

VARIA

Derecho de cosas, por Martín Wolff (tercer tomo del Tratado de Derecho civil, de Enneccerus, Kipp y Wolff).—Volúmenes I y II. Segunda edición al cuidado de José Puig Brutau, Abogado del Ilustre Colegio de Barcelona.—Bosch, Casa editorial.—Barcelona, 1951.

Aun recuerdo cuando me llegó este tercer tomo, en dos volúmenes, edición primera de 1936 y 1937, y me parece revivir aquellos días. Igual presentación, idéntico formato, la misma clase de papel y de impresión, salvo los epígrafes colocados ahora a lo alto de las páginas, en la misma línea que la numeración, y que facilitan las buscas del texto, previo examen del índice.

La traducción es de la 32.^a edición alemana, que ya fué objeto en la primera edición de Bosch de los estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas por los catedráticos de Derecho civil de Barcelona Blas Pérez González y José Alguer. Por lo tanto, el texto es idéntico en las dos ediciones españolas, y por ser tan conocido, citado, apreciado y estudiado, ninguna referencia hemos de consignar. Sería pueril descubrir ahora a esta difundida obra y resaltar el mérito de las notas de los traductores. Personalmente, éstos son populares. Uno de ellos, fallecido desgraciadamente; otro, con personalidad relevante; pero yo creo que su mayor orgullo se cifra en ser el Pérez González anotador del *Enneccerus*, de memoria ya imperecedera.

Las observaciones, pues, han de referirse a las modificaciones introducidas por Puig Brutau a las notas del texto primitivo. Des-

de 1936 hasta ahora, han sucedido muchas cosas. Derogación de Leyes orgánicas, intento de creación de la hipoteca mobiliaria, modificación de las normas sobre la ausencia, promulgación del Código aéreo, reforma de la Ley de minas y de la Ley hipotecaria, publicación del nuevo y definitivo Reglamento de esta última, interesante jurisprudencia posterior a la mencionada fecha, etc. Todo ello ha obligado a modificaciones de fondo y a cuidadosas revisiones.

En general, puede afirmarse que se ha procurado respetar el espíritu y la letra de las notas, pero en algunas ocasiones... Por ejemplo, en la página 5 de la primera edición, *in fine* (1), se decía: «Precisamente esta insuficiente delimitación (entre muebles e inmuebles) es uno de los motivos que han contribuido a que el régimen del derecho inmobiliario no haya avanzado, ni técnica ni socialmente, en proporción a los buenos propósitos de quienes han venido impulsando la progresión lenta, pero verdadera y apreciable, de nuestro derecho inmobiliario. Pero el paso definitivo sólo se podrá dar cuando se derogue totalmente una buena parte de los preceptos del Código civil español, pues el intento de conciliarlos con un régimen inmobiliario moderno está condenado al fracaso.»

El párrafo que antecede ha sido suprimido en esta segunda edición. Ignoro si el motivo ha sido por disconformidad, por estimar que la reforma última hipotecaria ha contradicho sus afirmaciones, o por adhesión a quienes creen que los Códigos deben remozarse totalmente y no por parcelas. A mi juicio, ningún valor ha perdido el párrafo omitido; habría mucho que discutir en cuanto a la reforma hipotecaria; y mucho más aún acerca del respeto a la integridad de un Código, que ya ha sido objeto de remiendos, como casi todos los Códigos del mundo, y de derogación expresa de preceptos concretos.

La concesión al testador de la facultad de disponer el usufructo universal a favor del cónyuge viudo, tan acertada en normas vigentes en extensos territorios patrios y de tan arraigado deseo en los testadores, que lo he visto manifestado reiteradamente en el Norte, Sur y Este (no ha estado en el Oeste de la península como profesional), y lo que es más significativo, respetado por los herederos, con cláusula sociniaua o sin ella: la sustitución de la antigüalla del tí-

(1) Las referencias de páginas en esta resección, son todas del volumen primero.

tulo y del modo, con su enigmática *ficta traditio*, reducida hoy a un fantasma (a la posibilidad de que el vendedor pueda transferir la acción reivindicatoria, según nuestro Tribunal Supremo) (1); la supresión de la unanimidad de pareceres de los herederos en la partición, motivo principal del auge de los albaceas contadores partidores, y la regulación de un sistema más racional y más rápido (mayorías, contadores partidores forzosos), y la opinión expuesta en la nota omitida, son reformas que parcialmente puede sufrir el Código civil sin necesidad de rasgarse las vestiduras, pues bastantes destrozos le han sido causados por las nuevas concepciones de la vida, económicas y jurídicas, y por las interpretaciones de la jurisprudencia.

Tampoco la reforma hipotecaria de 1944, por lo muy limitada que ha sido (alguna protección más a los derechos inmobiliarios inscritos, ciertas correcciones técnicas y tal vez la concesión de facilidades para la purga de cargas inexistentes), puede justificar la omisión advertida. Mucho más cuanto que aquello de la protección a los derechos inscritos lo están desvirtuando nuestros Tribunales, salvo excepciones, y lo referente a la cancelación de cargas, somos los Registradores los que ponemos obstáculos por el santo miedo a la responsabilidad y por la dificultad de diferenciar categóricamente lo real de lo puramente obligacional.

Pero ocurre preguntarse: ¿es acertado llevar la discrepancia hasta el punto de silenciar la anotación antigua? Bien que se hubiera contradicho o corregido, pero sin dejar de exponerla. De este modo el lector podría optar por una u otra opinión, sobre todo cuando somos muchos los que nos adherimos a la de Pérez González y Algüer en sus notas críticas desaparecidas. Estamos conformes con la necesidad de la adaptación, pero hubiéramos preferido se conservasen aquellas observaciones que no hubieran sido recogidas por la legislación o por la jurisprudencia.

A efectos de comprobación o demostración, pueden examinarse las notas de las páginas 165 y 233, segunda edición, con las páginas 169 y 242 de la primera, y se deducirá la supresión de los párrafos relativos a la superioridad técnica del derecho inmobiliario alemán (aunque se respeta en la página 205 de la 2.ª edición lo anotado al final de la página 213 de la primera), y a «la funesta técnica del

(1) Véase también S. 23 febrero 1951, acerca de la tradición sin posesión del transferente.

tercero hipotecario, temperamento transaccional de desdichada invención, por un lado; y la doctrina de la adquisición extrarregistral de los derechos, de otro, son las causas de la confusión en nuestro sistema y del fracaso de los buenos propósitos del legislador».

La labor de adaptación de Puig Brutau, por otra parte, ha sido minuciosa e inteligentemente realizada en los dos volúmenes reeditados. En la página 165 de la segunda edición (169 de la primera), al tratar del consentimiento de inscripción alemán, se ha ajustado a la opinión de Roca Sastre: ha elaborado nuevamente el comentario; y omite la referencia a don Jerónimo González, porque en cierto modo la reforma hipotecaria de 1944 ha confirmado, admitiéndolas, las sugerencias que aparecían en el texto, y convirtió en inoperantes las citas de artículos hoy suprimidos en la Ley vigente.

Asimismo (página 170, correspondiente a la 171 de la primera edición), ha reformado las anotaciones anteriores en lo que se refiere al tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), aun cuando las da mucha menor extensión que lo hicieron Pérez y Alguer, tal vez por la desmesurada longitud de los artículos 298 y siguientes del actual Reglamento Hipotecario; pero creemos que hubiera ganado el texto si los hubiese insertado. Por el contrario, opinamos que están bien suprimidas las observaciones acerca de los derechos simplemente anotados, que carecían de interés.

Igualmente en la página 176 (anterior 184), al exponer el principio de legalidad y los problemas que presenta la calificación de los Registradores de la Propiedad, entendemos que la segunda edición refleja exactamente la interpretación que ha de darse al actual artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que comprende la frase «validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas», en lugar de las antiguas palabra «validez de las obligaciones de las escrituras públicas». Es un acierto que hay que destacar en el haber del culto abogado catalán, que sigue con ello la doctrina ortodoxa de los primitivos anotadores.

Basta lo expuesto para dar idea de lo cuidada que ha sido esta segunda edición del *Derecho de cosas*, de Wolff. A mi juicio, el trabajo de este ilustre profesor de la Universidad de Berlín, es lo mejor del Tratado de Derecho civil de que forma parte por su claridad, sencillez y densidad. Al agotarse y haberse realizado en España una reforma hipotecaria posterior a la primera edición, era

imprescindible la reedición, ajustada a las prescripciones legales, vigentes y a los avances de la técnica española, que también hay que destacar, por su decisiva importancia en los estudios de Derecho inmobiliario.

Únicamente necesitamos que Bosch publique pronto los dos tomos que faltan para que se complete el Tratado. Los dos se refieren al Derecho de sucesiones, de importancia capital en el Derecho civil, y hace tiempo que Roca Sastre se encargó de verificar las correspondientes anotaciones. Con satisfacción puedo decir que ya tiene Bosch el original, y en nombre de todos los que poseemos, cuanto se ha publicado desde 1933 (seis tomos), me permito rogar, a ese editor que nos ha proporcionado tan magníficas obras de Derecho, que procure publicar con rapidez ese Derecho sucesorio, que nos completará el conocimiento de un derecho tan interesante como el alemán. El Código civil alemán, el B. G. B., traducido hace mucho tiempo, está agotado, y somos pocos los que poseemos un ejemplar, de modo que ese Derecho sucesorio es desconocido totalmente, puesto que tampoco, que yo sepa, hay traducida ninguna obra alemana que le comprenda.

Nos atrevemos a vaticinar que esta segunda edición tendrá el mismo éxito que la primera.

Manual de Derecho mercantil español (tomo I), por don Emilio Langle y Rubio, catedrático de Derecho mercantil de Granada; Casa editorial Bosch. Barcelona, 1950.

Rompe Langle con este volumen su tradición de *contestador* a programás de oposiciones (Abogados del Estado en 1912, 1931 y 1941, y Notarías en 1942, obras muy divulgadas); y ha hecho muy bien, porque ha escrito un magnífico libro, digno de su cultura, erudición y profundo estudio del Derecho mercantil. Aunque dedicada a estudiantes principalmente, y por eso es un Manual (letra grande), tímidamente aspira a ser un Tratado elemental (letra pequeña).

El autor, curtido como publicista, pues se cuentan veintinueve trabajos suyos entre obras, conferencias, revistas, etc., desde 1908 (con la particularidad de que hasta 1927 muestra una decidida atención al Derecho penal), se nos aparece en el prólogo como un auto-

censur demasiado severo. Se contentó con evitar el peligro de los «Apuntes de clase», y queda seguro de que pudo hacerlo mejor. No, le llevaremos la contraria, puesto que todas las cosas son susceptibles de mejora, pero reaccionamos enérgicamente porque nos parece excelente el resultado de sus desvelos y trabajos.

El concepto que tiene de un Manual, además de ser exacto, es una lección más que nos brinda y tiene una frase que, aun cuando está redactada con la vista puesta en cierta escuela, sintetiza el mejor elogio que se puede hacer del libro. La frase es: «Recojo de ella lo que considero más digno de ponerse de relieve en nuestra época.» Pues bien, si por ella entendemos la rama del Derecho mercantil, estará hecho el juicio crítico con certeza matemática. Ocasión tuve de apreciarlo, porque profesionalmente estudié en sus páginas y en obras de otros autores una cuestión dudosa, y con satisfacción puedo afirmar que el hilo conductor para la solución me fué facilitado por Langle; que el resumen mejor hecho sobre la materia objeto de estudio, le encontré en su volumen, y que las ideas más claras y concretas constaban en el texto que examinamos.

Este tomo primero abarca: Nociones generales. Historia. Fuentes. Interpretación. Comerciantes individuales. Sociedades mercantiles. Mediadores. Auxiliares. Agentes. Efectos del estado de comerciante.

Como subtítulos y sin ajustarnos al índice de materias, podemos añadir: Concepto y directrices fundamentales del Derecho mercantil. Separación y relaciones con otras disciplinas. Contenido. Desarrollo histórico (cuatro Edades: antigua, media, moderna y contemporánea): doctrina, especies, modificación, extinción y uniones de Compañías mercantiles, etc.

Al final de cada párrafo se consigna la bibliografía. Como botón de muestra diremos que en la página 25, después del primer párrafo (entendido por párrafo, capítulo, división...); se reseñan más de 27 títulos de autores españoles, italianos, franceses y alemanes. Y en la página 559 más de 67 autores, algunos con tres o cuatro obras. Los ingleses y los portugueses no son olvidados. Pero en los capítulos dedicados a la Historia, es continua la inserción de autores y obras de todas las edades y de todos los países y razas. La erudición desborda las posibilidades de mencionar y resumir.

Las razones nos las suministra el propio autor al decir: «He

dedicado especial atención a la historia del Derecho científico, precisamente por ser la más abandonada hasta ahora, a pesar de sus prestigios legítimos y de nuestro deber de admiración y gratitud hacia sus cultivadores. Le doy forma de biobibliografía como homenaje a esos varones ilustres y a veces olvidados. La información literaria es algo más abundante en este apartado, con el propósito de suministrar noticias de fuentes a algún posible joven investigador.»

Tiene razón. Muchas veces nos hemos quejado de que hay muy pocas obras de Derecho mercantil españolas francamente buenas, tan pocas que sobran los dedos de una mano para contarlas. Acaso hayamos caído en falta con estas quejas, y Langle nos lo demuestra en su libro. Sin embargo, creemos que el vacío notado se refiere más bien a las obras generales o *completas* de Derecho mercantil. Al igual que en el civil, tenemos trabajos estupendos y perfectos, pero sin labor de conjunto. Nos faltan los Tratados modernos, alguno en trance de publicación, que es lo que quiere el profesional no especializado. Poseemos manuales excelentes, pero insuficientes. No queremos citarlos, porque son bien conocidos.

Con el publicado ahora por Langle nos vamos acercando a los grandes Tratados. Más que un Manual, es un resumen de un Tratado, y en él encontramos grandes aciertos. Los problemas no se soslayan, y en el peor caso siempre se indican, pero muchas veces el estudio es muy profundo y se recopila la doctrina más moderna y el texto legal más reciente. Son 910 páginas, en buen papel y clara impresión. Bösch sabe hacer las cosas.

Como un ejemplo de que Langle ha rebasado los límites de un Manual, señalamos que para las Modificaciones de las Sociedades mercantiles ha necesitado casi 25 páginas. La transformación, fusión, absorción, etc., merecen este atento examen, y no se ha regateado el esfuerzo.

En resumen: un libro moderno, de fácil comprensión y estudio para los estudiantes, y un excelente guía para los profesionales, que han de encontrar en él si no la solución a *todos* los problemas, por lo menos la orientación para solucionarlos con base firme, doctrinal, legal y jurisprudencial.

Naturaleza jurídica de la propiedad industrial y protección a los inventores en el Derecho internacional y en el interno.—La Habana, 1949.

Jurisdicción obligatoria unilateral y doble instancia en los Tribunales internacionales.—La Habana, 1949.

Ambos trabajos, del Dr. Pedro G. de Medina y Sobrado, Registrador de la Propiedad (número uno de su oposición), miembro de la Comisión internacional permanente de legislación comparada y unificación de legislaciones de La Habana, de la Comisión permanente de Derecho inmobiliario, etc., etc., pues los títulos de este distinguido jurista llenarían por sí solos esta nota bibliográfica.

Antes de entrar en el somero examen de los dos trabajos, permítame expresar mi satisfacción por el hallazgo de un Registrador internacionalista. Nuestra profesión, anclada en el Derecho privado, recibe alguna vez en el rostro la brisa del Derecho internacional, pero no constituye observatorio apropiado para especializarse en sus problemas. Una vez más se desmiente que la especialización signifique desvío por otras disciplinas. En nuestra carrera, de rigurosa oposición en España, existen doctores en Teología, Licenciados y doctores en Filosofía e Historia, licenciados en Ciencias Políticas y Económicas, catedráticos, militares de todas las graduaciones, incluido el generalato, maestros, profesores e intendentes mercantiles, músicos, pintores, poetas, arabistas, arqueólogos, comisarios de Policía, novelistas, etc., y eso sin contar los que también pertenecen a carreras afines, como letrados del Ministerio de Justicia, notarios, jueces, jurídicos y administrativos, militares y de la Armada, secretarios judiciales, etc. Un buen plantel polifacético.

El Dr. Medina, discípulo seguramente predilecto del insigne autor del Código Bustamante de Derecho internacional, fué ponente en la Quinta Conferencia Interamericana de Abogados del Tema asignado a la Asociación Nacional de Registradores de la Propiedad de Cuba, que reza así: «Amparo de los derechos del inventor frente a las posibilidades de divulgación y aprovechamiento por terceros de su invento durante el período de preparación de la documentación legal necesaria para su presentación oficial y Registro público».

Desarrolló su trabajo, mediante una Introducción, con el estudio de la patente de invención, sus clases y parte de la Enciclopedia jurídica a qué pertenece; un Capítulo primero acerca de la naturaleza jurídica de la propiedad industrial; un Capítulo segundo respecto a la protección al inventor, de conformidad con el Derecho internacional; otro Capítulo tercero para examinar la protección al inventor, de conformidad con el derecho interno; un Sumario, que señala la importancia del Derecho comparado, en sus tres facetas o sistemas de las patentes precaucionales, de la presentación simultánea de documentos y de la presentación sucesiva de documentos, y las Conclusiones correspondientes.

Contiene las opiniones de innumerables autores nacionales y extranjeros, determinando siempre cuál es su criterio personal; leyes nacionales; convenios internacionales: tratados y pactos, etc., para llegar a la siguiente conclusión: «Recomendar a los Gobiernos de América que no lo tengan así establecido en su Ley nacional, permitan a los inventores ampararse en la prioridad alcanzada desde la fecha de presentación de la solicitud de patente en el Registro público del país de su residencia; y si no acompañaron toda la documentación legal necesaria para el otorgamiento del título, les concedan un breve plazo para que completen y presenten los demás documentos exigidos por dicha Ley interior, pudiendo, una vez hecho esto, entregárseles la oportuna patente.» Esta conclusión fue aprobada por unanimidad el 1.º de septiembre de 1947.

Es tal la erudición claridad y bien fundamentadas opiniones del texto, que difícilmente puede superarse. Su lectura sugiere una incondicional adhesión a los elogios tributados al autor.

Igual sucede en la monografía que versa sobre la jurisdicción obligatoria unilateral de la Corte de Justicia internacional que debe crearse, para que un Estado adherido o que se adhiera al Pacto o Estatuto creador de dicha Corte, pueda plantearle cuestiones ante la misma y demandar en Derecho a otro u otros Estados adheridos o no al Pacto, y que en virtud de esta mera circunstancia se haga obligatoria y se imponga la jurisdicción de la Corte a demandante y demandado, inclusive declarándoles rebeldes si no comparecen a alegar lo que a su derecho convenga y parándoles el perjuicio del caso.

Acaso sea una utopía, pero en el correr de los tiempos bien pu-

diera convertirse en realidad, con el destierro de la guerra y del empleo de la fuerza física ante el imperio del Derecho.

Los Registradores de la Propiedad españoles nos congratulamos de que un eminente compañero cubano haya alcanzado tan extraordinario relieve en el campo del Derecho internacional.

PEDRO CABELLO

Registrador de la Propiedad

Algunas consideraciones sobre lo que se debe hacer y lo que no se debe hacer en la Redacción de Documentos públicos sujetos a inscripción. (Conferencia pronunciada en el Ilustre Colegio Notarial de Valencia, el día 28 de enero de 1950, por don José Martínez Santonja, Registrador de la Propiedad del distrito de Oriente de dicha capital y Mercantil de su provincia.)

Nos place ocuparnos de vez en vez de alguna figura de nuestro Cuerpo. Hace unos años fijamos nuestra atención en la relevante —de máxima relevancia— de Ramón de la Rica, con motivo de una de sus conferencias. «El valor de la inscripción», pronunciada en Valencia. Ahora, y por la misma motivación, traemos a estas páginas otro nombre ilustre, el de don José Martínez Santonja.

Figura sobradamente conocida entre nosotros, su semblanza, apretada, escueta, la encontramos en el número correspondiente a febrero de 1942 de la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*.

Poseído de una gran inquietud espiritual desde sus tiempos universitarios, desparrama su inteligencia en periódicos, revistas y Conferencias, hasta que integrado en nuestro Escalafón concentra sus esfuerzos en los estudios jurídicos y sociales. Fruto de estos últimos es su magnífico libro *El problema social*, del que hay agotadas varias ediciones, y sobre el que figuras especializadas y de las más dispares ideologías en la materia, emitieron elogiosos juicios y comentarios. (Así desde Minguijón, Arzobispo Domenech y Azpiazu a Fernando de los Ríos, pasando por Ramiro de Maeztu, Antonio Zozaya, etc.).

De su labor jurídica basta con remitirnos a su colaboración asi-

dua en las Revistas profesionales, y como exponente máximo a esta Conferencia que nos ocupa, de la que intentaremos dar a nuestros lectores una visión lo más clara y sintética, no obstante la variedad de su contenido.

* * *

Figuraos que estáis a mi lado —empieza diciendo Martínez Santonja— mientras yo examino documentos sujetos a inscripción, en una de mis largas jornadas calificadoras, y que pienso en voz alta, para que vosotros podáis oír mis comentarios, y para proceder con orden, como es natural, habremos de fijar primero nuestra atención en la *comparecencia*, o sea aquella parte del documento en que se acreditan la personalidad y capacidad de los otorgantes.

Tras de aconsejar que, en todo caso, aunque el acto o contrato no afecte a los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal, se consigne el nombre del cónyuge en la comparecencia de las personas casadas y divorciadas, y de que a los efectos del artículo 66 del Reglamento del Impuesto cuando se adjudiquen bienes en usufructo se exprese en la misma la edad del usufructuario, analiza más detenidamente el conferenciante el tema —ya viejo para él— de la comparecencia de la mujer casada sin licencia marital.

Recordemos nosotros sus dos magníficos trabajos (esta Revista, noviembre 1940, y la *General de Legislación y Jurisprudencia*, febrero 1942), oponiéndose rotunda y razonadamente a la tendencia —hoy triunfante merced al artículo 94 del Reglamento Hipotecario actual— a inscribir actos o contratos otorgados por mujer casada sin licencia marital, y se comprenderá cuán justificadamente es que diga que con ello han adquirido rango legal aquellas inscripciones en cuyo frontis hay que escribir las palabras: ¡Alerta! ¡Peligro! ¡Esta inscripción es anulable!

Muy de tener presente en la calificación y previa redacción de documentos, es cuando comparecen divorciados. No basta con tener presente el testimonio de la Sentencia firme de divorcio, señala Martínez Santonja, pues sobre estar excluidas las Sentencias de esta clase pronunciadas por los Tribunales de la zona roja, conforme a la Ley de 8 de mayo de 1939, conviene recordar que la llamada Ley de Divorcio de 2 de marzo de 1932, fué derogada por la de 23 de septiembre de 1939, que restableció en la materia las disposiciones

del Código civil, y cuya primera disposición transitoria dice: «Que las Sentencias firmes de divorcio vincular dictadas por los Tribunales civiles, a tenor de la que se deroga, respecto de matrimonios canónicos, hayan o no pasado los cónyuges a uniones civiles posteriores, se declararán nulas por la Autoridad judicial, a instancia de cualquiera de los cónyuges», siendo causa para fundamentar la petición, según la tercera disposición transitoria de dicha Ley, «el deseo de cualquiera de los interesados de reconstituir su legítimo hogar o simplemente de tranquilizar su conciencia de creyente».

Puede, pues, ocurrir, dice acertadamente nuestro autor, que el cónyuge compareciente exhiba un testimonio de Sentencia de divorcio expedido con anterioridad a dicha Ley derogatoria y, sin embargo, estar anulada dicha Sentencia; con fecha posterior, a instancia del otro cónyuge, por lo que en Sentencias de esta clase será necesario acompañar también certificación del acta de matrimonio del Registro civil, en la que constará, por nota marginal, aquella Sentencia de divorcio, y en su caso la nulidad de la misma.

Pasa revista a continuación a la comparecencia de los padres en representación de sus hijos menores, tutores y apoderados, expresando con acierto que en todo caso se debe exigir a estos últimos la exhibición de la copia auténtica del Poder, siendo insuficiente, por tanto, la presentación en la Notaría o en el Registro de un testimonio por exhibición de la copia fehaciente de aquél.

Cuando se refiere a la comparecencia de los contadores-partidores y teniendo en cuenta que la intervención de éstos sólo suele ser útil y conveniente si no hay acuerdo entre los interesados para dividir la herencia o tienen interés en ella menores de edad o sujetos a tutela, y puede ser innecesaria, perturbadora y gravosa en los demás casos, aconseja a los Notarios la redacción de la cláusula en que sean nombrados de la siguiente forma: «Nombra comisario contador-partidor para hacer la partición de sus bienes, con las facultades del artículo 1.057 del Código civil, a don ..., pero sólo para el caso de que sus herederos no la practiquen amistosamente dentro de un año a partir del día de su fallecimiento, a cuyo efecto prorroga las facultades de dicho comisario por un año más».

Ahora bien, si en una partición de herencia, no practicada por contador-partidor testamentario, uno de los herederos ha cedido a un extraño su derecho o cuota hereditaria, ¿quién debe intervenir

en la partición, y, por tanto, quién debe comparecer en la escritura de aprobación y protocolización de la practicada: el cedente, el cesionario, o ambos?

Para Martínez Santonja, es conveniente la comparecencia de ambos, toda vez que el primero, por la cesión, no pierde su calidad de heredero y el segundo tiene derecho a concurrir a la división de la cosa común, conforme al artículo 403 del Código civil, aplicable a la partición de herencia. Pero en caso de tener que optar por la intervención de uno u otro, por ser imposible la de ambos, estima preferible la del cesionario, por lo que aconseja que en las escrituras de cesión de derechos hereditarios se transmitan todas las acciones relativas a la sucesión que al cedente correspondan, y hasta que se le designe mandatario del cedente para intervenir en la partición que se practique.

Al referirse a la comparecencia de los cónyuges en la adquisición por los mismos de bienes a título oneroso, tras una exégesis de los artículos 95 y 96 del Reglamento Hipotecario, pone de relieve las dificultades que se presentarán para justificar que el dinero con que se adquieran bienes sea de la pertenencia exclusiva de la mujer (o del marido, caso menos frecuente).

En puridad —dice—, sólo una adquisición hecha por mujer casada con dinero obtenido de la venta de un bien dotal o parafernial, otorgada el mismo día y ante el mismo Notario, de tal modo que el dinero obtenido, sin salir de la mesa de éste, pase de una mano a otra, podría inscribirse como privativa de la mujer:

No es suficiente, aunque se admita en algunos Registros, el que dicha señora haya vendido años antes una finca suya, pues su precio ha podido invertirse en varias cosas, incluso en adquirir otra finca, sin haberse puesto en el título la oportuna referencia de adquisición. Esto, aparte de las valoraciones de lo vendido y adquirido... (?) Hasta llega a no estimar suficiente el que la mujer se le haya adjudicado metálico o bienes muebles en una partición otorgada con anterioridad.

Concluye lo relativo a la comparecencia ocupándose de la de los Jueces en las ventas otorgadas por los mismos conforme al artículo 143 del Reglamento Hipotecario, y de la de los representantes de personas jurídicas: públicas, por decirlo así, como Diputaciones y Ayuntamientos, religiosas y de las que acertadamente

llama de creación estatal, para los que había que atenerse a las Leyes y Reglamentos que los crearon y regulan.

* * *

Al entrar en el estudio de la Exposición en los documentos, empieza por llamar la atención sobre la manera de practicar las segregaciones de fincas, con atinadas observaciones sugeridas por su larga práctica profesional, criticando a continuación la disposición del artículo 50 del Reglamento Hipotecario, que si bien de carácter potestativo y no imperativo, tiene el grave inconveniente, a su juicio, de que siendo la inscripción voluntaria, en cuanto deje de inscribirse una segregación no coincidirá la descripción del título con la del Registro, cuando se presente en éste una nueva escritura de segregación otorgada con posterioridad a otra segregación no inscrita, elevando así la confusión a los folios registrales. Además, teniendo la copia de la escritura de segregación el adquirente de la parcela segregada, el dueño de la finca matriz no sabrá la descripción que del resto de su finca figura en el Registro, si no lo averigua en él, cuando trate de hacer una nueva operación. Esto aparte de la congestión que la descripción de los sucesivos restos producirá al margen de la finca matriz, donde han de elevarse según el artículo 47 del Reglamento.

Por todo ello, estima Martínez Santonja preferible seguir describiendo la finca matriz tal y como figura en el título del propietario, y, si se quiere, añadir que de dicha finca se han hecho ya algunas segregaciones y seguir segregando hasta agotar su contenido, procurando, claro es, no sobrepasar éste.

Particularmente interesante es su estudio sobre la manera de llevar a cabo las Agrupaciones.

A la afirmación del artículo 44 del Reglamento de que, para que la agrupación de fincas colindantes sea posible han de pertenecer a un sólo dueño o a varios proindiviso, agrega que dicha proindivisión de las fincas colindantes ha de entenderse en el sentido de que lo sea en igual proporción en cada una de las fincas agrupadas, ya les correspondan en pleno dominio, como si éste está dividido en usufructo y nuda propiedad, pues de no ser así no será posible o resultará sumamente difícil efectuar la agrupación.

¿*Quid* cuando se trate de agrupar fincas pertenecientes a distintos titulares? No se ocupa el Reglamento de ello y el problema es acuciante sobre todo en las grandes urbes.

Martínez Santonja resuelve la posibilidad de tales agrupaciones con la previa constitución de un condominio, pues si éste puede provenir de una adjudicación hereditaria o de una venta, igual puede establecerse por un simple contrato dada la libertad que informa nuestro ordenamiento civil, reflejada en los artículos 1.254, 1.255 y 1.258 del Código.

Si se trata de agrupar fincas privativas del marido con otras de la mujer, o de alguno de ellos con otras adquiridas a título oneroso durante el matrimonio y, por tanto, presuntamente gananciales, ¿será posible la agrupación, se pregunta el conferenciante?

Aunque a primera vista el problema parece insoluble por los preceptos del Código civil que prohíbe la contratación entre cónyuges (artículos 1.334 y 1.458, extendidas por la jurisprudencia a transacciones, daciones en pago y permutas), por lo que respecta a la constitución del condominio entre marido y mujer, dada la inevitable mutua cesión de derechos que ello implica; o a la aparición de esa borrosa figura que llamamos autocontratación, si de agrupar fincas de la sociedad conyugal con las del marido se tratase; y en todo caso porque con estas agrupaciones de bienes privativos de los cónyuges con los de la sociedad conyugal, no faltaría quien viese una alteración del régimen del matrimonio, alteración prohibida por el artículo 1.320; no obstante los expresados obstáculos, cree Martínez Santonja no cerrado por completo el camino teniendo en cuenta el artículo 1.404, que declara en su párrafo 2.º que serán gananciales los edificios construídos durante el matrimonio en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose el valor del suelo al cónyuge a quien pertenezca.

Es decir —escribe—, «que siempre que sea para edificar durante el matrimonio con dinero de la sociedad conyugal, *se podrán agrupar previamente* solares de la propiedad privativa del marido y de la mujer o de ellos y de la sociedad de gananciales, fijando su valor respectivo».

(Vamos a permitir una ligera digresión o apostilla a esta afirmación de Martínez Santonja.)

Uno de los varios problemas que suscita ese párrafo 2.º del ar-

título 1.404 es el del momento al que cabe referir la transferencia del dominio del suelo: si al comienzo de las obras, al de la terminación del edificio o al de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal—ver García Granero: «Edificación con dinero ganancial en suelo propio de uno de los cónyuges»— *Revista de Derecho Privado*. Marzo, 1950.

Aunque la tesis más equitativa parezca la última, sustentada por Roca, acaso sea preferible seguir, como indica García Granero, la de Angel Sanz, o sea, la segunda, por estar latente en la jurisprudencia de nuestro Centro (Resoluciones de 19 de octubre de 1900, 30 de mayo de 1901, 21 de octubre de 1909 y, sobre todo, la de 15 de julio de 1918).

Radicalísimo en este punto Martínez Santonja, ni siquiera se remite al momento de empezar la edificación para el traspaso de propiedad, sino que para él basta o es suficiente con que se *proyecte* la construcción. Así se desprende de las frases arriba copiadas: «siempre que sea para edificar durante el matrimonio con dinero de la sociedad conyugal, se podrán agrupar previamente solares...», etcétera, etc.

Creemos que esta posición sobre ir contra lo dispuesto en el Código, para el que es requisito *sine qua non* que el edificio esté construido, terminado, envuelve la interrogante, que se reflejará en los libros del Registro, de que el *proyecto* de edificación se lleve o no a cabo.

¿Y cómo se inscribiría esa *agrupación previa* que preconiza Martínez Santonja? ¿Con un proyecto firmado por arquitecto o aparejador que se acompañase al título de agrupación?).

Cierra nuestro autor esta parte de su Conferencia con reglas y fórmulas para las declaraciones de obra nueva y Estatutos de Comunidad que con gusto transcribiríamos dado lo acabado de las mismas.

* * *

Jurista de realidades, acusa su practicismo Martínez Santonja cuando al entrar en el estudio de las Estipulaciones refresca nuestra memoria al expresar que es muy frecuente en ventas y donaciones, que el vendedor o donante, si es casado, se reserve el usufructo vitalicio de lo vendido o donado para sí y su esposa, usufructo que

no se extinguirá hasta el fallecimiento de ambos: Esta cláusula, aunque tiene sus detractores, es admisible en su opinión, siempre que lo vendido o donado sean bienes gananciales y comparezcan ambos en la escritura, lo que en caso de donación de bienes gananciales, es forzoso, y en caso de compraventa será necesario para que la esposa acepte esa reserva de usufructo a su favor.

(Con razón confiesa nuestro autor que tal cláusula tiene sus detractores, entre los que nos contamos, y como es cuestión harto debatida, nos basta con decir: ¿cómo y por qué sabe Martínez Santonja que esos bienes *son gananciales* sin una previa liquidación?)

Desde luego —y como no podía menos— considera inadmisibles la expresada reserva si lo vendido o donado es de la propiedad privativa del cónyuge vendedor o donante (artículos 1.334 y 1.458), como el que el marido en venta de bienes gananciales se reservara para sí sólo el usufructo de los mismos, por el despojo que ello implicaría de los derechos de su consorte.

Con una alusión a las cláusulas en que adquieren personas para otras y en las que se adjudican fincas o derechos proindiviso (artículo 54 del Reglamento Hipotecario), entra en una meditada exposición de la venta de casas por pisos habida cuenta los preceptos que la rigen: Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, modificada por la de 21 de abril de 1949; artículo 396 del Código civil; artículo 8 de la Ley Hipotecaria, y legislación sobre viviendas de la clase media o bonificables.

Hace referencia seguidamente a las cláusulas testamentarias y después de declararse contrario a la admisión del derecho de representación en la herencia testada, para la debida claridad, si llega el caso, estampa el siguiente modelo: «instituye herederos en pleno dominio y por partes iguales a sus hijos A, B y C y a los que pueda tener en lo sucesivo, y en defecto de cualquiera de ellos, a sus descendientes legítimos en su representación»; terminando el capítulo con una alusión certera a esa institución de heredero en usufructo —pseudo-usufructo de la doctrina— con indeterminación de nuda propiedad.

Consagra luego un apartado a la intervención de contadores-partidores de deficiente preparación jurídica, exponiendo una serie de casos que hacen nula la partición: así, la adjudicación a la madre viuda de todos los bienes por haber repudiado los hijos la heren-

cia de su padre causante, con olvido del párrafo 3.º del artículo 912 del Código civil. Otra cosa sería si los hijos en vez de *repudiar* la herencia, hubieran cedido los derechos hereditarios a su madre. El adjudicar todos los bienes del caudal relicto en usufructo vitalicio a la viuda, en pago de gananciales, cuota viudal y legado del tercio de libre disposición, porque así lo decía o recomendaba el causante en su testamento, con olvido del artículo 813 del Código. Claro está que será factible si, con la aprobación de la viuda, los herederos concurren y son mayores de edad. La adjudicación a un extraño o al cónyuge viudo que ha renunciado sus derechos, de bienes para pago de deudas, acto de enajenación que no puede realizar el contador sin la aprobación de los herederos y, claro es, si entre éstos hay algún menor se requerirá llenar los requisitos para la venta de bienes de los mismos. La confusión —tan corriente— del *jus representationis* (artículo 924 con el *jus transmissionis* (artículo 1.006), cuando se adjudica a los hijos del heredero fallecido después del causante *por derecho de representación*, lo que correspondía a su padre como si hubiera fallecido antes que dicho causante. El olvido, en las adjudicaciones, de lo preceptuado en el artículo 1.061. La interpretación arbitraria que suele dársele al artículo 781, sobre todo después de la fundamental Sentencia de 23 de junio de 1940 (ratificada por la de 6 de marzo de 1944), que resolviendo las dudas que tenía divididos a los civilistas patrios, declara que la palabra grado debe entenderse o traducirse por llamamiento y no por generación y en consecuencia el primer llamado a la herencia no es sustituto, sino simplemente heredero y los dos grados o llamamientos deben contarse a partir de él, pudiendo nombrarse tres herederos sucesivos, sustituyendo fideicomisariamente el segundo al primero y el tercero al segundo...

¿Y qué decir de lo que con grafismo intitula Martínez Santonja «Amasijos, revoltijos o *tatum revolotum*», en las adjudicaciones o formación de hijuelas?

Expone una diversidad de casos por todos vistos en nuestra práctica profesional que omitimos por falta de espacio, poniendo color a esta parte de su conferencia con una razonada crítica a la oficiosa fórmula usada en muchos Juzgados de expresar cuando a un padre se declara heredero intestado de un hijo que ello es «sin perjuicio, en su caso, de la reserva del artículo 811 del Código civil».

Porque —argumenta— ni se pide, ni ese es el procedimiento aunque se pidiera, y porque, además, pueden faltar los bienes o no haber reservatarios. Por lo mismo, recomienda que esa oficiosa declaración se omita en la partición y si tal no se hiciera el Registrador no debe olvidar lo dispuesto en el artículo 275 del Reglamento Hipotecario. Igualmente hace ajustadas observaciones a Secretarios y Jueces de primera instancia en relación con la Ley Hipotecaria y el citado Reglamento.

* * *

En capítulo especial pondera, con justicia, la labor del Notario español que con suma agilidad ha de manejar los más variados textos legales. A tal efecto hace como un recuento de aquellos artículos de los Códigos civil y mercantil, Ley Hipotecaria y Reglamento para la aplicación de ésta, que han de tener siempre presente los Notarios por la frecuencia de su aplicación en la práctica profesional.

Engarza muy oportunamente por cierto esa otra preparación que debe reunir el Notario del conocimiento de la legislación, tan dispersa, como abrumadora, emanada de todos, sin excepción, los departamentos ministeriales y que con exactitud califica de «intervencionismo estatal en el régimen de la propiedad».

Meritísima es la puntualizada relación que de Leyes y Decretos —con el extracto de su contenido— hace Martínez Santonja.

Finaliza su interesante trabajo con una alusión a las copias de las escrituras, recomendando la plausible práctica seguida por la mayoría de los Notarios de numerarlas en 1.ª, 2.ª, etc., no obstante lo dispuesto en el artículo 240 de su Reglamento, evitando de esa suerte que la omisión de tal enumeración pueda hacerlas inoperantes en los casos que es preciso expresarla, como en las escrituras de préstamo, reconocimientos de deudas, ventas con precio aplazado, etc., etc.

También respecto a las copias parciales hace Martínez Santonja precisas observaciones, en particular cuando se trata de las de permuta, pues —dice con razón— si se omite en una de ellas la descripción y título de adquisición de la finca o derecho que adquiere el otro permutante, no se puede calificar e inscribir la permuta.

De cuanto hemos expuesto fácil es colegir la gran utilidad práctica de la labor realizada por Martínez Santonja.

Como él mismo señala en el prefacio de su Conferencia, no siempre han de ser éstas de las «llamadas de altos vuelos, de alto curso, sino que las ha de haber también de tono más sencillo, de estilo más familiar, conferencias que tengan más presente la labor profesional diaria y en las que el conferenciante, aportando las enseñanzas de su experiencia personal, pueda facilitar la labor de sus oyentes y «compañeros».

Y como su trabajo es cual un breviario, una condensación o síntesis de un posible libro en preparación, no ya invitamos sino que requerimos a Martínez Santonja —tan culto como práctico— a que lo haga y publique. El guión está ahí. Ligeros, no muchos, retoques o prefacios doctrinales a la diversidad de materias expuestas. Ampliación de éstas en algunos extremos, por ejemplo en Apoderamientos: representación y mandato, su matización y repercusión en ese campo tan amplio de Sociedades, sobre todo mercantiles. Discriminación en la sección de Estipulaciones, de pactos, cláusulas, condiciones, etc., tan precisamente desenvuelto por Folzea: «La condizione e gli elementi dell'atto giuridico», y Ruiz Martínez: «Sobre la condición y sus aledaños», etc., etc.

Todo ello, con cuanto ha de sugerirle su fértil ingenio y gran preparación, harían de ese posible libro el imprescindible (como también lo es ya su conferencia) en nuestros despachos de Notarios y Registradores.

GINÉS CÁNOVAS
Registrador de la Propiedad