hijo, o de él mismo?

11. ¿Cuál es, esencialmente, la naturaleza jurídica de este acto en lo que se refiere al hijo? ¿La de una *negotiorun gestio* o la de una donación? ¿Puede el padre indicar que la cantidad que pague haya de ser (tras su muerte) colacionada por su hijo, o ser imputada a su *legítima* ? o, ¿puede exigir un documento por el valor de lo pagado que sea jurídicamente obligatorio? ¿Puede hacer lo mismo con respecto al coste de la educación del hijo?

12. ¿Cuáles, de entre las siguientes cosas, cuando son regaladas a un niño por un tercer sujeto, son adquiridas en usufructo por sus padres: dinero, libros, una mantilla, una bolsa de viaje, unas gafas?

12a. El salario de un dependiente y su paga extra de Navidad, ¿pueden ser objeto de usufructo por el padre? ¿y el sueldo de un teniente menor de edad?

13. Una persona mayor de edad, que erróneamente creía que era menor, ha realizado una enajenación que, de haber sido todavía menor de edad, hubiese sido inválida, ¿es válida? él lo pone en duda basándose en que hace falta la voluntad necesaria por su parte para producir consecuencias jurídicas.

14. Si las cosas fuesen al revés, ¿tendría consecuencias el error?

15. Una chica menor edad, cuyo tutor le da su asignación para pagar sus gastos personales, obtiene cosas a crédito en la tienda de una modista de sombreros; ¿debe él pagar la factura? El tutor afirma que ella es claramente incapaz para contraer deuda alguna.

16. ¿Se aplica esto también al farmacéutico y al médico?

17. La maestra de escuela, que ha tenido que llamar a un médico para uno de sus alumnos, y a la que el farmacéutico ha hecho una fórmula magistral, ¿puede ser requerida a pagar todo ello?

18. Una hija ha hecho un regalo de varios objetos de sus padres, a su doncella, la cual está enterada de ello. ¿Puede la doncella adquirirlos por prescripción? Ella afirma que ha obrado *in bona fide*, pues tenía derecho a suponer que la hija lo había hecho con el consentimiento de sus padres y, si no, que su consentimiento fue luego dado tácitamente, porque ellos no pidieron que los objetos fuesen devueltos cuando ella abandonó su servicio en la casa. ¿Hubiese sido importante que los padres hubieran visto los objetos en su posesión, por ej., un vestido viejo de la madre o un viejo chal de la misma que la propia hija solía ponerse?

19. Una madre envía a su hijo, de seis años de edad, al carnicero a comprar un cuarto de libra de salchichas; el hijo pide cuatro libras en vez de un cuarto, y al volver a casa un gran perro se las arrebata [dudoso es que fuera el vetusto mastín de Don E.B.]; la madre se niega a pagar, primero porque ella no puede quedar obligada por causa de un niño, segundo, porque las salchichas ni siquiera le llegaron; ¿puede ser demandado el dueño del perro?

20. ¿Existe contrato de mandato cuando un marido entrega a su mujer dinero para pagar los gastos domésticos?

21. ¿Pertenece el sobrante a la mujer, o sobre qué principios jurídicos debe decidirse la reclamación del marido sobre esa cantidad?

22. El dinero para ropa que le entrega a ella, ¿debe ser considerado como un obsequio?

23. El saldo que no ha sido gastado por la mujer ¿le pertenece a ella misma, o puede el marido pedir su devolución conforme a las reglas de la *condictio ob causam datorum* ?

24. ¿Son inválidos, según el Derecho romano, los regalos recíprocos de cumpleaños y Navidad habituales entre los esposos?

25. ¿Debe el marido pagar las deudas contraídas por su mujer? ¿Puede darse, según el Derecho romano, una simple respuesta afirmativa o negativa a esto? ¿Se aplica idéntica regla a la cuenta con el joyero que a las cuentas del carnicero o el panadero?

La foto que acompaño y que reproduce un cuadro de finales del siglo XIX -firmado por Vidal S. Arenal-, donde un Notario en su despacho recibe una consulta, podría servir para ilustrar la anécdota que otro Notario -ya del siglo XX y de Madrid-, me relató hace tiempo y correspondiente a su etapa gallega de ejercicio profesional. Ni la ropa, ni los personajes, ni su número, nos permiten pensar en una disposición de última voluntad, pero en la realidad sí lo era.

El testador de la anécdota le está diciendo al Notario:

- Mire Vd., señor Notario, yo tengo una finca grandísima en Loureiro y quiero que una tercera parte de ella sea para mi hijo Juán, otra tercera parte para mi hijo Pedro, otra tercera parte para mi hija Isabel, otra tercera parte...

El Notario le interrumpe y le dice al paisano:

- Si Vd. hace tres partes de la finca, no caben ya más terceras partes...

Y el paisano, sin inmutarse, le replica:

- Vd. señor Notario no conoce la finca. Es grandísima, se lo digo yo, y en ella caben todas las terceras partes que uno quiera.

La anécdota no la he querido contar en gallego, porque, a mi entender, ese idioma tiene más fuerza y matices cuando se habla que cuando se escribe *

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ

"RECENSIONO AL MISMO TIEMPO QUE ME DIVIERTO"

SOLER (MARIA DEL CARMEN)
"GRACIA Y JUSTICIA EN LOS MANJARES, Los contactos entre la gastronomía y el Derecho",
(Colección Marginalia, CIVITAS, 1987).

La verdad es que nunca se me había ocurrido relacionar los manjares con el Derecho. Es cierto que el acto fisiológico de comer puede convertirse en determinadas zonas de España en rito, culto y ceremonia y también en glotonería, pero parándose a pensar un poco es lógico admitir que el Derecho tenga algo que decir en todo ello. A mi memoria vienen, por ejemplo, aquellas disposiciones normativas de los años posteriores a la guerra civil, en las que se establecía el día "del plato único", el día "sin postre", a las que la picaresca española trataba de burlar. Como telón de fondo no debemos olvidar el Corán y la Biblia, además de todo lo que nos cuenta la autora de este libro que recensiono, al mismo tiempo que me divierto.

El libro monográfico -cuidadosamente editado e ilustrado con grabados y reproducciones de cuadros clásicos, así como amenizado con recetas, menús y formas de preparar manjares- contiene veintiún capítulos, unas notas bibliográficas y una conclusión. De esta última se saca la razón de ser del libro: "Los elementos de la comida son obra de la naturaleza, pero el cuidar su distribución y su pureza es obra del hombre... por tanto, cada vez van a estar más estrechamente unidos los manjares a las leyes".

El libro arranca con dos capítulos sobre los temas de la "carne prohibida" y "la antropofagia oculta" y en ellos hay citas no sólo de la mitología griega, sino bí-blicas e incluso de las Leyes de Indias prohibiendo la antropofagia. Dice la auto-ra -y lo dice sensacionalmente- que "en nuestra civilización judeo-cristiana, lo mítico, lo religioso,

mítico, lo religioso, lo higiénico y lo jurídico aparecen estrechamente unidos. Los ángeles dialogan con el hombre -sin soltar ellos la espada- y el propio Jehová le expresa sus órdenes; no comerás del arbol de la Ciencia, ni tampoco del arbol de la vida...". No podía faltar la cita de la obra de SHAKESPEARE, "El mercader de Venecia", donde el corte de la libra de la carne del pecho del deudor planteó un serio problema jurídico; si cortas menos incumples el contrato y si cortas más -y haces sangre- cometes delito. Yo recuerdo que hice un viaje a Japón, poco después de aquel suceso acaecido en los Andes, donde unos atletas se comieron unos a otros por razones de supervivencia. En aquel viaje -cuando sucede la puesta y salida simultanea del sol- se me ocurrió pensar, viendo las cuarenta viejas que me acompañaban; si el avión se averiase y desplomase ¿de cuál de estas viejas me dejaría comer, si pereciese? ¿o a cuál de ellas me comería si me salvo?.

El pan ázimo y el mundo del Islám brindan a la autora numerosas citas de la Biblia y el Corán. Cuando Moisés se interna en el desierto lleva consigo sus rebaños y dispone en todo momento de un líquido de alto valor; la leche. Pero la sangre de esos animales les está vedada, ya que se considera que es el "alma de la carne".

El Corán -sigue diciendo la autora- tiene reminiscencias de la Biblia y una de las prohibiciones coincidentes es gastronómica; tanto Moisés como Mahoma no quieren saber nada de comer cerdo, discrepando en materia de bebida, pues mientras la Biblia exalta el vino, los musulmanes se apartan de él como si fuera veneno.

Me gustaría contar una anécdota que me sucedió en el Viaje de Estudios fin de carrera, allá por Larache y en una recepción que nos dió un moro notable. Cerdo y coñac Carlos I fueron sus ofrendas, de las que él consumió bastante. Yo -en mi juvenil e imprudente forma de proceder- pregunté; ¿Pero es que el Corán no les prohibe comer carne de cerdo y tomar alcohol?. Y él me contestó -en una respuesta diplomática, hábil y que nunca he olvidado- es cierto... pero si tenemos que comprarlo, pues si nos lo regalan podemos consumirlo...

El "vino chino" permite a la autora enfrentarlo con su gran rival; el té. El té es como un monje eremita y el vino se asemeja más a un caballero andante. El vino es para la camaradería y el té para el hombre de callada virtud. Los capítulos que dedica a la Mesta (bajo el título "contando ovejas") y a la caza (bajo el título "la ley de la selva"), ofrecen citas dispositivas en orden al pastoreo y al bosque acotado (el bosque es como el reposo del cortesano). A ellos se añade un capítulo destinado al "cazador furtivo".

La "mesa del Rey" y la "mesa del poeta" sirven para conocer con detalle el "servicio de la mesa real" y la vida del poeta hampón François Villon. La "Iglesia y la despensa" nos lleva a la tasa en el comer y en el beber, a la Cuaresma, la abstinencia y el ayuno, mientras que "la comida como instrumento del delito" nos ofrece desde el famoso caso gallego del alcohol metílico que dejaba ciegos a las personas,

hasta los curiosos casos de envenenamiento con cianuro de los relatos de Agatha Christie. Los peces y las perlas, la sal del mundo, el beber sin tasa, los dientes largos, los metidos en carnes, etc, suponen otros tantos capítulos de la obra en los que la observación y el manejo de normas ofrecen un singular panorama. En uno de ellos dice la autora que si ninguna ley prohibe el que se coma mucho, tampoco hay ley que prohiba que se coma poco... pero para el que no come poco hay que legislar.

Simultaneamente a la lectura de este libro, he tenido el placer de leer también un artículo de ENRIQUE MAPELLI ("La Ley y el estómago") que publica la Revista "Gatronomía y enología" (Junio, 1988) y que traigo aquí -para finalizar la recensión- por sus relaciones con el tema. Este autor cita, entre otras, disposiciones curiosísimas como las Ordenanzas Reales de Castilla, dadas en Alcalá en 1386 sobre la prohibición de reventa de viandas; las Ordenanzas Municipales de Lérida de 16 de junio de 1865 sobre la hora de cierre de tabernas y bodegas; el Real Decreto 2505/1983, de 4 de Agosto, sobre manipulación de alimentos; el Decreto 2484/1967, de 21 de Septiembre, que aprueba el Código alimentario y, por último, la norma a la que en un comienzo hacía alusión y es la Orden de 31 de Octubre de 1938 que establecía la institución del "plato único" y que, en el fondo, ha venido a implantarse "tácitamente" en la actualidad a través del "plato combinado". Parece ser que la norma no ha sido derogada y por eso al autor del citado artículo le preocupa que algún legista pueda alegarla cuando el camarero nos pregunte ¿cómo quiere usted el huevo? y nosotros contestemos: los quiero fritos.

Aunque los tiempos han cambiado mucho y aquellas comidas que empezaban con sandía y terminaban con melón, comiendo entre uno y otro, sopa de cocido, cocido de garbanzos, plato de pescado y plato de carne, prácticamente han desaparecido, entiendo que, por ahora, el estómago se ha librado del afán reglamentarista que caracteriza al hombre en -lo que el autor citado- llama diarrea reglamentista. Puedo contar y cuento, para terminar, que no hace mucho, en una comida de compañeros, llevábamos seis platos de ese menú largo y estrecho, cuando la "maitre" o "etxekuandre" se me acercó y preguntó ¿Y de primero que vais a tomar?. Y yo la tuve que contestar: dirás de séptimo. Y eran alubias.*

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ

LA PLACA DE Mª DEL CARMEN PÉREZ LÓPEZ PONCE DE LEÓN

INFORME A LA COMISIÓN DIRECTIVA:
(remitido por Don Pedro Tejada Castro,
Delegado Provincial del Cuerpo de Oficiales
y Auxiliares de Castellón de la Plana

"Ha tenido lugar en esta ciudad un simpático homenaje que los Oficiales y Auxiliares de los Registros de la Propiedad y Mercantil de esta capital hemos dedicado al Registrador de la Propiedad nº 1 de este Distrito, como motivo de su nombramiento para servir el Registro nº 2 de NULES, consistente en una comida de hermandad, con asistencia del titular del Registro número 2 de este Distrito y Mercantil de la provincia, don Salvador Minguez y del titular del número 3 de igual Distrito don Joaquín González-Ducay. (El Registro nº 4 se halla vacante, servido interinamente por la propia homenajeada doña María del Carmen Pérez López y Ponce de León).

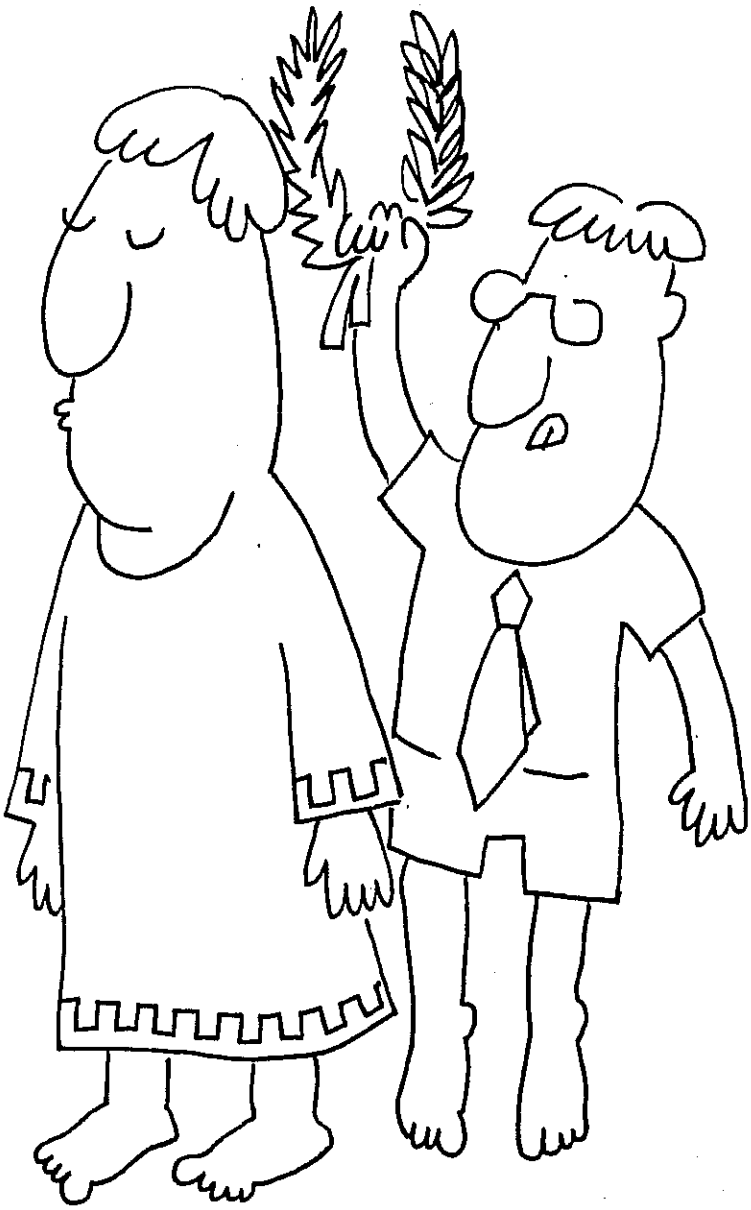
Las circunstancias que se han ido sucediendo en esta capital durante los casi 30 meses que doña María del Carmen viene desempeñando la titularidad del Registro número 1 de Castellón -a cuya plantilla se honra en pertener el Delegado informante-, motivaron un permanente contacto de esta Jefa no sólo con los empleados de su propia Oficina, sino con las plantillas de los demás Registros de la capital, por su diaria presencia al frente del o de los despachos, -y cuando digo "diaria" incluyo parte de sus vacaciones y la mayoría de sábados- resolviendo dudas o problemas sobre la marcha y lo que es más importante impartiendo su magisterio entre todo el personal, derrochando sencillez y simpatía. Estas circunstancias a que antes aludo fueron la llevanza durante largas temporadas de las Oficinas de los Registros números 2 y Mercantil y 3, por enfermedad de sus respectivos titulares. (La del número 2 hasta la total recuperación del Sr. Minguez; y la del número 3 hasta el óbito de don Julio Monterde Barrachina). También es digna del mayor encomio su comportamiento en preparar de antemano, antes incluso de haberse producido el nombramiento de titular, el local de la Oficina del Registro número 4, que se creó por segregación del número 1 a su cargo, dotándolo de plantilla y de muebles y enseres para su funcionamiento desde el acto de la toma de posesión del Registrador doña Margarita Grau (actualmente en el Distrito de Gerona).

Finalmente, doña María del Carmen, siempre de acuerdo con los Registradores Sres. Minguez y difunto Sr. Monterde, así como posteriormente con su sucesor en el cargo Sr. González-Ducay, ha sido el "Anima Mater" para que la ciudad de Castellón pueda contar próximamente con unos locales de aproximadamente 800 m. cuadrados para que las Oficinas del Registro presten el servicio público que la Institución requiere, y donde los Jefes y el Personal a su servicio dispongan de un sitio digno para encauzar dicho servicio con holguras y previsiones de futuro. Son indecibles en este breve informe las gestiones llevadas a cabo en la lucha por este proyecto, -hoy realidad-, con corredores de fincas, constructores, Arquitecto, bancos, etc. por doña María del Carmen, para la consecución de estos locales.

Por ello, en el homenaje tributado, objeto de este informe, tras un breve pero caluroso brindis promovido por la compañera del Registro nº 1 Blanca

Gimeno, este Delegado Provincial, con el beneplácito de los Registradores Sres. Minguez y González-Ducay y del Personal de los cuatro Registros de Castellón, propuso y se aceptó hacer llegar a la Comisión Directiva del Cuerpo de Oficiales y Auxiliares de los Registros de la Propiedad y Mercantiles de España, para su elevación a la Junta Mixta, que se autorice al Personal del Cuerpo integrante de las plantilas de esta capital, para dedicar una placa conmemorativa en los futuros locales, que testimonie nuestro agradecimiento y el esfuerzo de esta singular profesional doña María del Carmen Pérez López Ponce de León; ello sin perjuicio de la placa conmemorativa que de la efemérides pudiera acordar colocarse por parte de la Junta del Ilustre Colegio. Castellón de la Plana, 1º de julio de 1.988."

★



NOTAS DEL RESUMIDOR:

El Anexo que se cita, que es bastante largo y no está en absoluto acoplado a la descripción registral de los inmuebles que comprende, queda en poder del resumidor por si algún compañero tiene interés en saber si un concreto bloque o parcela está incluido en la prolija relación

---

En los artículos 3 a 13 se regula la estructura, funcionamiento, régimen económico, etc., de la creada sección especial

MINISTERIO DE JUSTICIA

25837 *REAL DECRETO 1343/1988, de 21 de octubre, por el que se constituye en el seno de la Comisión General de Codificación una Sección especial para la Reforma Procesal.*

La existencia en nuestro ordenamiento jurídico de leyes procesales preconstitucionales, algunas de ellas ya centenarias, exige que se acometa la labor de proceder, con un criterio unitario, a su revisión y reforma fundamentalmente a la luz de la propia Constitución, que en sus artículos 24 y 125 establece el derecho de toda persona a la tutela judicial efectiva, al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de Letrado, a ser informado de la acusación que se formule en su contra, a un proceso público sin dilaciones y con todas las garantías, a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable, a la presunción de inocencia, al ejercicio de la acción popular y a la participación en la propia Administración de Justicia a través del Jurado.

Vigente la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 y en trámite en las Cortes Generales el Proyecto de Ley de Demarcación y Planta Judicial, parece llegado el momento de iniciar la reforma de las leyes procesales. Para ello, se constituye en el seno de la Comisión General de Codificación, regulada por el Decreto Orgánico de 26 de febrero de 1976, modificado por Real Decreto 225/1978, de 17 de febrero, una Sección especial de amplia representación que asuma la función de estimular, encauzar, preparar y coordinar los trabajos necesarios para elevar al Gobierno las correspondientes propuestas.

En su virtud, previo informe del Consejo General del Poder Judicial, a propuesta del Ministro de Justicia y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 21 de octubre de 1988,

DISPONGO:

Artículo 1.º *Creación.*–Se crea en el seno de la Comisión General de Codificación del Ministerio de Justicia una Sección especial para la Reforma Procesal.

Art. 2.º *Funciones.*–La Sección elevará al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, un informe sobre los diferentes procesos existentes en el ordenamiento y su eficacia y formulará una propuesta fundada de ordenación de los procesos en los diferentes órdenes jurisdiccionales.

11-XI-88

CONSELLERIA DE OBRAS PÚBLICAS, URBANISMO Y TRANSPORTES

1794 *ORDEN de 2 de noviembre de 1988, conjunt de las Conselleries de Economía y Hacienda Obras Públicas, Urbanismo y Transportes, po la que se detalla el patrimonio de promoción pú blica de la vivienda de la Generalitat Valencia na, cuya gestión y administración se atribuy al Instituto Valenciano de Vivienda, SA* [88/3301]

El Decreto 118/1988, de 21 de julio, del Consell de la Ge neralitat Valenciana ha determinado el alcance concreto d la transmisión del patrimonio de la promoción pública de l Vivienda al Instituto Valenciano de Vivienda, SA.

El citado Decreto, en su artículo primero establece qu por Orden conjunta de las Consellerias de Economía y Ha cienda y Obras Públicas, Urbanismo y Transportes, se deta llarán las viviendas, locales comerciales, terrenos y demás edi ficaciones que constituyen el patrimonio de promoción pú blica, y cuya gestión y administración se ha atribuido a Instituto Valenciano de Vivienda, SA.

De este modo, y en ejercicio de la facultat atribuida e la Disposición Final Primera, se aprueba conjuntamente l citada Orden.

DISPONGO:

Artículo primero

El patrimonio de promoción pública de la Vivienda, perteneciente a la Generalitat Valenciana, está constituido por las viviendas, locales comerciales, terrenos y demás edificaciones complementarias pertenecientes al mismo, que se detallan en el Anexo a la presente Orden.

Artículo segundo

Constituye asimismo parte integrante del mencionado Patrimonio el conjunto de acciones, obligaciones y demás derechos, reales y de crédito que se deriven del conjunto de los bienes inmuebles relacionados en dicho Anexo.

Artículo tercero

Los edificios en construcción y los terrenos adscritos a los mismos serán administrados por el Instituto solamente a partir de la recepción provisional, sin perjuicio de que los contratos de obra sigan gestionándose hasta su total terminación por la Conselleria de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes.

Artículo cuarto

Los rendimientos económicos derivados del patrimonio de promoción pública de la vivienda, serán administrados por el Instituto Valenciano de Vivienda, SA, del modo establecido en el artículo cuarto del Decreto 118/88 de 29 de julio, del Consell, desde el uno de enero de este año.

Valencia, 2 de noviembre de 1988.

El Conseller de Economía y Hacienda,
ANTONI BIRLANGA I CASANOVA
El Conseller de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes,
RAFAEL BLASCO CASTANY

LEY DE MARCAS

Más en el próximo número, para los temas de Mercantil

...ATURA DEL ESTADO

25939 *LEY 32/1988, de 10 de noviembre, de Marcas.*

JUAN CARLOS I,
REY DE ESPAÑA

A todos los que la presente vieren y entendieren.
Sabed: Que las Cortes Generales han aprobado y Yo vengo en sancionar la siguiente Ley:

Los signos distintivos constituyen instrumentos eficaces y necesarios en la política empresarial y suponen, asimismo, un importante mecanismo para la protección de los consumidores.

Las nuevas condiciones en que se desarrolla el ejercicio del comercio, la internacionalización del mercado, la aparición de nuevas técnicas de contratación, el impulso del sector servicios, así como el fortalecimiento de la tutela pública de los consumidores, justifican una nueva regulación jurídica de los signos distintivos que atienda a todas estas circunstancias de acuerdo con una realidad económica que el Estatuto de la Propiedad Industrial (EPI) de 1929 no pudo contemplar.

Por otra parte, la promulgación de la Ley 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes ha originado una cierta fragmentación legislativa en materia de propiedad industrial, al tener que convivir una moderna normativa sobre patentes y modelos de utilidad –que cuenta con instituciones eficaces para la defensa de los derechos exclusivos– con la mencionada protección jurídica en materia de signos distintivos contenida en el EPI.

Asimismo, la necesidad de aproximar la realidad del Registro a la realidad del mercado para que la marca cumpla su verdadera función hacía necesario modificar determinadas instituciones del derecho de marcas; éste es el caso de la figura de uso obligatorio de la marca registrada que tiene como una de sus finalidades erradicar del Registro un gran número de marcas que no están siendo usadas y suponen un serio obstáculo para el acceso al Registro de nuevas marcas que los empresarios necesitan para su actuación en el mercado.

Finalmente, los trabajos que en materia de marcas se están desarrollando a nivel comunitario, permiten conocer los principios inspiradores del futuro Derecho europeo de marcas; particularmente, los que regirán el sistema de marca comunitaria que en un futuro convivirán en nuestro país con el sistema de marcas nacionales. Previendo esta situación la Ley se alinea con los principios mencionados.

Aun cuando la nueva Ley se denomina «de Marcas», por ser éste el signo distintivo por excelencia y de mayor importancia, contiene, además, la regulación del nombre comercial, del rótulo de establecimiento y de la competencia desleal.

Uno de los aspectos más importantes del Sistema de Marcas es el de la adquisición del derecho sobre la marca. En este punto, la nueva Ley, en aras a la claridad y seguridad jurídica, dispone que el derecho sobre la marca se adquiere por el registro, de acuerdo con las nuevas tendencias legislativas de los países comunitarios. No obstante, el usuario de un signo notoriamente conocido en España posee la facultad de anular la marca posteriormente inscrita que pueda crear confusión con la marca notoria previamente usada, con lo que nuestra legislación se adecua a los compromisos derivados de nuestra pertenencia al Convenio de la Unión de París. Por otra parte, para evitar un cambio radical en el sistema de adquisición del derecho que podría perjudicar al simple usuario de un signo, se ha previsto un período transitorio durante el cual este usuario podrá anular el registro de una marca posteriormente inscrita a ese uso.

El uso obligatorio de la marca registrada es otro de los temas capitales del derecho de marcas que incluso justifican su reforma. En este sentido, la Ley ha optado por mantener esta obligación, si bien modificando ciertos espectos del antiguo EPI para conseguir una mayor eficacia. Así, a los efectos de subsanar la deficiencia que hizo del EPI una legislación inoperante en este punto, se introduce un cambio fundamental para que el sistema se vuelva eficaz. La carga de la prueba del no uso no recaerá sobre el demandante, sino que se introduce el mecanismo de la inversión de la carga de la prueba: Será el titular de la marca quien en el juicio correspondiente tenga que demostrar que la está usando de manera efectiva para evitar su caducidad. Por otra parte, el tema del uso de la marca se vincula con el de la renovación. En la solicitud de renovación se exigirá al solicitante que acompañe una declaración en documento público de uso de la marca. Si tal declaración no se adjunta no se producirá la renovación de la marca.

Otra innovación de la Ley es la nueva regulación de las prohibicion de registro de marcas, distinguiendo entre prohibiciones absolutas relativas. El sistema se completa con las disposiciones relativas al pla para ejercitar las oportunas acciones para demandar la nulidad; en es sentido, se establece que si la marca infringe una prohibición absolu la acción es imprescriptible, mientras que si la infracción se refiere a u prohibición relativa, la acción deberá ejercitarse antes de los cinco año

El título III de la Ley se dedica a regular el procedimiento concesión, el cual no varía sustancialmente con respecto al contempla en el EPI, toda vez que se mantiene el examen de oficio, de hon tradición en nuestro país. A través de este examen de oficio el Regist comprueba si la solicitud está incursa en alguna de las prohibicion legales, tanto las absolutas como las relativas; de esta manera, intereses de los pequeños comerciantes y de los consumidores queda salvaguardados. Por otra parte, en defensa del interés de los titular prioritarios de marcas se mantiene el llamamiento a las oposiciones los terceros interesados.

Uno de los defectos más acusados de la vigente legislación es que otorgaba los instrumentos necesarios para que el titular pudiera obten la cesación inmediata de los actos de violación de su derecho de mar con lo que este derecho de exclusiva estaba, en el fondo, prácticamer vacío de contenido. La situación, común a todas las modalidades propiedad industrial, fue paliada con la medida que la Ley de Patent prevé en su disposición derogatoria, al disponer que «todas las moda dades de propiedad industrial quedarán sujetas en cuanto a jurisdicció competencia y procedimiento a las normas establecidas en esta Ley». nueva Ley se limita a declarar expresamente aplicables a las marcas disposiciones que sobre esta materia se contienen en la Ley de Patent

Un aspecto novedoso de la Ley lo constituye la regulación de u figura muy utilizada en el comercio actual, como es la licencia marcas. Además, el régimen jurídico de la marca como objeto derecho de propiedad se completa con la regulación de la cesión marca, manteniéndose el tradicional principio de la cesión libre.

La Ley recoge los principios que inspiraban el sistema de mar colectivas previsto en el EPI e introduce, por primera vez en una de Marcas, la figura de la marca de garantía; con esta innovación la da una respuesta efectiva a las nuevas tendencias del mercado demanda instrumentos que sirvan para garantizar a los consumidores calidad, origen y otras características de los productos o servici Asimismo, se actualiza el régimen de las marcas internacionales obtienen protección en España a través del Arreglo de Madrid.

La Ley regula también dos signos distintivos de honda tradición nuestro Derecho: El nombre comercial y el rótulo de establecimien

La regulación del nombre comercial en el EPI adolecía de cier inconvenientes derivados de la vigencia del principio de veracida autenticidad. Este principio implicaba la necesaria coincidencia entr nombre del empresario y su nombre comercial. Sin embargo, la Ley a conceptuar el nombre comercial como un verdadero signo distint de la empresa. Por esta razón, no se exige al nombre comercial ning requisito especial que no se haya exigido a otros signos distintiv Cualquier signo que sirva para identificar una persona física o jurí en el ejercicio de su actividad empresarial, puede ser susceptible protección como nombre comercial.

Con esta regulación del nombre comercial se logran resolver diver problemas no solucionados por las marcas de servicio. Además, co finalidad de trazar la frontera entre el nombre comercial y la marca servicio se establecen una serie de medidas. Así, se exige que la solici de nombre comercial vaya acompañada del alta de Licencia Fiscal. otra parte, se dispone que si alguien quiere utilizar el nombre comer como marca de producto o servicio deberá procederse a estos regis separadamente.

Por lo que se refiere a los rótulos de establecimiento la Ley sigue línea continuista con el EPI, si bien hay que reconocer que se parte un concepto más amplio del mismo. Al igual que el EPI la protec del rótulo se limita al ámbito municipal y, asimismo, se establec limitación tradicional de un solo rótulo por establecimiento.

Las disposiciones sobre nombres comerciales y rótulos de establ miento se completan con una remisión a las normas sobre marcas, cuales serán aplicables a estas modalidades de propiedad indust siempre y cuando no resulten incompatibles con la propia naturalez las mismas.

La Ley concluye con diversas disposiciones sobre competen desleal que vienen a sustituir a las normas que sobre esta materi contemplan en la Ley de 16 de mayo de 1902.

La regulación de esta materia en la Ley es muy simple, pero pu dar un juego extraordinario, ya que, por primera vez en nuestro pa introduce una cláusula general prohibitiva. La cláusula genera