

V A R I A

a fianza en los Registros de la Propiedad. Una sugerencia y una posible modificación.

A TODOS LOS COMPAÑEROS:

La fianza en el desempeño del cargo de Registrador de la Propiedad es legalmente ineludible. El artículo 282 de la Ley Hipotecaria preceptúa que no se dará posesión de su cargo a los que sean nombrados Registradores, sin que presten previamente una fianza en la forma y cuantía que fijará el Reglamento. Si el nombrado Registrador no prestare dicha fianza, deberá depositar en algún Banco autorizado por la ley, la cuarta parte de los honorarios que devengue, hasta completar la suma de la garantía. Y el artículo 283 de la misma ley añade: La fianza de los Registradores y el depósito, en su caso, quedarán afectos, mientras no se devuelvan, a las responsabilidades en que aquéllos incurran por razón de su cargo, con preferencia a cualesquiera otras obligaciones de los mismos Registradores. La fianza o el depósito, en su caso, no se devolverán a los Registradores hasta que hubieren cesado en el ejercicio de su cargo. Y los artículos 304 al 308 determinan los casos y la manera con que la fianza responde y se hace efectiva por los actos del Registrador que dieren a ello lugar. Y el Reglamento hipotecario, en sus artículos 398 a 413, regula el procedimiento por que la fianza y su efectividad se rigen.

La razón de la fianza de los Registradores la proclama elocuentemente la exposición de motivos de la primitiva Ley Hipotecaria, cuando, refiriéndose a la misma dice: "Por lo mismo que los Registradores pueden causar graves perjuicios a los particulares, debe el Estado, con justa protección de éstos, prevenir el modo de que pronta y seguramente sean reintegrados, sin sujetarlos a las contingencias del estado

de fortuna del Registrador, a las dilaciones y molestias de un juicio ejecutivo y a las inciertas vicisitudes de un concurso de acreedores".

A estos razonamientos nada tenemos que oponer, y por ello estamos conformes en que las fianzas de los Registradores continúen en vigor. Sin embargo, creemos sinceramente que podrían ser susceptibles de algún cambio, de alguna modificación en la manera de prestarse, que, sin disminuir la garantía, antes bien, aumentándola, amenguaran o hicieran desaparecer en absoluto los inconvenientes y las molestias que más o menos se producen en su constitución, funcionamiento y particularmente en su devolución o extinción, acerca de los cuales no insistimos por ser de todo el Cuerpo de Registradores sobradamente conocidos.

A obviar estos inconvenientes y molestias se encaminan estas líneas, que sometemos desde la REVISTA al criterio y a la consideración de todos los compañeros, para que si el juicio que a éstos les mereciere fuere favorable, tras un minucioso estudio, pudieran ser implantadas, y, con las debidas colaboraciones, seguramente mejoradas.

Exponemos nuestra idea:

Cada Registrador, al ingresar en el Cuerpo, depositará en el Colegio y sin derecho a devolución, la cantidad de mil pesetas, la que como póliza de seguro liberada, permitiría asegurarle hasta cierto límite la responsabilidad de sus actos en toda su vida oficial.

Los Registradores, actualmente en ejercicio, dejaríamos en iguales condiciones y con el mismo objeto, en beneficio del Colegio, otras mil pesetas.

La garantía para cada Registrador, indistintamente, podría fijarse en diez mil pesetas.

El Colegio de Registradores reuniría de esta forma sobre quinientas mil pesetas, las que, convertidas en valores, inmovilizadas, y constituidas en depósito, servirían de garantía colectiva y particular de todos y cada uno de los Registradores.

Y esto para siempre, sin más papeleos ni expedientes. ¡Bien merece esta ventaja el desembolso de mil pesetas!

Claro está que para llevar a cabo esta modificación en el régimen de las fianzas, son requisitos indispensables y previos, que el Cuerpo de Registradores lo desee, que el Colegio de los mismos Registradores lo acepte y preconice y que la Dirección General y el Ministerio, definitivamente, lo consientan y autoricen.

Y con esto damos por terminado este trabajo, que sometemos a la consideración de todos los compañeros.

RAMÓN O'CALLAGHAN.

Registrador de la Propiedad.

Arenys de Mar, agosto de 1946.

PROBLEMAS DE LA PRACTICA

En torno a las inmatriculaciones al amparo del artículo 20 (hoy 352) de la Ley Hipotecaria.

Nos vamos a permitir llamar la atención sobre un problema, pequeño, pero de indudable importancia práctica, y que suele presentarse por falta en el Reglamento Hipotecario de una disposición adecuada. Y puesto que el Reglamento está en trance de reforma, por la adaptación que del mismo ha de hacerse al nuevo texto refundido de la Ley, que ya se anuncia, bueno será que si los encargados de realizar dicho cometido no se han presentado el problema originado por la laguna, se les llame la atención, con objeto de que busquen la solución más adecuada, ya que el interés de todos los profesionales coincide con el de los adaptadores en que la reforma resuelva las dudas anteriores y todos los puntos se regulen de la forma más acertada posible.

Y vamos con el problema, que es el siguiente:

Se presenta al Notario, para la redacción de una escritura, y como título anterior, un documento en el cual las fincas comprendidas han sido inmatriculadas al amparo del artículo 20, párrafo 3.º (hoy artículo 352) de la Ley Hipotecaria. A la vista de dicho documento, en el que al final existe la nota del Registro de la Propiedad reseñando las inscripciones primeras o inmatriculaciones de las fincas, el Notario redacta la escritura, y al reseñar los datos de la inscripción copia el cajetín puesto en el Registro; y en este momento surge la interrogación: ¿es indudable que el documento *está inscrito*? Porque de la nota se deduce que la inscripción se practicó y las fincas se inmatricularon; pero ¿y si luego resulta del Registro que no se acreditó oportunamente la publicación de los edictos y el Registrador de oficio ha efectuado la cancelación de la inscripción. (Art. 87, párrafo último de la regla 3.ª)

El caso, que no es corriente si la escritura está autorizada en el mismo lugar donde radica el Registro, es, en cambio, muy frecuente si el Registro y la Notaría no radican en el mismo lugar, y más aún si la escritura se otorga en distinto distrito hipotecario del en que radican las fincas.

No hemos encontrado en los tratadistas aludida esta cuestión, ni sabemos se haya aludido en Revistas profesionales; si alguien lo ha hecho, lo ignoramos, y redactamos estas líneas encaminadas a buscarle una solución.

Quizá a la vista del problema se nos diga que la cosa no es muy grave, y en último término todo se reduce a elegir uno de estos dos caminos:

a) Que el título que causó las inmatriculaciones que se han cancelado se vuelva a presentar y se inmatricule de nuevo (con el peligro de incurrir en el mismo problema).

b) Que la nueva escritura sirva de título para la inmatriculación, y de la antigua, cuyas inscripciones se cancelaron, se tomen las circunstancias esenciales de la adquisición anterior.

Sin embargo, no podrán negarnos los que de tal manera nos argumenten, que a los titulares les extrañará grandemente el saber que las inscripciones practicadas a su favor han perdido eficacia; por nuestra parte podemos afirmar que hemos tropezado en los pocos años de nuestra práctica profesional con el gesto de sorpresa y desagrado de los interesados, a quienes ha habido que explicar varias veces la situación creada; y por muchas explicaciones que se les dé (no tratándose de personas peritas), la desconfianza hacia el funcionario no hay manera de evitarla, siendo muy difícil convencerles de que ha sido su negligencia, al no presentar en tiempo los edictos en el Registro la que ha motivado tal situación (y eso no obstante la advertencia que de la necesidad de tal presentación les hicieron el Registrador y muy probablemente el mismo Notario); estamos seguros de que casi siempre habrán respondido, como a nosotros: "*Pues si las fincas estaban pasadas por el Registro, y nosotros pagamos todo lo que teníamos que pagar, no creíamos que ahora nos encontraríamos como al principio y como si no hubiéramos hecho nada.*"

El problema, que es muy frecuente en los Registros que fueron destruidos durante la dominación roja, por lo que las inmatriculacio-

nes son numerosísimas, se produce por falta de regulación reglamentaria, falta que quizá podría solucionarse con estas dos modificaciones:

1.^a Que en la regla 3.^a del artículo 87 del Reglamento, en vez de entregar el Registrador a los interesados los edictos, y que sean ellos los que los lleven a publicar en los Ayuntamientos respectivos, y los devuelvan una vez efectuados, sea el mismo Registrador quien envíe los edictos a los Ayuntamientos y éstos los devuelvan cumplimentados. (Y para evitar la posible negligencia de los Ayuntamientos, sancionar el retraso que diera origen a cancelar la inscripción con que el responsable abonase los gastos de la nueva inscripción.)

2.^a Que a dicho precepto reglamentario se añadiese un párrafo concebido en estos o parecidos términos:

"Al pie del documento presentado, y antes de su devolución a los interesados, el Registrador pondrá una breve nota expresando haberse publicado los edictos dentro del plazo. Si ha transcurrido el plazo señalado sin que se haya acreditado la publicación de los edictos, el Registrador pondrá también una nota al pie del documento haciendo constar la cancelación que de oficio habrá practicado, de acuerdo con lo dispuesto en la regla 3.^a, párrafo último."

De esta forma, el Notario que tiene como antecedente para redactar una escritura otra en la que las fincas se han inmatriculado según el artículo 352 de la Ley, sabe ciertamente que la inscripción está vigente, o bien que ha sido cancelada, y en este caso puede previamente indicar a los interesados el medio de solucionar la situación creada por la cancelación, situación que actualmente no puede conocer.

Que los razonamientos que venimos haciendo no se nos han ocurrido sólo a nosotros lo demuestra la diferente práctica seguida en los Registros. En unos (y desde luego cumpliendo exactamente lo ordenado por el artículo 87 del Reglamento) se entregan los documentos a los interesados juntamente con los edictos para la publicación de éstos y su devolución una vez diligenciados por el Alcalde y Secretario. Esto es indudablemente lo ordenado por el Reglamento. Pero como el descuido y la incultura jurídica de las gentes es grande, es muy corriente que al entregarles los títulos y los edictos, y por mucho que se les machaque sobre la publicación y devolución, ellos creen que ya están despachados. La prueba es que bastantes veces hemos tropezado dentro de una escritura que causó primeras inscripciones.

los edictos, unas veces diligenciados y otras tal como los entregaron en el Registro.

En otros Registros, en cambio, hemos visto seguir otra práctica, que es la que nos ha sugerido principalmente estos comentarios, y consiste en no devolver los documentos a los interesados hasta que se han publicado los edictos (que el mismo Registrador envía a los Alcaldes) y poniendo en los documentos, a continuación de la nota de inscripción, otra concebida en estos o parecidos términos: "Hecha constar la publicación del edicto al margen de la inscripción respectiva".

No se nos oculta que este procedimiento no lo ordena el Reglamento; pero precisamente por ello creemos que debiera recogerse en el nuevo que se encuentra en gestación una reforma de tan pequeña monta y que sin embargo evitaría un gran número de cancelaciones de inscripciones que actualmente tienen que practicarse. Además, resolvería a los Notarios la duda que hemos de plantearnos siempre, ante todo título que contenga inmatriculaciones por el artículo 352, sobre la vigencia de la inscripción.

Este procedimiento, que, como decimos, hemos visto aplicar en varios Registros, nos parece indicadísimo para resolver el problema que hemos examinado, y mucho más conveniente que la exigencia de la presentación de los edictos en el Diario, que sugiere el Sr. La Rica (página 154 de sus recientes "Comentarios").

Si como hemos visto, el Reglamento no ha tenido en cuenta el supuesto que hemos examinado, quizá ahora pudiera corregirse esta laguna: por ello nos hemos permitido señalarla, con objeto de que, examinado por cualquiera de los lectores de la REVISTA, con más autoridad que el que estas líneas escribe, pueda adoptarse la solución más apropiada para evitar unos posibles perjuicios que a los interesados pueden causarse, según hemos señalado.

Pues, como final, si bien es cierto que según el artículo 2.º del Código, "La ignorancia de las Leyes no excusa de su cumplimiento", también lo es mucho más, que los que ejercemos nuestro ministerio en distritos rurales, hemos de convenir que el precepto citado no podría exigirse en absoluto al 80 por 100 de nuestros clientes, y que éstos necesitan una protección aun contra ellos mismos.

FEDERICO GARCÍA SOLÍS

Notario.

JAIME GUASP: *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento civil* (tomo II, volumen 1.º, parte 1.ª, arts. 460 a 549.—Aguilar. Madrid, 1945).

La labor gigantesca que estos comentarios constituyen continúa perseverantemente. El primer tomo fué extensamente reseñado en esta REVISTA (1). Hoy nos toca dar cuenta de la exposición de los artículos 460 a 549 de la Ley de Enjuiciamiento civil (2).

1) El presente tomo empieza con el análisis del *acto de conciliación*. Guasp lo concibe como un verdadero proceso. Proceso es, según Guasp, una serie o sucesión de actos tendentes a la actuación de una pretensión por órganos específicos estatales. La especialidad del proceso, que es el acto de conciliación, consiste en que la pretensión se dirige al Juez para obtener una actividad conciliadora o de avenencia entre el sujeto activo y el sujeto pasivo de la solicitud que se formula. La especialidad del acto de conciliación se refiere, pues, a consideraciones procesales y tiende a eliminar la actuación de una pretensión.

2) Otro proceso especial con base procesal es el proceso incoado por las llamadas *diligencias preliminares*. Las diligencias preliminares no tienden, en cambio, como el acto de conciliación a eliminar la actuación de la pretensión sino a facilitarla. Ahora bien, las diligencias preliminares no se proponen facilitar los presupuestos de la actuación procesal, como por ejemplo, el proceso de reconocimiento de decisiones extranjeras; tampoco se proponen a facilitar los efectos de la actuación procesal, como por ejemplo, el proceso cautelar. Las diligencias preliminares facilitan el desarrollo de la actuación procesal, como por ejemplo, el juicio ejecutivo. Estos procesos destinados a facilitar el desarrollo de la actuación procesal pueden, a su vez, o aclararla o acelerarla, como los procesos sumarios. Las diligencias preliminares aclaran el desarrollo de la actuación procesal resolviendo cuestiones que surgen antes de la iniciación del proceso.

3) La iniciación del proceso se lleva a efecto por medio de una *demanda*. Hay que distinguir con todo rigor demanda y pretensión. La demanda inicia normalmente el proceso. Pero no siempre contiene

(1) Véase R. C. D. I., 1943, pág. 634 y sigs.

(2) Véase la reseña detallada de esta parte de los comentarios, hecha por Emilio Gómez Orbaneja en *Revista de Derecho Procesal*, año 1.º, número 4, págs. 567 a 581.

la demanda la petición de una actuación de fondo del órgano jurisdiccional, o sea, no siempre contiene una pretensión. Piénsese, por ejemplo, en el juicio verbal, en el cual la pretensión se realiza ante el Juez en la vista, mientras que la solicitud de iniciar el proceso se halla en la llamada "papeleta de demanda". En la mayoría de los casos contiene la demanda partes de la pretensión, pero no su totalidad, puesto que fundamentos de hecho complementarios pueden encontrarse en la réplica y en el escrito de ampliación, y fundamentos de derecho complementarios todavía en el escrito de conclusión. De todos modos hay que separar conceptualmente la petición de incoar un proceso (demanda) y la petición de una actuación de fondo (pretensión).

4) La doctrina de la *pluralidad de partes* se agrupa en torno de la distinta correlación en que, en cada caso, se hallan las partes entre sí. Puede ocurrir, en efecto, que las diversas partes aparezcan en un mismo plano, de recíproca igualdad o coordinación, o, a la inversa, que aparezcan situados en planos distintos, de recíproca desigualdad o subordinación. Cabe llamar al primero de estos dos supuestos pluralidad de partes principales o iguales, y al segundo, pluralidad de partes adhesivas o desiguales. Existe coordinación entre las diversas partes cuando ninguna de ellas aparece en actitud jurídicamente superior o inferior a las de las demás, sino que sus respectivas pretensiones figuran con la misma trascendencia procesal. Pero dentro de esta categoría es preciso subdistinguir aun aquellos supuestos en que las distintas partes actúan, no sólo en un mismo plano, sino unidas, de aquellos en que las mismas partes actúan en un mismo plano, pero separadas. En el primer caso, recogiendo la idea del vínculo o comunidad que existe entre las partes múltiples, puede hablarse de litis consorcio; en el segundo, pensando que quien actúa separadamente a demandante y a demandado aparece como tercero frente a ellos, puede hablarse, utilizando un término demasiado restringido en nuestro derecho positivo, de tercería. Litis consorcio es, por tanto, aquel tipo de pluralidad de partes que se produce cuando los diversos litigantes aparecen situados en un mismo plano y unidos en su actuación procesal. Dos son, pues, las notas características de la figura: la coordinación entre las partes que distingue el supuesto de la adhesión procesal y la unión entre las partes que lo distingue de la tercería. A diferencia del litis consorcio, la tercería es aquel tipo de pluralidad de partes que se produce cuando los diversos litigantes aparecen situados en un mismo plano, pero no uni-

dos, sino separados (enfrentados) en su actuación procesal. Considerando que el litigio se desarrolla originariamente entre dos partes a las que el tercero viene a sumarse colocándose frente a ambas, suele denominarse este tipo de pluralidad de partes con el nombre de intervención; intervención principal para marcar las dos características de la figura, la separación u oposición de las diversas partes, que diferencia este caso del litis consorcio, y su colocación en un mismo plano de importancia que lo distingue de la adhesión (o intervención adhesiva). Si las partes no aparecen situadas en un mismo plano, sino en planos distintos, figurando alguna o algunas en actitud inferior o secundaria a las restantes, en cuanto a la trascendencia de su actitud procesal, no puede hablarse ya de pluralidad de partes por coordinación, sino por subordinación; aquí, en vez de la figura del litis consorcio y la tercera, aparece el tipo de la adhesión procesal, la cual puede definirse como aquella pluralidad de partes en la que los diversos sujetos no se hallan situados en un mismo plano, sino que la actuación de uno aparece subordinada a la de otros. La desigualdad jerárquica de las partes es, pues, la nota específica del fenómeno: como mediante ella un sujeto acude al proceso adhiriéndose a las pretensiones de otro, a las que sirve como instrumento o auxiliar, el supuesto recibe el nombre de adhesión o intervención adhesiva, o intervención coadyuvante; siendo la unión entre parte principal y adherente consecuencia lógica del concepto, no hay medio de establecer aquí una distinción semejante a la que sirve, dentro de la pluralidad por coordinación, para separar las figuras del litis consorcio y la tercera.

5) Para fijar los diversos tipos de *oposición procesal* debe partirse de la idea fundamental definidora de toda oposición procesal como resistencia o desconocimiento de la pretensión del adversario. Según la índole del desconocimiento o de la resistencia, se producen clases diversas de oposición; según el especial elemento de la pretensión que se resiste o desconoce surgen otras clases que pueden combinarse con las anteriores. El primer caso se fija, por tanto, en el tipo de discusión; el segundo, en el tipo de lo discutido. En razón al tipo de discusión hay que señalar en las posibles actitudes del sujeto pasivo que se defiende dos grandes grupos. Hay que considerar, en primer término, aquella oposición que consiste en una simple o mera negativa de los elementos de la pretensión del actor. En esta clase de defensa, que, por relación a su contenido, puede designarse con el nombre de

negación, el sujeto pasivo de la pretensión se limita a desconocer las afirmaciones de su contrario, no coloca frente a ellas circunstancias distintas, sino que tan sólo se niega a reconocer las primeras. En segundo lugar, la oposición puede consistir en una verdadera afirmación contraria. Tanto en el caso de la mera afirmación incompatible (que podría recibir el nombre de contradicción) como en el caso de la afirmación no incompatible (que podría ser llamada objeción), el sujeto pasivo de la pretensión no se contenta con negar las alegaciones del adversario; introduce, por su parte, en el procedimiento datos nuevos que el Juez ha de tener en cuenta; ésta es precisamente la nota caracterizadora de la excepción procesal. En razón a lo discutido por la oposición del adversario, hay también que establecer dos grandes grupos: Al primero de estos grupos pertenecen todas aquellas oposiciones en que se niega, contradice u objeta un elemento de la pretensión de tal significación, que si la defensa prospera, y en tanto que prospera, el ataque no puede ser ya en ningún caso eficaz. Este tipo de defensa puede recibir el nombre de oposición perentoria. Al segundo de los grupos señalados pertenecen todas aquellas defensas en que se niega, contradice u objeta un elemento de la pretensión, de tal naturaleza, que si la oposición prospera, el ataque pierde su eficacia actual, pero puede volver a reproducirse en las mismas o en diferentes condiciones. Este tipo de defensa debe ser denominado oposición dilatoria. La oposición dilatoria puede a su vez referirse o a los sujetos, o al objeto o a la actividad (lugar, tiempo, forma) en que la reclamación consiste.

Hemos intentado reproducir en lo que antecede (en muchos casos con las mismas palabras del autor) algunas de las doctrinas básicas de Guasp que se encuentran en el volumen primero del tomo segundo de sus Comentarios. Lo expuesto basta para comprender el heroico esfuerzo del catedrático de la Universidad Central de crear en España el tipo de "comentario sistemático", que, si ya es difícil empresa respecto a una ley concebida con ambición científica, constituye tarea verdaderamente titánica frente a la Ley de Enjuiciamiento civil, asistemática por sistema. Opinamos, desde luego, que la obra puede considerarse ya como lograda. A ello contribuye la maravillosa claridad del pensamiento guaspiano, que no salta nunca ningún eslabón lógico, así como la cristalina exposición de las más arduas materias.