

directivo según la cual el Registrador ha de tomar en consideración, a la hora de calificar un título, los demás presentados y referidos al mismo sujeto inscrito. Al pie de dicha solicitud se extiende nota expresiva de su devolución sin practicar operación alguna al no contener dicho documento materia inscribible, ni por su forma ni contenido, junto con la advertencia o información de que el documento a cuya inscripción se oponía figuraba ya anotado preventivamente. Recurrida dicha calificación, el Registrador decide inadmitir el recurso, siendo esa decisión la apelada.

2. La doctrina invocada, de la que son ejemplo las resoluciones citadas en los vistos y que constituyen el fundamento del recurrente, tenía como objetivo declarado el lograr un mayor acierto en la calificación registral, tanto a fin de evitar inscripciones inútiles e ineficaces, como la desnaturalización del registro en cuanto institución encaminada a dar publicidad a situaciones jurídicas ciertas cuya validez haya contrastado aquella calificación, dada la eficacia frente a terceros de sus pronunciamientos que gozan de presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se inscriba la declaración de su inexactitud o nulidad (cfr. artículo 20 del Código de Comercio).

Ahora bien, si los medios de que dispone el Registrador para la calificación están legalmente limitados a lo que resulte de los documentos en cuya virtud se solicite la inscripción y los asientos del registro (artículos 18.2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil), la toma en consideración de otros distintos del que es objeto específico de aquélla tan sólo viene amparada por el hecho de en cuanto a ellos existe un asiento de presentación vigente al tiempo de practicarla, lo que implica que también se haya solicitado su inscripción, aun cuando se entienda el término inscripción en sentido amplio, referido a asiento registral en general. Si se tiene en cuenta que al regular el asiento de presentación, el artículo 42 del Reglamento del Registro Mercantil se refiere al «documento que pueda provocar alguna operación registral» y el artículo 50 rechaza el que se practique tal asiento cuando el documento, «por su forma o contenido, no pueda provocar operación registral», mal puede un documento, como el que ha dado lugar al presente recurso, que causó un asiento de presentación en el diario del registro pese a que ni por su forma ni contenido debiera haberlo hecho al no ser susceptible de provocar una operación registral, pues tan sólo buscaba el evitarla, ser tomado en cuenta para la calificación de otro. Y todo ello con independencia de que al tiempo de presentarse la solicitud en cuestión el documento anterior ya había sido calificado y anotado preventivamente, estando el asiento practicado bajo la salvaguardia de los tribunales y produciendo, pese a su carácter provisional, los efectos que le son propios (cfr. artículo 20.1 del Código de Comercio).

Por otra parte, es también doctrina reiterada que no puede el Registrador en su calificación tomar en consideración informaciones extrarregistrales, sea por conocimiento directo —salvo, en el ámbito mercantil lo dispuesto en el artículo 407.2 del Reglamento— o por documentos obrantes en el registro con asiento de presentación caducado, o aportados con fin distinto al de su inscripción (Resolución de 17 de febrero de 1986), supuestos a los que es asimilable el aquí contemplado.

3. Si a ello se añade, tal como ha declarado la doctrina invocada por el propio recurrente, que no es el Registro la sede, el procedimiento registral adecuado, ni el Registrador el llamado a resolver contiendas entre partes sobre la validez o nulidad de los actos cuya inscripción se ha solicitado, cuyo conocimiento corresponde a los tribunales, por el procedimiento oportuno y en base a la legitimación necesaria (cfr. artículo 115 y siguientes de la Ley de Sociedades Anónimas), pudiendo lograrse la constancia en el registro tanto de la demanda de impugnación como de la resolución firme que ordene la suspensión de los acuerdos a través de la correspondiente anotación preventiva (cfr. artículo 121 de aquella Ley y 94.10, 155 y 157 del Reglamento del Registro Mercantil), enervando así la presunción de exactitud y validez de lo inscrito, ha de concluirse que fue correcta la nota de calificación así como la decisión apelada declarando improcedente el recurso frente a ella.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la decisión apelada.

Madrid, 11 de mayo de 1999.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid número XVI.

12962 *RESOLUCIÓN de 13 de mayo de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Torroella de Montgrí, don Leopoldo de Urquía y Gómez, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de La Bisbal d'Empordá, doña Raquel Laguillo Menéndez-Tolosa, a inscribir una escritura de renuncia de sustitución fideicomisaria, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Torroella de Montgrí, don Leopoldo de Urquía y Gómez, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de La Bisbal d'Empordá, doña Raquel Laguillo Menéndez-Tolosa, a inscribir una escritura de renuncia de sustitución fideicomisaria, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El 7 de junio de 1995, ante el Notario de Torroella de Montgrí, don Leopoldo de Urquía y Gómez, los hermanos don Joan y don Jaume Pagés Salip, otorgaron escritura de renuncia a la sustitución fideicomisaria, como únicos posibles fideicomisarios y prestan su consentimiento para que la finca que se describe sea liberada de cualquier gravamen derivado de dicha sustitución fideicomisaria, la cual fue establecida en testamento por don Mariano Pagés Bassach, tal como se transcribe en el apartado siguiente. El causante falleció dejando tres hijos, don Francisco, don Joan y don Jaume, siendo heredero el hijo primogénito, don Francisco que al tiempo del otorgamiento de la escritura estaba casado y tenía dos hijos.

II

Presentada primera copia de la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de La Bisbal d'Empordá fue calificada con la siguiente nota: «No practicada operación alguna del precedente documento, en cuanto a la cancelación de la sustitución fideicomisaria que en el mismo se solicita, porque al tener la sustitución inscrita la siguiente redacción: "Instituye heredero universal a su citado hijo primogénito don Francisco Pagés Salip. Si éste no fuere heredero o siéndolo falleciere sin dejar hijos ni descendientes legítimos, uno o más, con tales ninguno de los cuales llegue a la edad de testar, le sustituye y herederos nombra a los otros citados hijos don Juan y don Jaime Pagés Salip y a los demás nacidos del propio su actual matrimonio, pero no a todos juntos sino uno después del otro, con preferencia entre todos de varones a hembras y entre unos y otras del más al de menor edad, sustituyéndolos sucesivamente por las propias sustituciones vulgar y fideicomisaria condicional impuesta al en primer lugar instituido, o sea para el caso de no ser tampoco heredero o en el de serlo y fallecer sin dejar hijos ni descendientes legítimos o con tales ninguno de los cuales llegue a la edad de testar. Ordena el testador que si al diferirse la herencia se hallare difunto y con hijos legítimos nacidos o póstumos, alguno de los instituidos o sustitutos, que de no haber premuerto habría sido heredero, que los tales hijos, nietos del testador, le sucedan, ocupando el lugar de su respectivo padre o madre heredero, pero tampoco juntos sino el uno después del otro, con preferencia entre ellos de varones a hembras y entre unos y otras del de más al de menor edad, sustituyéndolos sucesivamente y al último de ellos por el correspondiente sustituto llamado para los mismos casos, o sea, por las propias consignadas sustituciones vulgar y fideicomisaria condicional"; los comparecientes no son los únicos posibles fideicomisarios. No se toma anotación preventiva de suspensión por no haber sido solicitada. Esta nota se extiende solicitud del Notario autorizante y contra la misma cabe el recurso gubernativo previsto en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento. La Bisbal d'Empordá, 27 de octubre de 1995.—La Registradora, Fdo.: Raquel Laguillo Menéndez-Tolosa.»

III

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: 1. Que de la cláusula testamentaria que se transcribe textualmente en la nota de calificación, se desprende claramente que se trata de una sustitución fideicomisaria condicional, ya que los hijos están puestos en condición, pero no en sustitución; es decir, que basta que el fideicomisario, o en su defecto los posibles fideicomisarios, por orden de llamamiento, en el momento de su fallecimiento, tengan hijos que hayan alcanzado o alcancen la edad de testar, pero nunca designa a estos posibles hijos sustitutos del fideicomisario. 2. Que habien-

do fallecido la esposa del causante en 1986, es imposible que nazcan en lo futuro hijos del matrimonio entre don Mariano Pagés Bassach y aquélla.

3. Que en lo referente a la parte de la cláusula testamentaria que empieza por «Ordena el testador...», que parece ser el motivo fundamental de la denegación, no se tiene en cuenta que únicamente podría tener aplicación si al diferirse la herencia se encontrasen difuntos los hijos instituidos o sustitutos, cosa que no ocurrió puesto que al fallecimiento del testador le sobrevinieron sus tres hijos, don Francisco, don Juan y don Jaime, por lo que no pudo tener aplicación nunca ese inciso del testamento, siendo por lo tanto, también incierto que los dos hijos comparecientes en la escritura no sean los únicos posibles fideicomisarios.

IV

La Registradora en defensa de su nota informó: En la escritura calificadora se solicita la cancelación de la sustitución fideicomisaria mediante la renuncia de los dos fideicomisarios nominativamente designados en ella. Que la razón por la que se solicita la cancelación, según se dice, es el deseo de eliminar cargas innecesarias en el Registro; lo cual resulta sorprendente ya que es una carga vigente. Que la causa de solicitar tal cancelación parece ser que, como la finca ha sido objeto de sucesivas transmisiones en favor de terceras personas, éstas tengan interés en ver su propiedad libre de gravámenes. Que en efecto, la sustitución inscrita es una fideicomisaria condicional, a la que son aplicables los artículos 167, párrafo 1.º, 169, párrafo 2.º, 170, 181, párrafo 2.º, 185, 186, párrafo 3.º, 193, 195, párrafo 2.º, 196, 198, párrafo 1.º Que la doctrina ha distinguido entre la sustitución fideicomisaria a término y condicional, en esta última existen las tres situaciones clásicas de todos los derechos sujetos a condición: «Pendente conditione», «existente conditione» y «deficientem conditione». Que la sustitución fideicomisaria examinada es la llamada «si sine liberis decesserit» u horizontal. El problema que plantea esta sustitución es si los hijos puestos en condición lo están también en sustitución. Que la forma de salvar la duda es que el testador imponga además una sustitución vulgar en fideicomiso del artículo 193, es decir, sustituir vulgarmente al fideicomisario llamado para el caso de que no llegue a serlo, sin que ello implique que el sustituido que llegue a adquirir la herencia quede gravado fideicomisariamente en favor del sustituto. Que precisamente esto es lo que hizo el testador. Que hay que tener en cuenta que la herencia fideicomitida condicional se defiere en dos momentos diferentes, según se trate del fiduciario o del fideicomisario, el primero tiene un derecho perfecto, y el segundo un derecho expectante. La herencia se transmite al fideicomisario cuando sobrevive a la condición, aunque su causante sea el fideicomisario y no el fiduciario. Que el recurrente pretende aplicar a la sustitución fideicomisaria aquí contemplada las reglas de las fideicomisarias a término. Que en el caso que se estudia, se tiene:

1. Una institución de heredero a favor de Francisco. 2. Una sustitución fideicomisaria condicional de las reguladas en el artículo 196. 3. Una nueva sustitución vulgar en favor de los hijos de los fideicomisarios, Juan y Jaime. 4. Otra sustitución fideicomisaria condicional del artículo 196 en favor de los siguientes hermanos, para el caso de que también el fideicomisario falleciere sin dejar hijos o descendientes llegados a la edad de testar, con iguales sustitutos vulgares o fideicomisarios que los señalados en los tres párrafos anteriores. Que en el momento presente Francisco ha llegado a ser heredero; por tanto, la sustitución vulgar ordenada para el caso de que premuriera al fideicomitente ha devenido ineficaz. Entra, pues, y por el orden señalado, la fideicomisaria condicional prevista para el caso de que muera sin dejar hijos o descendientes que lleguen a la edad de testar. Se trata de un hecho que tendrá lugar en el futuro, y en consecuencia, hasta que no muera Francisco no se sabrá si la condición se ha incumplido y, por tanto, si los bienes quedarán libres de la expresada sustitución en los términos del artículo 185 antes citado. Que el problema es que no se sabe si Jaime es el último llamado, porque el testador llama además, a los demás hijos nacidos de su propio actual matrimonio, y por sustitución vulgar, a los hijos de éstos, y en ningún lugar de la escritura se manifiesta que los comparecientes sean los únicos hijos del matrimonio. Que el sistema de acreditar que los únicos hijos del testador eran Francisco, Juan y Jaime es la correspondiente acta de notoriedad, que en ningún momento ha sido presentada en el Registro. Que, en resumen, Juan y Jaime no son los únicos posibles fideicomisarios; también tendrían que prestar el consentimiento todos los hermanos, sobrinos, nietos, nietos-sobrinos, etc., existentes al morir Francisco. Como dicha muerte aún no se ha producido no se sabe qué familiares vivirán en tal momento y en consecuencia es imposible que ahora comparezcan todos los que existirán en ese momento que no se sabe quiénes serán. Que la renuncia realizada por don Juan y don Jaime puede hacerse constar en el Registro, sin que ello implique cancelación de la sustitución fideicomisaria.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó la nota de la Registradora fundándose en lo alegado por ésta en su informe.

VI

El Notario recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en los argumentos que constan en el escrito de interposición del recurso.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40, 82 de la Ley Hipotecaria y disposición adicional 7.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

1. Se debate en el presente recurso sobre la posibilidad de cancelar registralmente un gravamen fideicomisario en virtud de renuncia formulada por los dos hijos del causante originario, don Juan y don Jaime, habida cuenta que: a) La cláusula fideicomisaria en cuestión tiene el siguiente contenido: «Instituye heredero universal a su citado hijo primogénito don Francisco P.S. Si éste no fuere heredero o siéndolo falleciere sin dejar hijos ni descendientes legítimos, uno o más, con tales ninguno de los cuales llegue a la edad de testar, le sustituye y herederos nombra a los otros citados hijos don Juan y don Jaime P. S. y a los demás nacidos del propio su actual matrimonio, pero no a todos juntos sino uno después del otro, con preferencia entre todos de varones a hembras y entre unos y otras del más al de menor edad, sustituyéndolos sucesivamente por las propias sustituciones vulgar y fideicomisaria condicional impuesta al en primer lugar instituido, o sea para el caso de no ser tampoco heredero o en el de serlo y fallecer sin dejar hijos ni descendientes legítimos o con tales ninguno de los cuales llegue a la edad de testar. Ordena el testador que si al diferirse la herencia se hallare difunto y con hijos legítimos nacidos o póstumos, alguno de los instituidos o sustitutos, que de no haber premuerto habría sido heredero, que los tales hijos, nietos del testador, le sucedan, ocupando el lugar de su respectivo padre o madre premuerto, pero tampoco juntos sino el uno después del otro, con preferencia entre ellos de varones a hembras y entre unos y otras del de más al de menor edad, sustituyéndolos sucesivamente y al último de ellos por el correspondiente sustituto llamado para los mismos casos, o sea, por las propias consignadas sustituciones vulgar y fideicomisaria condicional»; b) Ha fallecido el causante originario y ha llegado a ser heredero el hijo primogénito, don Francisco P.S., quien al tiempo del otorgamiento de la escritura calificada está casado, tiene dos hijos y varios nietos; c) El causante originario falleció dejando tres hijos, don Francisco, don Juan y don Jaime.

2. Que si se tiene en cuenta que para la cancelación del gravamen fideicomisario cuestionado se precisa el consentimiento de todos los que pudieran ser llamados como fideicomisarios (cfr. artículos 1, 40, y 82 de la Ley Hipotecaria), y que la determinación de quienes puedan ser llamados en concepto de tales a la muerte del fideicomisario actual, debe determinarse por interpretación de la transcrita cláusula testamentaria conforme a las previsiones legales del derecho civil especial de Cataluña, la aplicación del mandato normativo contenido en la disposición adicional 7.ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, impide entrar ahora a revisar la decisión del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que ha devenido firme.

Esta Dirección General ha acordado no admitir el recurso interpuesto, devolviendo el expediente al excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia.

Madrid, 13 de mayo de 1999.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

12963 RESOLUCIÓN de 17 de mayo de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Miguel González Alba y don Andrés González Gil, contra la negativa de don Carlos Collantes González, Registrador Mercantil de Cádiz, a inscribir un acta de renuncia de dos Consejeros de la sociedad «Construcciones San Fernando, Sociedad Limitada».

En el recurso gubernativo interpuesto por don Miguel González Alba y don Andrés González Gil, contra la negativa de don Carlos Collantes González, Registrador Mercantil de Cádiz, a inscribir un acta de renuncia de dos Consejeros de la sociedad «Construcciones San Fernando, Sociedad Limitada».