

# V A R I A

RAMÓN MARÍA ROCA SASTRE: *Instituciones de Derecho Hipotecario* (tomo II, segunda edición).—Bosch. Barcelona.) (1).

El tomo segundo de esta segunda edición de las «Instituciones de Derecho Hipotecario», de Roca Sastre, comprende, del programa de oposiciones a Registradores de la Propiedad, los temas que van del XXV al LIX. Abarca, por tanto, todo lo relativo a titulación, supuestos concretos de registración, asientos en general e inscripciones y anotaciones en particular. Ajustado a la ley de Reforma Hipotecaria de 1944 hasta el tema XXXVI, a partir de él se adapta al texto refundido de 1946.

Las novedades que presenta la obra, todas importantes, son tanto más interesantes si se tiene en cuenta que, a través de ellas, el autor fija su posición en cuestiones tan capitales como las tratadas, después de la aparición en estos últimos tiempos de valiosos estudios sobre las mismas debidos a autores que no siempre aceptaron las conclusiones que ofrecía la anterior edición de las «Instituciones» que nos ocupan. Dar cuenta de todas y cada una de esas novedades es imposible; por ello nos limitaremos a apuntar las más sobresalientes.

La materia de titulación es desenvuelta, sobre todo con relación a la supletoria. El expediente de dominio muestra con claridad, en la exposición que de él hace Roca Sastre, la evolución histórica de la triple finalidad que hoy explícitamente regula la Ley Hipotecaria. Se hacen, en cuanto al mismo, interesantes sugerencias, algunas de las cuales han sido recogidas por el nuevo texto refundido.

El estudio sobre Posesión y Registro resulta, ajustado al nuevo cuestionario, más homogéneo, al obtenerse con la atracción de as-

(1) La recensión del tomo I apareció en esta REVISTA en el número 215, correspondiente al mes de abril de 1946.

pectos, problemas y facetas que en la primera edición estaban desperdigados en varios temas. En cuanto a su contenido, Roca Sastre ratifica el pensamiento que guió su anterior construcción. Las llamadas inscripciones de posesión son, para él, por su origen, efectos y naturaleza del derecho inscrito, de verdadera posesión. Afirmada la misma idea central, es idéntico su desarrollo al que verificó en la primera edición. Así estudia la posesión inscrita como situación jurídica similar al dominio, supeditada al dominio y para alcanzar el dominio, entendiendo que, respecto de esta última, se da una verdadera usucapión tabular o registral a efectos de terceros. Los razonamientos que expone son los que afirmó con anterioridad. Sin embargo, al criticar que la supresión del expediente posesorio no haya ido combinada con la creación de un medio de inmatriculación en dominio que, teniendo carácter judicial, fuera más asequible que el expediente de dominio, parece dejar abierta una interrogante en cuanto a la verdadera naturaleza del derecho que se inscribe mediante estas llamadas inscripciones de posesión.

El tema dedicado al estudio del titular es, salvo en lo relativo a herencia yacente y situaciones jurídicas de comunidad, nuevo en su totalidad. En él se contienen interesantes consideraciones con referencia a los diversos supuestos que se plantean, algunas de las cuales han sido objeto, por el mismo autor, de estudios especiales.

Resulta prácticamente nuevo el examen que Roca Sastre hace de la acción Pauliana, en relación con el hecho por el mismo autor en la primera edición de estas «Instituciones». Nuevo y completo. Después de examinar la génesis y evolución histórica, motivación, juego y finalidad de la acción de modo depurado, centra el estudio positivo en nuestra legislación, exponiendo la articulación de esta materia en el Código civil y en la Ley Hipotecaria, distinguiendo respecto de ésta la legalidad anterior a la Reforma de 1944 y el retoque introducido por la misma. A juicio de Roca Sastre la recta interpretación del nuevo precepto del artículo 37 de la Ley Hipotecaria, al habérsele suprimido en la norma de excepción los conceptos «segunda enajenación» y «tercero», no puede ser otra que la de entender el concepto «tercero» del párrafo primero, referido no al subadquirente, sino al adquirente directo del deudor fraudulento; de modo que cabe sostener, en el texto de 1944, que perju-

dicarán a tercero las acciones rescisorias de las enajenaciones hechas en fraude de acreedores, cuando el primer adquirente lo sea a título gratuito o bien sea cómplice en el fraude, es decir, siempre, pues en tales supuestos es precisamente cuando se pone en marcha o alcanza éxito la acción Pauliana. Esta interpretación del juego de la acción Pauliana en la Ley Hipotecaria de 1944, basada en el tenor literal del precepto reformado, presenta inconvenientes de tanta monta, como indica Roca Sastre, que sólo pueden soslayarse entendiendo que el artículo 37 mantiene la doctrina anterior. La cuestión, evidentemente interesante, resulta hoy día, con la nueva redacción de 1946, aclarada y solucionada en el sentido tradicional.

En cuanto a la repercusión hipotecaria de la constatación del aplazamiento del pago del precio, se reproduce la sistemática anterior, reforzándola con nuevas consideraciones atendidas la nueva redacción del artículo 11 de la Ley Hipotecaria y las posiciones mantenidas por otros tratadistas. Sobre la base de estas nuevas consideraciones, que le llevan a sostener no ser cierto que un subadquirente no inscribiendo eludiera la acción resolutoria, pues, a su juicio, se trata aquí de un proceso de afección registral en el que, a diferencia del que concede la protección de la fe pública registral, no hay diferencia entre terceros inscritos y no inscritos, afirma Roca que la reforma del artículo 11 por la Ley Hipotecaria de 1944 representa una verdadera excepción en el sistema de los efectos de publicidad registral de las causas de nulidad, rescisión o resolución explícitamente registradas. La reforma del artículo 11 ha venido a significar, dice, una presunción *iuris et de iure*, de que el conocimiento del aplazamiento del pago del precio no implica el conocimiento de sus consecuencias jurídicas (aquí la posibilidad de resolución) y que tal hecho no tiene categoría de decisivo. En su virtud niega efecto retroactivo a la reforma hecha por el nuevo artículo 11, pues, a juicio de Roca, ha modificado el criterio anterior de modo radical.

Las prohibiciones de disponer y su repercusión registral, lo mismo que la doctrina de la inmatriculación, antes meros incisos en temas dedicados a otras materias, son ahora objeto de estudio especial. En el dedicado a la inmatriculación se sostiene que la Ley de Reforma sigue un criterio de número cerrado, si bien, con todo, se sobreentiende que hasta que se aclare este punto en el Re-

glamento deben considerarse admisibles todos los restantes medios inmatriculadores. Se estudia de modo cumplido el procedimiento del artículo 352 de la Ley de 1944, hoy 205.

La registración del derecho hereditario es una de las materias con más cariño tratadas. En Roca Sastre, la construcción clásica del patrimonio hereditario y de la comunidad hereditaria alcanza su máximo rigor lógico. Arrancando de la idea del patrimonio como unidad abstracta o independiente de los particulares elementos que lo componen, afirmadas como equiparables «sucessio in universum ius» y «sucessio in locum», desemboca, rechazando no muy convincentemente posiciones de otros autores, en una visión compleja de la comunidad hereditaria, entendiéndola vigente una comunidad romana, por cuotas, si bien solidarista, sobre el caudal relictivo, que se superpone a las comunidades germánicas que, entendiéndose, se dan sobre cada cosa singular de las que integran la herencia. La registración, dice Roca, no varía la naturaleza del derecho hereditario registrado, como referido a un todo patrimonial y no a finca o fincas expresamente contempladas. En su virtud, sostiene la inadaptación de los principios hipotecarios, sobre todo de los de carácter sustantivo, al derecho hereditario registrado, destacando, sin embargo, un juego bastante templado del principio de legitimación. Por ello Roca alaba el cambio de asiento ordenado en 1944, ya que el anterior criterio de inscripción, dice, se prestaba a confusión de los terceros adquirentes de cuotas hereditarias. De aquí también que, a juicio de Roca Sastre, para inscribir a nombre de tercero la finca que le ha sido enajenada por todos los herederos no sirva de enlace entre la inscripción del causante y la en favor de dicho adquirente la anotación del derecho hereditario en favor de los enajenantes, sino que se exige la previa inscripción de adjudicación a favor de los herederos.

La inscripción de bienes adquiridos por herencia es estudiada, siguiendo el artículo 14, examinando la problemática que plantea el heredero único con y sin comisario, además de los típicos supuestos particionales cuyo examen se completa con el de las adjudicaciones en proindiviso.

La cuestión relativa a las legítimas en su relación con el Registro es claramente expuesta. Entiende que el artículo 15 de la Ley Hipotecaria es aplicable tan sólo a la legítima catalana y, dentro del Có-

digo civil, a los supuestos legitimarios que regulan los artículos 840 y 1.056, si bien en favor del acogimiento de estos dos últimos casos no hace aquí otra argumentación que la derivada de la transcripción del último párrafo del artículo 15 de la Ley de 1944, hoy desaparecido en su referencia concreta al Código civil. En orden a la legítima catalana insiste en que implica una titularidad sobre una «pars valoris bonorum», que pesa como carga real sobre los bienes hereditarios, los cuales pertenecen en dominio al heredero, alabando el criterio legislativo de que el juicio de testamentaria no encaja en este tipo de legítimas. La reglamentación legal es sometida por Roca Sastre a un examen analítico en el que proclama que la llamada por el artículo 15 «mención» de legítimas no es tal mención, sino supuesto de inscripción; que la «asignación de bienes determinados para pago de legítimas» no equivale a una adjudicación al heredero para que pague las legítimas, sino, en realidad, a una adjudicación sucesoria unilateralmente otorgada en favor del legitimario y en pago de su legítima; que «concretar la garantía de las legítimas sobre ciertos bienes inmuebles» carece de la repercusión fiscal que otros tratadistas han pretendido, porque la legítima catalana no entraña una hipoteca en garantía de una deuda, sino la simple afección o posibilidad de realizar el valor de los bienes hereditarios para reintegrarse del importe de la cuota, y por eso «concretar la garantía» significa sólo reducción o localización de la afección legitimaria a bienes determinados. Hace observar asimismo Roca Sastre la inaplicabilidad del artículo 15 al caso de mera anotación del derecho hereditario, así como al de que los títulos sucesorios no reflejen la existencia de las legítimas, cosa más que posible en determinados supuestos que permite la legislación catalana.

Con referencia a otras inscripciones, la presente edición discurre por los cauces de la anterior, salvo la novedad que plantea la inclusión del estudio de las sustituciones fideicomisarias y las reformas operadas en materia de censos. En cuanto a las adjudicaciones, la distinción de figuras, apuntada por vía de referencia en la edición anterior, es ahora formalmente expuesta; se separan los dos posibles tipos de adjudicaciones para pago de deudas que se suelen señalar, transferencia por vía de encargo y transferencia por vía de contraprestación de una asunción de deuda; en el curso del tema, Roca Sastre se refiere prevalentemente al primer tipo. Esta separa-

ción de figuras sirve al autor para centrar con referencia sólo a esa primera categoría de adjudicaciones las antes indiferenciadas consideraciones sobre el ejercicio aun contra terceros adquirentes de la acción de resolución por incumplimiento por parte del adjudicatario de la obligación de pagar las deudas, consideraciones que, en su esencia, no varían con relación a las apuntadas en la primera edición.

Concluye el tomo con el estudio de la mención y el de las anotaciones preventivas, respecto de las cuales pueden también considerarse novedades la exposición de las anotaciones de demanda, embargo, secuestro y prohibiciones de enajenar, acreedores y cónyuge supérstite.

Expuesta queda una visión panorámica del contenido, construcciones y novedades de la obra que nos ocupa. El juicio de conjunto no puede ser mejor. Las materias que comprende están brillante y generosamente tratadas. Al superarse la presente edición de las «Instituciones de Derecho Hipotecario» de Roca Sastre, queda no sólo como la mejor realización de una obra general de Derecho Inmobiliario Español, sino que, en muchos aspectos, adquiere el carácter de verdadera obra de consulta para todos los profesionales del Derecho, aun de los no especialistas. Cuestiones de Derecho romano, civil, procesal o mercantil están aquí expuestas de modo completo, constituyendo una eficaz fuente de sugerencias, conocimientos y referencias para el lector.

Ciertamente que no todas las afirmaciones de Roca Sastre son irrefutables. Zonas hay que se prestan a la discusión, pero aun en ellas se ha de reconocer en este autor la máxima solvencia científica y un constante afán de superación que, si bien le hace corregir determinados puntos y extremos de su exposición, le permite también mantener sus anteriores posiciones, reafirmandose en ellas, con entera lógica, aun contra el parecer de otras opiniones igualmente estimables.

La obra de Roca Sastre merece, pues, el más caluroso aplauso. Sólo cabe esperar que el tercero y último tomo, al no desmerecer de los anteriores, cerrará con la máxima brillantez lo que empezando por ser, en su primera edición, Contestaciones a unas Oposiciones, ha concluido por constituir en la presente un magistral tratado de Derecho hipotecario.

F. M. A.