

La propiedad inmueble en Marruecos como base posible de crédito territorial

LA PROPIEDAD INSCRITA EN NUESTRA ZONA DEL PROTECTORADO

La seguridad y la garantía de la propiedad territorial por medio de la organización del Registro de la propiedad en la Zona francesa de Marruecos y en la antigua Zona de Tánger, llevaron la institución registral a un rápido desarrollo, figurando inscritas operaciones de gran volumen y estando el Crédito territorial en pleno desenvolvimiento.

En Zona francesa empieza el Registro de la Propiedad en 1918 con 550 peticiones de inscripción, que en rápido incremento llegaron a 6.000 en 1928, descendiendo después hasta 2.000 en 1936; para remontar de nuevo en 1937, en cuyo año llegaron a 3.100.

En el pequeño territorio de Tánger empieza el Registro con sólo 35 inscripciones, que se incrementan hasta 130 en 1928, llegando a 220 en 1931 y siendo 140 en 1939.

Como dejamos indicado, en estas Zonas la propiedad afluye al Registro y sobre ella el Crédito opera de manera satisfactoria como auxiliar de los negocios en explotación, de Sociedades de crédito o de nuevas construcciones.

No nos ha sido posible obtener estadística exacta de las operaciones de los Registros de la Propiedad en la Zona española. Sabemos que en Tetuán el total de fincas inscritas asciende a unas 400, de las que el 70 por 100 son urbanas y pertenecen a una Sociedad hoy en liquidación. Del 30 restante, más de las dos terceras partes pertenecen al Mahgzen.

Y sobre las escasas fincas inscritas por particulares, sólo por excepción se han constituido hipotecas.

Pensamos que en el resto de nuestro territorio la estadística de los actos inscritos llegaría a un resultado parecido.

Y nuestro territorio es, sin embargo, capaz para que el Registro de la Propiedad y el Crédito inmobiliario tengan un mayor desenvolvimiento. Aun no siendo muy extensa ni muy abundante en riquezas la Zona que los Tratados dejaron a España, la pobreza del Crédito territorial y de la Institución registral es comparativamente mucho mayor que la correspondiente a las indicadas circunstancias.

Son causas legales—sustantivas unas y administrativas otras—las que de manera preponderante han conducido a una limitadísima penuria en el desenvolvimiento de la Institución registral en la Zona marrueca de nuestro Protectorado.

* * *

Todos los autores que conocemos, al referirse a esta materia, sin excepción alguna, afirman que el régimen del Registro de la Propiedad en la Zona española es semejante al de las otras dos Zonas, encajándolo en los sistemas de inmatriculación o de publicidad real y derivándolo del Acta Torrens.

Veremos que esto no es exacto, y parece que sólo el espejismo que produce ver adherido al título un plano y la casi identidad del procedimiento de primera inscripción han podido confundir a estos tratadistas.

El Registro de la Propiedad en nuestro Marruecos sigue más bien los principios del sistema llamado del registro de actos o de publicidad personal.

El artículo 1.^º establece como finalidad "inscribir o anotar en libros oficiales el dominio de los bienes inmuebles y los demás derechos reales impuestos sobre los mismos", y el artículo 2.^º dice: "Son *inscribibles* en el Registro de inmuebles: Las escrituras públicas y cualesquiera otros contratos, títulos, documentos, actos y resoluciones de carácter judicial o administrativo mediante los cuales se adquiera, conceda, declare o transmita el dominio de los inmuebles".

Los contratos de arrendamientos

Las ejecutorias y testimonios de las resoluciones

Las concesiones de minas, aguas, ferrocarriles y demás obras públicas, siempre que consten en el documento que exijan los reglamentos

y las disposiciones vigentes en la Zona y siempre con la extensión y el alcance que los mismos consientan.

En general, todos los actos, contratos y documentos que sean legítimos y fehacientes mediante los cuales se acredite la adquisición o el disfrute de algún inmueble o derecho real, la modificación inmediata, o para lo futuro, de alguna de las facultades de dominio sobre inmuebles o derechos reales."

Con otra redacción de contenido más moderno, aunque mucho menos preciso, recuerda bastante la semejanza de los textos los artículos 1.^º y 2.^º de nuestra Ley Hipotecaria.

Dentro del sistema de la Ley Hipotecaria española, la calificación del Registrador se extiende a "la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de las obligaciones de las escrituras públicas, a los efectos de calificar las faltas que produzcan la denegación de la inscripción en subsanables o insubsanables."

En el sistema de la Zona española de Marruecos tiene el Registrador que pronunciarse sobre la validez y realidad intrínseca del derecho en sí mismo; no sólo en el caso de primeras inscripciones, sino también en el caso de segundas o sucesivas, determinando el artículo 56 del Dahir que el Registrador denegará la inscripción cuando notase algún defecto, "tanto respecto a su forma como a la eficacia de las obligaciones o derechos" contenidos en los documentos a virtud de los cuales la inscripción se verifique. En la inscripción se tiene que consignar necesariamente la naturaleza del título que debe inscribirse y su fecha.

* * *

En lo que se refiere al procedimiento para la primera inscripción, las diferencias con lo determinado en la Ley Hipotecaria española son muy grandes. Al determinar las formalidades de la petición, publicidad de las operaciones, forma del deslinde y acta del mismo, se establecen formalidades casi idénticas a las preceptuadas en los regímenes tangerino y de Zona francesa. De hecho, por no estar bastante adelantados en nuestra Zona los trabajos de triangulación topográfica, tienen que tomarse como punto de referencia de los planos en muchos casos, accidentes diversos con grave riesgo de futura superposición en la representación gráfica de las fincas.

La primera inscripción de un inmueble en el Registro exige la descripción detallada de la finca, los nombres de los beneficiarios, los títulos de adquisición, naturaleza, extensión y condiciones de cargas o gravámenes y expresión de haberse cumplido las prescripciones legales o de la sentencia de los Tribunales que la ordenasen.

El Registrador expedirá un certificado literal de esta primera inscripción, al cual unirá un ejemplar autorizado del plano levantado en el deslinde del inmueble. Certificación literal de la primera inscripción, con el plano, debe entregarse al interesado, archivándose otro ejemplar de este plano en el Registro.

El procedimiento para lograr esta inscripción es el siguiente: solicitud formulada en idioma español, nombres, calidades, nacionalidad y estado civil de la persona que la pretenda, de su cónyuge y del régimen legal bajo el que se halle constituido el matrimonio; descripción clara y completa del inmueble, expresión de los derechos reales y gravámenes a que se halle afecto. El peticionario constituirá fianza para garantir los gastos de la inscripción; el Registrador señalará día y hora para practicar el reconocimiento y el deslinde provisional del inmueble, al que deberán ser citados el solicitante de la inscripción, el propietario del inmueble cuando no lo fuere el peticionario, los propietarios colindantes, los poseedores de los derechos reales a que se halle aquél afecto y cualesquiera personas que pudieran tener interés en la diligencia.

Sin perjuicio de estas notificaciones personales, han de publicarse edictos en el *Boletín Oficial* de la Zona y remitirse ejemplares de los mismos por el Registrador al Juez de Paz, al Caíd y al Cadi del territorio jurisdiccional a que el Registro pertenece, los cuales serán devueltos al Registrador con certificación de haber estado expuestos al público y haber sido pregonados en los mercados del territorio.

En el día señalado para el deslinde se practicará esta diligencia bajo la dirección del Registrador o su delegado y con asistencia de Perito oficial, que comprobará sobre el terreno los actos y circunstancias del inmueble expuestos en la instancia, fijando los linderos ciertos y positivos del mismo y levantando un plano que tendrá carácter provisional. El acta de deslinde será suscrita por el Registrador y los concurrentes.

Dentro de los ocho días de efectuada la diligencia ha de publicarse en el *Boletín Oficial* un anuncio para que puedan promoverse reclamaciones en plazo de tres meses. Transcurrido este plazo sin que se

hayan formulado reclamaciones, el Registrador procederá a practicar la primera inscripción del inmueble en el Registro.

Si se presentan reclamaciones, se ponen de manifiesto al interesado, que tiene derecho a impugnarlas, remitiéndose unas y otras al Juzgado de primera instancia para que las resuelva, pudiendo acordar una inspección del inmueble y dictando sentencia favorable o contraria a la inscripción que es apelable ante la Audiencia Territorial.

* * *

Este procedimiento tan complicado parecía natural que lo mismo que en las otras Zonas marruecas produjese la liberación absoluta de todo derecho anteriormente existente sobre el inmueble, pues en ello está la justificación del lento, costoso y detallado trámite preparatorio de la primera inscripción en estos sistemas registrales.

Pero en la Zona española (artículo 63) "la inscripción no consolida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las disposiciones legales vigentes en la Zona".

"No obstante este precepto, los actos o contratos que se ejecuten u otorguen por persona que en el Registro aparezca con derecho para ejecutarlos u otorgarlos, no se invalidarán en cuanto a tercero, una vez inscritos, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante, en virtud de título anterior no inscrito o de causas que no resueltan claramente del mismo Registro."

"Un título inscrito no puede invalidarse en perjuicio de tercero, sino por otro título posterior también inscrito."

Y añade el artículo 65: "Se considera como tercero a los efectos de lo preceptuado en este Dahir a aquel que no haya intervenido en el acto o contrato inscrito."

* * *

Hemos querido copiar íntegramente los anteriores artículos para que resalte cómo se reproducen los artículos 33 y párrafo primero del 34 de nuestra Ley Hipotecaria, cometiendo una verdadera infidelidad al sistema de garantía absoluta de la primera inscripción que parecía lógico del examen de las minuciosas precauciones que se establecen para llegar a la misma, que además se hace depender de un pronunciamiento del Registrador derivado del examen intrínseco de los actos, documentos y detalle descritos en la solicitud de primera inscripción, a la

que además precede un sistema de publicidad y un procedimiento de oposición, que en los sistemas registrales de Tánger y Zona francesa se consideran suficientes para llegar a un asiento con fuerza probatoria absoluta del derecho de dominio y de los derechos reales inscritos, así como de la no existencia de las cargas que en la inscripción no figuren.

No se sacan en el Registro de la Zona española con lógica valentía las consecuencias del procedimiento establecido para la primera inscripción que compensaran lo enojoso de su trámite, y en lugar de establecer un Registro del verdadero estado jurídico de la propiedad inmueble, se instituye un simple Registro administrativo que salvaguarde los derechos del tercero.

En lugar de crear como en las otras Zonas un título inatacable, se establece esta condición solamente cuando el inmueble pasa a un segundo propietario que tenga la calidad de tercero y se produce una segunda inscripción de dominio.

Desde entonces parece que el título registral que la inscripción garantiza es inatacable y absoluto (1).

Otro efecto de la inscripción es colocar la finca bajo la jurisdicción exclusiva de los Tribunales españoles.

* * *

Es también consecuencia importante de la inscripción el cambio de la legislación aplicable a los inmuebles.

En artículos anteriores hemos explicado que en las otras Zonas de Marruecos la legislación registral regula desde el momento mismo de su inscripción la vida de la relación jurídica de las fincas inscritas, incorporándola al ámbito de derecho de la nación protectora y sustrayéndola de la costumbre musulmana de la escuela Malequita.

En estas legislaciones se define el concepto de los inmuebles, los modos de adquirir la propiedad y los derechos reales, los derechos de usufructo, uso, habitación, enfiteusis, superficie, anticresis, las servidumbres, las hipotecas legales y convencionales, las acciones sobre in-

(1) Así lo declara la sentencia de 30 de junio de 1934 en que, a instancia del Ministerio Público, se anuló la inscripción de la finca "Ain Buhsina", que figuraba desde quince años antes en el Registro de la Propiedad de Larache como perteneciendo a la Sociedad González Marín. El 7.^º considerando dice que "para que no pudiera invalidarse la adquisición de una finca en cuanto a tercero, hubiera sido necesaria una segunda inscripción...".

muebles, los embargos y ventas por expropiación forzosa de lo registrado.

La necesidad de esta legislación se hizo imprescindible, porque, según hemos expuesto anteriormente, toda esta materia se regía por el Derecho musulmán, aplicado por sus Cadiés cualquiera que fuese la nacionalidad de los contratantes o litigantes.

En la Zona española la inscripción produce idénticos efectos. Pero a tenor del artículo 91 del Dahir, "los preceptos del Derecho musulmán que no se opongan a lo establecido en este Dahir, ni al Estatuto personal de los poseedores o dueños de derechos reales, incluso en lo referente a sucesiones legítimas o testamentarias, se aplicarán a los inmuebles inscritos en el Registro y a los derechos a que los mismos hagan referencia en tanto en cuanto sean conciliables con la naturaleza de los derechos y gravámenes, inscritos y especificados en el certificado de primera inscripción".

La lectura de este artículo es desconcertante. Y más aún si lo relacionamos con lo dispuesto en el artículo 42: "La transmisión del dominio y la constitución, reconocimiento, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre el inmueble (inscrito) se efectuará por cualquiera de los medios previstos en el Código de obligaciones y contratos."

La finalidad del Registro de incorporar al Derecho moderno la fincabilidad inmatriculada queda confusa y dificultada, porque el artículo 91 deja que el Derecho musulmán continúe actuando y prosiga una duplicidad legislativa que la jurisprudencia tendrá que ir eliminando en una labor penosa y difícil para los Tribunales españoles, que han de pronunciarse, en las cuestiones de Derecho musulmán, sin el asesoramiento de adjuntos musulmanes, a tenor de lo dispuesto en el artículo 48 del Dahir.

Ateniéndonos estrictamente a la letra de la ley, será difícilísimo determinar qué servidumbres legales subsisten y cuáles desaparecen, y la misma embarazosa situación se presentará en el caso de constituir un derecho real de fuente musulmana que no se oponga al Dahir del Registro, por los medios previstos en el Código de obligaciones y contratos de contenido completamente europeo. Llama también la atención la referencia al certificado de la primera inscripción (título para el interesado) en lugar de citar la inscripción en sí misma.

A este confusionismo se añade un fallo lamentable de la legislación, creador de una situación extremadamente curiosa, cuyo examen detallado hace surgir la inmensa cantidad de problemas legales y doctrinales, que tal vez ha contribuido al raquitismo congénito del Registro de la Propiedad en nuestra Zona.

En el ánimo del legislador debía estar el dictar un reglamento que solucionase no sólo la cuestión de la aplicación del Dahir estableciendo el Registro de inmuebles, sino determinando la ley aplicable a las fincas inscritas, ya que el Código de obligaciones y contratos no se ocupa naturalmente de los derechos referentes a la propiedad ni a los contratos reales.

Este propósito se revela en la disposición segunda—transitoria—del Dahir, que dice: "Hasta tanto que se publiquen el Reglamento y Aranceles necesarios para la ejecución del presente Dahir, regirán como supletorios el Reglamento y los Aranceles dictados por el Gobierno de España para los territorios españoles del Golfo de Guinea, promulgados por Reales órdenes de 16 de enero de 1905."

Esta situación legal no ha cambiado hasta el momento actual. Además, el citado Reglamento supletorio se adapta y está dictado para un decreto "Sobre el Régimen de la Propiedad", en aquellos territorios, que dedica su capítulo VIII al Registro de la Propiedad y el IX a las Hipotecas, regulando solamente las modalidades especiales de la propiedad en las Posiciones españolas del África Occidental, pero sin definir el concepto de propiedad, ni el de los contratos de hipoteca, enfiteusis, anticresis, etc., ni las servidumbres. "

De modo que en la Zona española en Marruecos esta materia es legalmente desconocida, porque no se refiere a ella el Dahir estableciendo el Registro de la Propiedad, ni el Reglamento de los Territorios de Guinea, ni ninguno de los Códigos vigentes en la Zona. Como esta situación legal sería absurda, se interpreta que el citado Reglamento es necesario referirlo al Decreto para que se dictó. Y esta disposición legal dice en su artículo primero, "regirán en los territorios españoles del Golfo de Guinea las disposiciones del Código civil vigente en la península para la distinción de bienes muebles e inmuebles", y en su artículo 78, "en todo lo que no se oponga al presente decreto se aplicarán en lo que fueren adaptables las disposiciones de la legislación vigente en la Península, no modificadas por otras especiales .. en los territorios del Golfo de Guinea."

Según el criterio de estas disposiciones, el Código civil español se aplica en estas materias relativas a la propiedad y a los derechos reales. Y en virtud de su artículo 1.880, también rigen las prescripciones de la Ley Hipotecaria en lo que se refiere a la forma, extensión y efectos de la hipoteca, así como lo relativo a su constitución, modificación, extinción y demás que no haya sido comprendido en el capítulo III del título XV de aquél.

He aquí cómo y por qué vía oculta, descarriada y vergonzante tiene vigencia nuestro Código civil y nuestra Ley Hipotecaria en la Zona española del Protectorado marroquí.

* * *

La responsabilidad del Registrador se establece en nuestra Zona en la misma forma determinada en la Ley Hipotecaria peninsular. Es decir, en forma muy diferente de la garantía estatal, con cargo a un fondo especial del Registro, determinada en la legislación de las otras Zonas marruecas, como consecuencia rigurosa del sistema adoptado, del que es una simple consecuencia la responsabilidad del Registrador.

* * *

El manejo de la propiedad inscrita como instrumento de crédito es fácil en la Zona española de Tánger y en la Zona francesa, tanto por la garantía absoluta del título como por la claridad de la legislación sustantiva aplicada. En nuestra Zona marrueca ya hemos expresado que su legislación hipotecaria sólo resguarda los derechos de tercero.

* * *

La naturaleza de este trabajo impide el detalle de las cuestiones suscitadas y abordar los problemas referentes a los conflictos de la legislación durante el largo período de la tramitación de la primera inscripción; los que plantea el brusco cambio de la legislación de los inmuebles inscritos, especialmente en lo que se refiere a las servidumbres legales; los problemas que surgen del ejercicio de las acciones, de la forma y efecto de las anotaciones, de los casos de inscripción forzosa y de las modalidades previas de la inscripción de los bienes pertenecientes al Mahgzen entre otros.

Sin que pueda servirnos de orientación la jurisprudencia, porque la falta de vigor del Registro de la Propiedad en Zona española y la ausencia casi absoluta de operaciones crediticias, hace que los Tribunales no hayan tenido apenas ocasión de pronunciarse sobre cuestiones de este orden.

El remedio de esta situación legislativa que someramente dejamos expuesta es una exigencia inaplazable, que está plenamente dentro de las posibilidades del Estado español.

* * *

Situación inorgánica análoga se solventó hace pocos años en la Zona española de Tánger mediante una obra de ordenación jurídica de la propiedad inmobiliaria no inscrita, de un enorme interés y de gran trascendencia, llevada a cabo sin lesión de derechos y con respeto absoluto para los intereses musulmanes y europeos.

Todo el territorio de Tánger se considera de propiedad del Mahgzen, y, por tanto, los detentores de las diferentes fincas eran meros usufructuarios, a no ser que probasen su derecho de propiedad.

La aplicación del principio de vivificación permitió que, examinada una a una cada parcela, se hiciese por parte del Mahgzen renuncia de sus derechos de propiedad, a condición de que el poseedor se proveyese de una nueva "mulkia", que estaba redactada en forma pertinente según derecho Koránico, expresando la superficie y los límites de una manera exacta y llevando adherido un plano de la parcela.

En los casos en que había desacuerdo entre particulares sobre quién era el verdadero propietario, la renuncia del Mahgzen se hacía a favor del que venciese en el pleito, que se entablaba de oficio ante el Cadí.

En el caso de dificultades entre el particular poseedor y el Mahgzen, un previo compromiso de arbitraje sometía a ambos a la decisión de una Comisión (1).

En todos los casos resultaba hecha la revisión del derecho de propiedad y provisto el propietario de una documentación acreditativa de aquél.

(1) Siendo el autor de este artículo Fiscal del Tribunal Mixto Internacional formó parte en representación de España de esta Comisión y dedicó su actividad al buen éxito de esta obra, formulando su Reglamento técnico y publicando un libro donde se exponía detalladamente cómo se llevó a efecto.—"Tierras Guich" Editorial África. Ceuta, 1933

Obra formidable que, por un sistema de armonía ante las autoridades musulmanas, los servicios del Registro de la Propiedad y los altos funcionarios de la Administración de Justicia, regulaba con precisión el derecho de propiedad de cada una de las fincas rústicas de la Zona de Tánger, dotando a ésta de un plano catastral perfecto, con un gasto inicial insignificante.

Con los perfeccionamientos que la experiencia y el mejor criterio de las autoridades españolas aconsejen, el ordenamiento jurídico de la propiedad hecho en la Zona hoy española de Tánger, tal vez pudiera servir de contribución al que necesariamente ha de llevarse a cabo en la Zona española de Marruecos.

R. V. FRANQUEIRA.