

Las nuevas orientaciones del derecho inmobiliario ⁽¹⁾

En el apéndice *Bodenrecht und Neue Zeit*, con que termina Hedemann la segunda parte de *Los progresos del Derecho civil en el siglo XIX* (II Teil-2 Hälfte), dedica un primer apartado a fijar el carácter de dicha centuria: la lucha entre el derecho romano y el germánico, los progresos de la unificación jurídica, la antítesis individuo y Estado, las alternativas del derecho inmobiliario y la obra intelectual, política, técnica y económica del siglo de las luces.

Afirma después el advenimiento de un cambio radical, cuyos antecedentes inmediatos hay que buscar, según unos, en el principio de la Edad moderna (1500); según otros, en el siglo XVIII, y tan sólo remontándose a la Gran Guerra, según algunos; pura revolución que, lejos de limitarse a las formas políticas exteriores, remueve las entrañas de los pueblos europeos; actividad nueva en que se funden el destino de las naciones y las fuerzas humanas multiplicadas por la ciencia.

Los rasgos más caracterizados del espiritual trabajo de los nuevos tiempos son: la aspiración sintética a la totalización del pensamiento, como resultado o reacción provocada por la dualidad y el transicionismo del pasado siglo, y así se asegura que todo lo nacional es social, que el derecho es una ordenación natural-positiva,

(1) Para satisfacer a los amigos y profesionales que me han pedido reiteradamente que ampliara las indicaciones hechas recientemente en la Academia Nacional de Jurisprudencia, doy este resumen de las ideas expuestas por Hedemann en el apéndice *Bodenrecht und Neue Zeit* con que termina el segundo volumen de *Los desenvolvimientos del derecho inmobiliario en el siglo XIX*. Berlín. Heymann. 1925.

que la libertad del espíritu creador debe armonizarse con los deberes respecto a la comunidad; en segundo término, se reconoce que la palabra y los conceptos varían de significado («Estado», «propiedad», «social», han cambiado de contenido), y finalmente, por lo que a Alemania toca, la necesidad de hundirse en las profundidades históricas de la raza, de la nación, para comprender los orígenes y el devenir (*das Kommen und Werden*).

El nacionalsocialismo, que ha superado los esquemas partidistas y hecho saltar los cuadros políticos, aspira a presentarse como intuición del universo (*Weltanschauung*) en el más enérgico sentido de la palabra. Como todos los cambios fundamentales, principia por oponerse a las exageraciones del pasado: el frío intelectualismo separado de la vida, las potencias trituradoras de los valores sociales, el nihilismo de una democracia laminadora, el individualismo, el materialismo y el liberalismo. El combate se abre luego contra las consecuencias de estas doctrinas, en especial se concentra el fuego sobre la teoría de la lucha de clases y su portaestandarte el marxismo. Y se abandonan las medidas socializadoras, los planes económicos y la democracia materialista, para proclamar el primado del Estado totalitario que últimamente cede ante el pueblo (*das Volk*).

Pero la renovación del pueblo se centra a renglón seguido sobre consideraciones raciales, políticas, económicas y culturales y se construye conceptualmente un organismo cerrado, distinto de la agrupación numérica de los individuos, de vida casi inmortal y bajo la dirección o guía de un conductor que se apoya confiado en la lealtad de sus compañeros (*Führertums und Gefolgschaft*).

Con esta orientación, y por una especie de síntesis de lo biológico con lo ético, avanzan al primer lugar los valores morales: honor, lealtad, sentimiento del deber, patriotismo, voluntad de mando, heroísmo, sacrificio por el bien común..., tras de los cuales palidece el clásico derecho *subjetivo* y se humilla el antiguo Estado autoritario.

No hay que decir con cuánta intensidad afecta el movimiento a la vida jurídica: Meyer habla de un renacimiento; Lange pide que se despierte al derecho civil de su beatífico sueño, y Schmelzsen reclama una renovación tan profunda como la llevada a cabo en otras manifestaciones sociales.

Dentro del movimiento general, se forma en 1928 la Asociación de Juristas (1) N. S. D. J. B. (*Nationalsozialistische Deutsche Juristubund*); más tarde (1930), se crea la sección jurídica del Imperio (*Rechtsabteilung der Reichsleitung*), y en 1.º de Junio de 1933 surge en Hamburgo el *frente jurídico* (*Deutsche Rechtsfront*). A la cabeza de esta organización figura el Dr. Hans Frank, que maneja con poderes especiales la Prensa, los Diarios y las Facultades de Derecho.

El programa de la reforma impone como primer mandamiento la *popularidad* del derecho (*Volkstümlichkeit*), ya que éste ha de tomar cuerpo, no en las elucubraciones de una clase separada (de juristas), sino en las entrañas mismas del pueblo para que el sentimiento y el alma nacionales no se pierdan en la errática especulación del derecho libre. Una vez más se invoca el sacerdocio jurídico como misión de los profesionales (*Priester der Deutschen Volksseele*). El futuro derecho ha de ser orgánico, vivido, no formal; popular, no abstracto; basado en fundamentos raciales y en el concepto directivo del honor, caracterizado por el predominio del deber y de la responsabilidad y polarizado hacia el bien común. Por último, ha de ser construido con la vista puesta en su destino: «ser instrumento del Estado para la raza germánica, el suelo alemán, los hombres alemanes, la cultura germánica y el honor del pueblo» (Frank).

Desde un ángulo visual más concreto y técnico el nuevo derecho puede ser delimitado con una breve referencia a cinco antítesis conocidísimas:

1.º Derecho público y derecho privado. Hay quien profetiza la desaparición de esta dicotomía y todos reconocen que en los últimos veinte años la materia política y administrativa ha crecido significativamente a costa del derecho civil. Dentro del nuevo Estado la proporción aumentará y la distinción irá perdiendo vigor.

2.º Derecho imperial y derecho regional. La unificación jurídica, sobre todo en materia constitucional, administrativa y de organización es un postulado del nacionalsocialismo.

(1) En la actualidad, y por lo que veo en una invitación que he recibido para asistir al V Congreso de Juristas Alemanes, que ha de celebrarse en Leipzig los días 16 y 19 del corriente mes de Mayo, se emplea el anagrama B. N. S. D. J. (Unión de Juristas Alemanes Nacional Socialista.)

3.º Derecho dinámico y derecho estático. Desde Spengler, en la conocida obra *La decadencia del Occidente*, viene repitiéndose: el antiguo derecho era un derecho de cuerpos y el nuestro de funciones. Los romanos crearon un derecho estático; nuestra tarea es la dinámica jurídica. La palabra *propiedad*, íntimamente unida con aquella intuición, es inadecuada e inadaptable a nuestra vida social: el derecho futuro debe ser excitador, funcional, valorador de los intereses.

4.º Derecho natural y derecho positivo. El nacionalsocialismo rechaza la concepción intelectual del siglo XVIII y el positivismo formal del XIX, pero admite estas directrices como valores eternos y trata de conciliar ambas ideologías en un plano sintético (*Naturgesetzten Positivismus*).

5.º Derecho histórico y derecho futuro. El impulso va dirigido en primer lugar a la creación de un derecho del porvenir, aunque en la enseñanza se introduce la prehistoria de los pueblos nórdicos y el estudio de las instituciones que ponen de relieve la magnitud espiritual de los germánicos y las hazañas de los antepasados, o son propias para avivar la llama en que ha de templarse el alma de las generaciones. Como especial concesión se distingue entre el derecho romano puro, clásico y vigorizador y el caduco derecho bizantino. La acción purificadora debe tender a expulsar los elementos romanos que sean inconciliables con las intuiciones germánicas fundamentales o que contengan gérmenes morbosos (materialistas, individualistas exagerados o de insano formalismo).

* * *

El derecho del suelo, en la actualidad, se enlaza con el Punto 17 del Programa promulgado en 24 de Febrero de 1920 por el N. S. D. A. P. (*Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei*, partido obrero nacionalsocialista alemán), que exigía una reforma del derecho inmobiliario adecuada a las necesidades nacionales, la promulgación de una ley de expropiación forzosa *sin indemnización*, por motivos de utilidad común, la anulación de las rentas o interés del suelo y la prohibición de la especulación sobre la tierra. Aprovechado el principio para la propaganda política y presentado con muchas variantes, fué objeto en 1928 de una aclaración que redujo la expropiación sin indemnización a los casos en que las

fincas hubiesen sido adquiridas de una manera ilegítima o no fueran explotadas con la vista puesta en el bien de la comunidad. Con la exposición del tema en el programa agrario de principios de Marzo de 1930 van unidas múltiples cuestiones de trascendencia social: éxodo del campo a la ciudad, usura agrícola, sentimiento del deber, lucha contra la mercantilización del suelo, intervención estatal, dominio eminente del pueblo, etc. Aun en los medios profesionales no faltan entusiastas alegatos sobre la necesidad de un hogar germánico y la santidad de la madre tierra.

Se atiende más a la población que al suelo, si bien tierra y agricultor aparecen íntimamente unidos en el trazado ideal del Estado futuro, que ha de construirse sobre la raza, y en la fórmula de Darré: sangre y suelo (*Blut und Boden*). La clase agricultora, el Estado (*Status*) de labrador (*Bauernstand*) es la piedra angular de la vida del pueblo. La salvación del labriego va a la cabeza de la Proclama de 1.º de Febrero de 1933: es preciso *desciudadanizar* al campesino, quebrantar la terrible atracción de las ciudades, hoy aumentada y facilitada por los autobuses, motores y medios de transporte; asentar las familias virtuosas sobre tierras inalienables; establecer las fábricas lejos de las metrópolis; resucitar el buen sentido aldeano; detener la continua baja de la natalidad; impedir que las ricas propietarias se *prenden* de los empleadillos, comerciantes o industriales; distribuir las grandes posesiones y colonizar *interiormente*. Aquí tocamos un problema, más que alemán, europeo: una crisis provocada por el impulso de la técnica, el acrecimiento de las ciudades y la diferencia entre la cómoda vida de la población y la dura existencia del labrador. Este debe ser considerado como el primer ciudadano de su nación.

El núcleo jurídico del dominio de la tierra continuará formado por el concepto de *propiedad* que ha de orientarse hacia la doctrina de Damaschke, huyendo del mercantil liberalismo como de la socialización fría, burocrática y basada en la lucha de clases. Se insiste en la resurrección del dominio *eminente* o *directo* (*Obereigentum*) en contraposición al *útil*, no con el significado feudal (*Seigneurie*) ni con las relaciones personales definitivamente desaparecidas, sino para poner de relieve (Rosenberg) que el suelo es propiedad de todo el pueblo y que quien lo posee adquiere más bien un deber que un derecho, o para garantizar al trabajador que no

será privado del fruto de sus desvelos cuando cumpla el deber de administrar los bienes, en cierto modo, comunes (Willikens).

¿Y quién debe ser el titular de este dominio superior o eminente?

El Estado parece sospechoso, y sólo como representante del pueblo podría admitirse, porque en realidad el portador o titular es la misma comunidad a quien únicamente corresponderían las amplias facultades de inspeccionar los cultivos, declarar la caducidad de las concesiones, regular las prelaciones adquisitivas o derechos de tanteo y ordenar en nuevo estilo las sucesiones hereditarias. Aunque algunos avances ideológicos pugnan por la sumisión de todo el suelo a este régimen, los prácticos se inclinan a establecer diferencias entre las tierras, los solares, las parcelas de colonización, los terrenos dedicados a talleres, fábricas, etc.

Sobre estos fundamentos, y echando abajo la distinción del Derecho en público y privado, resulta fácil desenvolver la expropiación forzosa y hacerla pasar por encima de la necesidad o utilidad pública hacia los más amplios campos cubiertos por la frase «la propiedad como servicio» (*Eigentum als Dienst*), que coloca en primer término el bien de la comunidad (*das Gemeinwohl als das Primäre*) y rechaza al segundo plano la propiedad individual. Esta sufre una nueva desviación para transformarse en propiedad personal, esto es, no del individuo como ser aislado e independiente, sino como hombre que ocupa un lugar en la familia y en la sociedad; al mismo tiempo que el concepto egoísta se funde al calor de una corriente filosófica o ética que emplea frases elevadas: «el pensamiento del deber», «el goce común», «al servicio de la tierra», «el dueño es un fiduciario»..., y va cristalizando en una nueva dogmática de la propiedad privada que, a tenor de la ideología apoyada en el artículo 155 de la Constitución de 1919, ha de distribuirse entre muchos, acaso entre todos los alemanes (con exclusión ahora de los extranjeros y de los judíos).

La corriente invade el derecho sucesorio y se recuerda con Spengler el instinto nórdico que une potestad, familia, propiedad y frutos, para romper con el heredero egoísta, calculador y frío, y volver la vista al antiguo jefe del grupo, sucesor único en el patrimonio y apoyo de sus consanguíneos.

La lucha contra las tres plagas del campo: pulverización parcelaria (*Bodenzersplitterung*), endeudamiento territorial (*Bodenverschuldung*) y explotación egoísta (*Bodenegoismus*), culmina: a), en varias leyes particulares; b), en la institución del patrimonio familiar; c), en la legislación liberatoria de gravámenes, y d), en la política económica de repoblación.

a) Entre el abigarrado conjunto de disposiciones particulares relativas al aprovechamiento del suelo, merecen citarse las prohibitivas de divisiones o *desmenuzamientos*, las ordenanzas forestales y las penas con que se castiga la devastación de bosques, las leyes que fijan las funciones del Estado en lo tocante a la explotación de minerales, petróleos y riquezas subterráneas, inspiradas no en los principios de la economía clásica, sino en el lema «la utilidad general es superior a la privada» (*Gemeinnutz geht vor Eigennutz*); el desenvolvimiento y planificación de autopistas centralizados administrativamente y apoyados en una expropiación forzosa con indemnización *adecuada* a los daños sufridos, no equivalente al valor total de lo expropiado; la colonización interior a cargo del imperio para evitar el éxodo del campo a la ciudad, suministrar tierra al labrador y reabsorber el paro forzoso.

b) Más conocidas son en España las disposiciones que regulan el patrimonio familiar (*Erbhofrecht*) y unen sangre y suelo con lazos indisolubles como si respondiesen al pensamiento de Freisler: «nuestro destino está en la tierra, que es una parte de nosotros mismos, como también parte de las generaciones que nos precedieron y de las que han de venir».

Dos leyes, la prusiana de 15 de Mayo de 1933, inmediatamente aplicable en las comarcas que tuvieran ciertas costumbres sucesorias (*Anerbenrecht*), y la de 29 de Septiembre del mismo año, de vigencia general y tendencias radicales, recogen los antecedentes netamente alemanes de esta especie de fideicomiso y cubren en la actualidad un millón de hogares, sin temer las consecuencias de la vinculación y encuentran entusiastas comentadores entre los más distinguidos reformistas: Wagemann, Freisler, Saure, Vogels, Hopp, Schapp. La nota de patrimonio inalienable confiere *character indelebilis*, cierra el paso a las acciones civiles que los terceros pudieran ejercitar contra los bienes y a los procedimientos ejecutivos. El labrador (*Bauer*, empleada la palabra como término técnico)

ha de ser alemán, con limpieza de sangre, honorable, apto y puede dedicar al *Erbhof* una extensión no mayor de 125 hectáreas. Se trata de formar una clase privilegiada con los varones virtuosos, trabajadores, leales y cumplidores de su deber que se mueven por los impulsos del honor, no por la coacción de los Tribunales. La ley y sus intérpretes procuran evitar los inconvenientes de la falta de crédito real con una compleja organización del *Estado* (*Status*) o clase; los peligros que lleva consigo la desigualdad familiar, con instituciones y deberes de educación, socorro y ayuda, y los celos que una nobleza improvisada pudiera suscitar en los demás círculos con la esperanza de que se pueda extender la figura jurídica a otras profesiones.

c) Así como la institución del patrimonio familiar va dirigida contra la subdivisión del suelo y su aprovechamiento egoísta, la campaña liberatoria (*Entschuldungsaktion*) trata de poner un límite a los gravámenes y favorece su amortización o pago. La principal reglamentación, de 1.º de Junio de 1933, no intenta cancelar inmediatamente todas las cargas, sino rebajarlas, llevándolas a proporciones soportables. Respecto de las fincas vinculadas (*Erbhof*), hay el pensamiento de liberarlas totalmente y prohibir los gravámenes de naturaleza real; en los demás casos (dentro de la llamada propiedad rústica) se establecen como generales las limitaciones peculiares de la hipoteca en seguridad de menores (dos tercios del valor de la explotación), con rebaja del interés al 4 por 100, vencimiento y amortización forzosos y disminuciones de capital en especiales supuestos. El deudor pierde estos beneficios si no es persona necesitada o por sus condiciones y manera de administrar no ofrece las garantías indispensables para el buen éxito del procedimiento. Téngase en cuenta que en el año 1913 el crédito inmobiliario alemán se elevaba a 62.000 millones de marcos, y que solamente en Prusia, en 1933, los libros registrales acusaban un importe de 28.000 millones de hipotecas puras, 7.000 millones de hipotecas de seguridad y 5.000 millones de revalorizadas (*Aufwertungshyp*). Del cumplimiento de la citada ley se encargan instituciones de crédito, Asociaciones agrícolas y órganos de colonización. Intimamente unidas a estas medidas existen ordenamientos judiciales que favorecen a los deudores, y sobre todo, a los ejecutados, permitiendo el procedimiento de apremio únicamente sobre los muebles (accesorios) y

desenvolviendo con claridad una especie de protección procesal (*Vollstreckungsschutz*).

d) Atrevida también e innovadora es la política económica y de repoblación desenvuelta en estos últimos años y que cristaliza en el pensamiento de organizar el Estado o clase nutricia del Imperio (*Reichsnährstand*) bajo tres directrices: exclusividad, posición o rango social y poderes disciplinarios, y como corolarios la autonomía y la responsabilidad ante el pueblo y el Estado. Sobre todo es necesario conservar a esta clase «sus hombres», cerrándoles el paso a las grandes ciudades. Al mismo tiempo hay que asegurarle los mercados para sus productos, cuidar de los abastos, ganar la independencia económica frente al extranjero y procurar precios satisfactorios y fijos, garantizando no sólo la existencia, sino la alegría del trabajo productivo. Tras de la Ley de 13 de Septiembre de 1933 vinieron la reglamentación del tráfico de la leche y de los productos lácteos, de los huevos, del trigo, en busca de un precio justo para el productor y el consumidor de la mercancía; las agremiaciones obligatorias de los agricultores, trabajadores y tratantes; los *kartells* forzosos de molineros y las Asambleas de trigueros, industrias derivadas, distribuidores y fabricantes de pan, con autorizaciones extraordinarias al Ministro de Economía para que interfiera en el libre juego de las fuerzas económicas y de las actividades especulativas mediante las órdenes y disposiciones que estime necesarias.

* * *

El autor lanza, para terminar su trabajo, una ojeada al camino recorrido y recuerda que la primera mitad de la obra terminaba en 1930 con la exclamación: «Los hombres y los Estados pasan; la tierra permanece.» «A ella estamos unidos—añade—por toda la eternidad, aunque la ciencia haya conquistado el aire. Pero ¡qué desigualdad o variedad en el reparto! Millones de individuos viven en casas y abrigos ajenos, un ejército escogido forman en la actualidad la clase de trabajadores y otros muchos se quedan toda su vida en la categoría de colonos.»

Se necesita una nueva construcción jurídica que desviándose del carácter abstracto del derecho promulgado en el siglo XIX, desenvuelva la propiedad superior (*Obereigentum*), el patrimonio fa-

miliar, el estado o clase de la alimentación. Hay que luchar contra el espíritu económico, o mejor, aprovechar su sano impulso y evitar las exageraciones que han degradado el suelo hasta convertirlo en mercancía.

Desde la propiedad privada la Humanidad ha de pasar a la propiedad servicio. No basta con otorgar un derecho real al colono, ni con favorecer la propiedad por pisos, ni con facultar, mediante expectativas jurídicas, el acceso del trabajador a las heredades. Debe robustecerse la familia y los círculos sociales superiores; aprovechar, con retoques oportunos, las tendencias comunistas y los precedentes de las leyes que establecen restricciones de la propiedad o regulan la expropiación, y encauzar las facultades omnímodas del propietario por la vía del deber.

No será tan fácil apartar de la santa tierra «la maldición del dinero», ya que el suelo ha de seguir encadenado a la economía monetaria, pero acaso convenga sustituir la hipoteca de capital por la de renta; como es muy recomendable la unificación de tipos de garantía, deberá conservarse con carácter predominante la deuda territorial (*Grundschild*), prescindiendo del *crédito* hipotecario, y según algunos, también la hipoteca de seguridad, estrictamente accesorio. Tal vez se mantendrá la distinción de garantías con carta (cédula) o sin ella, y la hipoteca amortizable, y se adoptará el sistema de puestos fijos en sustitución de la fantasmagórica hipoteca del propietario. Pero Hedemann, que en estos particulares se muestra vacilante y desorientado, advierte que con tales remedios se vuelve de nuevo al régimen prohibido, a la maldición del dinero, y apunta la posibilidad de que se abran nuevos cauces al crédito con las incipientes organizaciones y asociaciones agrarias.

A estos cuatro apartados en que, como vemos, se enfoca la incorporación del suelo a la vida del pueblo, el futuro del espíritu económico, la probable evolución de la propiedad y el porvenir del crédito hipotecario, sigue el final: «suelo y Estado», que, tras unas observaciones sobre el valor del *territorio* en la existencia, mantenimiento y defensa de las naciones, plantea tres interesantes problemas relativos a la posibilidad de centralizar la administración de todo el suelo, fuerzas que han de participar en su organización y explotación y, en fin, la manera de evitar una compleja maquinaria administrativa.

Respecto al primer punto, se desecha la ideología de un Estado integral, no se confía en el resultado práctico de un dominio superior o eminente y se lanza el término *planificación* (*Planwirtschaft*), no obstante su cuño soviético. Para solucionar la segunda cuestión se parte de la imprescindible unificación del derecho, suprimiendo las particularidades de cada región. Los Estados europeos, raquíticos más que pequeños, no pueden permitirse el lujo de internas divisiones y las antiguas concepciones autonómicas, la autoadministración, ha de referirse no a los pasados valores y organizaciones, sino a las emanaciones del moderno concepto del pueblo (*Status*, corporaciones, etc.). En cuanto al sostenimiento de la pesada maquinaria oficial, el nacionalsocialismo, aplicando una vez más su sistema de prelación, rechaza el espíritu burocrático y el funcionalismo de tareas económicas con las siguientes palabras: «Primacía del pueblo, no de los institutos y de la maquinaria oficinesca» (*Volksprimat, nicht Anstalts und Apparateprimat*).

Y, cosa extraña en un tratado de derecho hipotecario formal: el porvenir de los libros del Registro se despacha rápidamente: «nadie duda de que se conservarán». Pero ¿con qué finalidades y valor? Basta una ligera idea de estas materias para comprender que la propiedad vinculada en las familias o considerada como *res extra commercium*, los patrimonios inembargables e inscritos en listas especiales (*Erbhöferolle*) y las hipotecas anatemizadas como últimas guaridas del maldito dinero son *cuerpos jurídicos* que para nada necesitan el aseguramiento, frente a terceros, del Registro, ni la irrevocabilidad de las transmisiones, ni el desarrollo capitalista del crédito. Mucho menos utilizará el nuevo técnico, ángel tutelar del deudor, la sustantividad de la inscripción, la *fides publica*, la protección de las ejecuciones judiciales, el juego rígido de los principios generales y el sorprendente engranaje de los abstractos elementos del sistema inmobiliario.

La maquinaria resultará demasiado costosa para los escasos e inadecuados rendimientos que se le piden.