

La renuncia en el Derecho inmobiliario

(Continuación) (1)

e) CLASES.—Si examinamos con detenimiento los casos en que prácticamente se hace uso de la renuncia para obtener alguna inscripción hipotecaria, en el amplio sentido de la frase, podemos distinguir las siguientes clases :

1.^a *Preventivas*, verdaderas repudiaciones que, partiendo de una situación jurídica no inscrita, pero que puede serlo, cierra la entrada en nuestro patrimonio inmueble a un derecho subjetivo que podemos adquirir mediante la aceptación. No inscrita, decimos, la situación jurídica, para distinguir los supuestos en que el Registro nada acredita todavía (delación hereditaria) de aquellos en que la inscripción autentica el llamamiento (partición hecha por comisario cuando la herencia no está aceptada por un heredero).

2.^a *Rectificadoras*, si la inscripción extendida a nuestro favor no responde a la realidad jurídica, y nuestra declaración de voluntad, al cancelar la primera, pone a las dos de acuerdo. En la doctrina de la Dirección general de los Registros hay una tendencia a considerar algunas de estas inscripciones como si estuviesen afectadas por una *conditio juris*. No es ocasión la presente para discutir este concepto (2), y sólo hemos de advertir que con el llamado principio del consentimiento formal se darán múltiples casos (por ejemplo, inscripción de hipotecas no acep-

(1) Véase el número anterior de esta Revista.

(2) Véase la recensión de la obra de Oermann hecha por el Sr. Falkenstein en el número 69 de esta Revista.

tadas, por la voluntad del dueño) en que aparecemos como titulares de un derecho que no forma parte de nuestro patrimonio, por falta de aceptación, y que quedará repudiado con la renuncia.

3.^a *Declarativas*.—Para reforzar los efectos de un acto jurídico otorgado por quien tiene inscrito a su favor el derecho de que dispone, concurren a veces terceras personas, que se limitan a reconocer las facultades del otorgante y a renunciar a las propias pretensiones. Ya hemos aludido a la frecuencia con que los Notarios, en los casos dudosos, exigen la comparecencia y el consentimiento *ad cautelam* de quienes pueden impugnar la transferencia, constitución, modificación o extinción de un derecho.

4.^a *Dejativas o abdicativas*.—Las que tienen por objeto abandonar la cosa o derecho que hipotecariamente no se puede extinguir. Mucho hemos vacilado antes de introducir el concepto, pero esperamos aclarar así un problema que se plantea con líneas vigorosas en cuanto negamos facultades dispositivas a quien aparece como titular. Sin perjuicio de volver más tarde sobre las relaciones entre el abandono de posesión y la renuncia, citaremos la hipótesis de un heredero a quien se ha prohibido enajenar los inmuebles, entre los que se halla un crédito hipotecario, y que después de aceptada la herencia, quiere hacer dejación de los mismos. ¿Hemos de afirmar que los bienes relictos van unidos a su persona como los órganos vitales, negándole la posibilidad de abandonarlos, o concluiremos por aceptar la dejación de hecho como algo que se impone en la vida real? En este caso, la renuncia del derecho hipotecario nunca deberá redundar en beneficio del dueño del predio hipotecado, porque si admitimos que el titular a quien se prohíbe la enajenación haga dejación de sus derechos, no le permitiremos que los extinga. La cancelación de la hipoteca aludida afectará tan sólo al titular, será subjetiva más bien que objetiva, por amplios que fuesen los términos empleados en la abdicación.

5.^a *Extintiva*.—La manifestación de voluntad que, sin provocar una sucesión jurídica *stricto sensu*, extingue la cosa o el derecho renunciado. Dejamos fuera todos los casos de adquisición derivativa nacidos directamente del acuerdo entre el titular y el adquirente.

6.^a *Traslativa*.—La dirigida a perfeccionar la adquisición del derecho por una persona a cuyo favor se otorga.

No tenemos la pretensión de fijar la nomenclatura de la renuncia, bastante imprecisa en la actualidad. Unicamente tratamos de poner de relieve la orientación hipotecaria de cada uno de los actos que se cobijan bajo esa rúbrica. Los autores colocan el peso de la discusión en los tres momentos de adquisición, extinción o transferencia para distinguir las renuncias *preventivas*, *extintivas* y *traslativas*, que provocan el aborto, la muerte o el traspaso de un derecho. Aún cabría sostener que la principal distinción es la de renuncias *extintivas* (impersonales, declarativas, abdicativas, dimisiones, dejaciones, abandono) y *traslativas (in favorem)*. Esta distinción parece a primera vista tan íntimamente unida con el carácter unilateral o bilateral del acto jurídico, que permite la relegación de las *traslativas* al campo de las transferencias contractuales, dejando libre el específico de la renuncia a las *abdicativas*, de naturaleza distinta e impersonal (*real*, como dice Escriche, en atención a que no se hace por amor o miramiento a ciertas personas).

Sin embargo, el enriquecimiento de otra persona por el acto del renunciamiento es, a veces, tan inmediato (por ejemplo, en la renuncia de un legado que favorece *ipso facto* al heredero), que algunos civilistas vacilan e incluyen entre las *traslativas* las unilaterales que *ope legis* producen una transmisión directa.

* * *

f) EFECTOS.—Puesto que los dos requisitos esenciales para que un derecho real o situación inscrita se extinga por renuncia son la existencia de un título y la cancelación del asiento o mención, es necesario seguir esta evolución jurídica y contemplar, en primer término, el acto abdicativo antes de ingresar en el Registro.

La declaración unilateral de voluntad dirigida a extinguir un derecho inscrito, fundada en una causa jurídica, que aparecerá o no demostrada auténticamente, constituye un título inscribible, si reviste una de las formas enumeradas en el artículo 3.^º de la Ley hipotecaria. No es necesaria la justificación de la causa, porque el artículo 82 del mismo texto legal coloca el acento de la can-

celación sobre el consentimiento del titular. En la práctica, si comparece éste con el propietario a quien beneficia la renuncia, suele especificarse el motivo, y aun cuando sólo el renunciante comparezca ante el Notario, indica los motivos que le llevan a renunciar, pero sin intentar su demostración.

Con ello se pone de relieve una falta de armonía entre el Derecho civil y el hipotecario en los casos de renuncia a un crédito garantizado con hipoteca. Efectivamente, según el artículo 1.187 del Código civil, la condonación expresa deberá ajustarse a las formas de la donación, entre las cuales no se halla la manifestación unilateral, no aceptada, y una vez inscrita, por virtud de ésta, la cancelación, parece que si el *derecho real* se ha extinguido, por lo menos frente a terceros, en cambio el *personal* queda subsistente. Sin embargo, por el predominio que la inscripción ejerce sobre el crédito personal, nos inclinamos a distinguir dos supuestos: primero, renuncia del derecho real, haciendo constar que el crédito queda vigente como personal o garantizado de otro modo; segundo, declaración de haber recibido el capital o de darse por pagado, etc., seguida de la renuncia o consentimiento de cancelación. En el primero, no cabe dudar de la subsistencia del crédito (art. 1.190 del Código civil). En el segundo, el derecho real de hipoteca, que no puede existir *fueras* del Registro, se extingue por virtud de la cancelación, al mismo tiempo que surge la presunción de haberse extinguido la deuda asegurada, y únicamente, en casos anómalos, llegaremos a la solución contraria.

Hasta qué punto la Dirección General de los Registros prescinde la justificación o antecedentes del consentimiento lo patentiza la Resolución de 11 de Julio de 1901, al conferir valor cancelatorio total a la declaración de un acreedor que tan sólo confesaba recibir parte del capital asegurado.

Cuando la renuncia presenta un carácter unilateral, ¿será revocable? Cuestión es ésta que no aparece tratada de un modo general, ni en el Código civil, ni en la Jurisprudencia y doctrina españolas. El artículo 997 de aquel Cuerpo legal decide, con referencia a la sucesión hereditaria, que la aceptación y la repudiación, una vez hechas, son irrevocables, y no podrán ser impugnadas sino cuando adolecieren de alguno de los vicios que anulan el consentimiento o apareciere un testamento desconocido, y

si bien la regla relativa a la seriedad, espontaneidad y libertad del acto volitivo puede ser elevada a la categoría de norma general, no así el principio de la irrevocabilidad. La Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Diciembre de 1909, habla de la precisión de hacer constar la renuncia en las condiciones necesarias para el establecimiento del vínculo de derecho entre el renunciante y aquel a quien interese la renuncia. Tal afirmación es incorrecta en cuanto tienda a denegar el carácter abstracto (*sine causa*) de la renuncia, aunque el caso resuelto (una carta confidencial cuyos efectos se habían suspendido por telégrafo) no se ajustaba al artículo 1.008 del Código civil, que exige instrumento público o auténtico para la repudiación, y el fallo quedaba justificado por este motivo. La renuncia o repudiación de herencia, dice la Resolución general de los Registros de 9 de Octubre de 1901, es un acto puramente voluntario, por parte del heredero, siempre que éste tenga la libre disposición de sus bienes, y para su eficacia no es necesario que sea aceptado por los coherederos. La misma introducción de una causa jurídica en el documento (por ejemplo: el ser las deudas superiores al activo) contaminaría la pureza de un acto que no puede ser sometido a plazo ni condición, según el artículo 990 del mismo texto.

Dejando a un lado la repudiación de herencia, que no es tan irrevocable como parece, puesto que el artículo 1.001 permite a los acreedores que acepten, en nombre del deudor, las demás renuncias hipotecarias de tipo unilateral, sólo deberían adquirir el carácter de irrevocables cuando hubieran sido comunicadas formalmente, o se hubiera extendido la inscripción. Ni aun la presentación es suficiente en un sistema como el nuestro, que permite al interesado retirar el título con el menor pretexto y en el que el Registrador no puede considerarse como representante de los favorecidos por la renuncia para los efectos de entender que ya ha sido comunicada. Menos hemos de reputar al Notario, ligado por su función neutra y por el secreto del protocolo, como un apoderado que aceptara, o simplemente recibiera, la declaración en nombre de aquéllos.

En la mayoría de los casos, la renuncia se presenta con apariencias de bilateralidad, que no deben engañarnos. La comparecencia en un mismo instrumento público, del renunciante y de

los favorecidos, si bien perfecciona el acto jurídico, no establece entre los comparecientes lazos sinalagmáticos como la transferencia o cesión del derecho renunciado. Certo es que, en realidad, la renuncia se hará por un precio determinado que no figura en el instrumento público o por contraprestaciones convenidas de antemano, pero la adquisición de los bienes por el favorecido tiene lugar *ope legis*, no por suceder directamente al renunciante, y el pago del impuesto de Derechos reales, cuando la legislación correspondiente no ha cerrado la puerta a tales combinaciones, queda sometido a bases distintas de las tenidas en cuenta para liquidar una cesión.

Precisamente por la frecuencia con que se estipulan renuncias y por la reacción de la causa jurídica (precio, compensación o contraprestación) sobre el tipo teóricamente abstracto de la abdicación, resulta en la práctica confundido el acto bilateral con las renuncias *traslativas*. Y es que el camino desde la declaración *sine causa* hasta la cesión sinalagmática de un derecho se halla jalonnéado por figuras contractuales, que, sin engendrar vínculos de enajenación o transferencia, aprovechan el automatismo de la ley para provocar el paso de los bienes de un patrimonio a otro.

De todos modos, las renuncias llevadas a cabo de acuerdo con los favorecidos, o con la simple intervención de los mismos, son irrevocables, cualquiera que sea la forma empleada, si la ley no exige una especial.

La inscripción en el Registro se halla subordinada, en primer término, al llamado trago sucesivo, pero el artículo 20 de la Ley hipotecaria ha disminuido las exigencias ordinarias para un caso dentro del que pueden incluirse las renuncias traslativas de derechos hereditarios. En efecto, si cuando los herederos venden o ceden a un coheredero fincas adjudicadas *pro indiviso* no es precisa la previa inscripción, con mayor razón no lo será si se trata de ceder, bajo la forma de renuncia (artículo 1.001 del Código civil), una cuota hereditaria.

La renuncia preventiva no necesita apoyarse en la inscripción del derecho repudiado, porque éste no ingresa en el patrimonio del renunciante, y es inscribible, bien con el derecho hereditario, bien con la adquisición subsiguiente del llamado por la ley paratral supuesto.

Parece que, una vez presentada en el Registro la renuncia unilateral o bilateral no debería poder reponerse el primitivo estado de cosas sino por medio de una transferencia que obraría *ex nunc*, es decir, constituiría una nueva situación jurídica orientada hacia lo futuro. Algunos escritores alemanes indican que el Estado no tiene ningún interés en encadenar el renunciante a su palabra, y que los terceros interesados, propietarios o acreedores hipotecarios, pueden recibir cierto beneficio con que el titular vuelva sobre su declaración y consentir en que retire el documento inscribible. La cuestión queda así ligada a las facultades que la ley confiere al presentante para retirar el título antes de la inscripción, y como en nuestra legislación las facilidades concedidas en este particular son hasta excesivas, hemos de permitir la revocabilidad de hecho mientras no se haya extendido la inscripción.

Después, la renuncia queda consagrada y el derecho extinguido, aunque, como veremos en el estudio que dedicamos a la parte especial del tema, la situación jurídica sea de las menos claras y más discutidas.

PARTÉ ESPECIAL

A B A N D O N O D E F I N C A S

Sumamente interesantes, y apenas desbrozados en nuestra jurisprudencia, son los problemas suscitados por la renuncia del derecho de propiedad sobre inmuebles. A los estudiosos que quieran profundizar la materia les recomendamos la extensa nota bibliográfica con que Bendix encabeza su trabajo sobre el mismo tema en el Archivo de Köhler (1).

Las ambigüedades principian en el derecho romano y se perpetúan a través de las legislaciones del occidente de Europa, en donde no encontramos normas claras cuando de la forma y efectos del abandono se trata.

Al discutirse en la gestión de negocios la reparación de una

(1) *Verzicht auf das Eigentum. Archiv für bürgerliches Recht.* —Volumen 2 (1908), páginas 144-153.

casa, la servidumbre *oneris ferendi* y la obligación de retirar los materiales ruinosos, admiten los grandes jurisconsultos de la época clásica la posibilidad del abandono en términos de gran libertad. No aparecen tan precisos los elementos formales. De un texto de Javoleno (l. 36-Dig.-45, 3) deducen algunos que la intención de tener la casa por abandonada (*pro derelicta*) es decisiva. Hasta qué punto ha de reflejarse la voluntad en los hechos, es cuestión que está lógicamente unida con la doctrina de la perdida de la posesión y sufre sus alternativas. Algunos romanistas modernos interpretan los textos en el sentido de que la falta de uno de los dos factores que integran la posesión, *corpus et animus*, provoca su extinción, y basta, por lo tanto, la voluntad de abandonar, para que la casa quede sin dueño y sin poseedor. Para otros, la exteriorización del *animus derelinquendi* no implica necesariamente perdida de la posesión, y se completa con la acción del titular que aleja la cosa del ámbito de su dominación efectiva.

Varios pasajes del Digesto reconocen que pueden perderse, aunque no adquirirse la posesión *animo solo*, pero en la regla 153 de las incluidas en el último título de aquel Cuerpo se dice que, así como no puede adquirirse la posesión sino *animo et corpore*, no se puede perder sino por acto contrario a tales condiciones (*nisi in qua ultrumque contrarium actum*). Según entendamos que la palabra *ultrumque* se refiere a los dos factores, o a uno solamente de ellos (*alterum ultrum*), deduciremos que la posesión se pierde cuando faltan a la vez el *ánimo* y el *cuerpo*, o en el momento en que no se tenga uno de ellos, y concluiremos que la renuncia, por si sola, es insuficiente, o, por el contrario, basta para provocar la pérdida de la propiedad y de la posesión.

La solución de este problema adquiere un valor decisivo cuando se trata de las fincas que no están bajo nuestro señorío en forma tan absoluta como los muebles, y de actos inscribibles que se desenvuelven en un plano distinto del posesorio.

Justiniano, en las Instituciones (II-1.^o-47), da por abandonado lo que el dueño *desecha*, con la intención de no *contarlo* entre sus bienes, y pone de relieve la necesidad del hecho corporal *abicerit* y del ánimo (*ea mente*), para que el abandono se repute perfecto. Este abandono se refiere a la *propiedad* tanto como a la *po-*

sesión, puesto que en el principio del pasaje se habla de la ocupación del primer ocupante y al final se declara que el dueño deja de serlo inmediatamente. Ulpiano había distinguido, sin embargo, el dominio de la posesión precisamente porque entendía que se sigue siendo dueño, aunque no se quiera serlo, mientras que el poseedor deja de serlo en cuanto no quiere poseer.

Y esta misma distinción aflora en dos constituciones de Justiniano que separan el *ager desertus* (campo vacante) del *ager derelictus* (finca abandonada). La primera (8, Cód., 11, 59) decide que si un nuevo cultivador se hubiese establecido en un terreno *vacanti ac destituto*, el antiguo dueño puede reclamarlo dentro del bienio, restituyendo ante todo lo que se hubiese gastado. La segunda se refiere a los ausentes que llamados, dentro del plazo de seis meses, por edictos, no hubieran comparecido, y declara inviolable la propiedad de los que se hubiesen hecho cargo de los bienes y prometen pagar los tributos.

* * *

Dividiéronse los jurisconsultos romanos al desenvolver los efectos del abandono. En opinión de Próculo, que Paulo consigna en un pasaje recogido en el Digesto (2, párrafo 1.^o, 41, 7), la cosa no deja de pertenecer a su dueño hasta que sea poseída por otro. Juliano, al que se adhiere el mismo Paulo, decía que la cosa dejaba de pertenecer a una persona, pero que no se hacía de otra si no era poseída por ésta. Esta capital diferencia entre proculayanos y sabinianos, que Justiniano decidió a favor de los últimos, se refleja en las discusiones relativas al hurto de cosas abandonadas, a la responsabilidad del antiguo dueño de un esclavo abandonado por las estipulaciones y débitos del mismo, a la subsistencia de las obligaciones insertas en la servidumbre *oneris ferendi* y a la caución por daños causados.

En el antiguo derecho germánico se requería también para renunciar a la propiedad el abandono de la posesión con la intención de dejar de ser dueño. El efecto inmediato era la *Herrenlosigkeit* (el quedar sin dueño) de la finca, pero el posterior desenvolvimiento jurídico se orientó, sobre todo en el derecho francés, en el sentido de conceder al rey la propiedad y denegar al inmueble la condición de *nullius*. Con la recepción del derecho

romano cobró nuevo vigor la idea de que las fincas abandonadas no son de nadie, adquiriéndolas el primer ocupante, y se llegó en las legislaciones alemanas a una posición intermedia que, sin admitir la libre ocupación, convertía la regalía absoluta en un derecho de apropiación de carácter fiscal. Así, el Landrecht (II, 16, p. 3) prusiano ordenaba que las fincas que todavía no hubiesen sido objeto de apropiación o que hubiesen sido abandonadas por sus dueños quedasen reservadas al Estado. El Código Napoleón (artículo 539) decide con mayor energía que los bienes vacantes y sin dueño y los de personas que mueren sin herederos o cuyas sucesiones son abandonadas, pertenecen al dominio público.

Como en otros sectores jurídicos, descúbrense en el tema aquí estudiado las poderosas influencias romanas y germánicas en la ley 50, título XXVIII de la Partida 3.^a, y en la llamada legislación de mostrencos, que culmina en la ley de 16 de Mayo de 1835. El texto citado de las Partidas exigía para que hubiese desamparo de cosa raíz que el propietario saliese de ella corporalmente «con intención que non quisiere que fuese suya dende adelante», y atribuía el señorío de ella al que primeramente la entrase. A tenor del artículo 1.^o de la ley de 1835, corresponden al Estado los bienes inmuebles vacantes y sin dueño conocido, por no poseerlos individuos ni corporación alguna. No obstante las dudas suscitadas por los comentaristas del Código civil sobre la vigencia de la ley de Mostrencos después de promulgado este Cuerpo legal, creemos inaplicable su artículo 610 a las fincas abandonadas.

Hasta qué punto este derecho de apropiación correspondiente al Estado se acerca al *Aneigungsrecht* germánico, nos lo dice la Resolución de la Dirección de los Registros de 8 de Julio de 1920. Según ella, los razonamientos alegados de *lege ferenda* contra la ocupación de bienes inmuebles, basados en la imposibilidad de su traslado, en la incertidumbre de su carácter de *nullius*, en los peligros que para el orden público entrañan las posesiones disputadas y en la corriente socializadora de los medios de producción, no han impedido el desarrollo de la doctrina arrraigada en el Derecho romano y en la tradición nacional, que atiende a las objeciones expuestas con un criterio liberal, seguro y protector de la posesión de las clases menesterosas, a las cuales va, en primer término, el aprovechamiento de las fincas agotadas o de-

rendimiento escaso. Por lo que hace referencia al derecho vigente, *de lege lata*, no se deduce de la fundamental ley de Mostrechos la imposibilidad de que los particulares tomen posesión con efectos adquisitivos de las fincas abandonadas, porque su texto concede al Estado más bien que un derecho de dominio, una facultad de apropiación, protegida por una acción reivindicatoria (artículo 3.^o), con la carga de la prueba de no ser dueño el poseedor (artículo 4.^o), provista de una acción peñitoria que ha de ejercitarse judicialmente (artículo 6.^o) y subordinada a la prescripción (artículo 11). Por todas estas razones y otras fundadas en los preceptos hipotecarios, se declaró inscribible una información posesoria de fincas cultivadas, sin otro título que el de la posesión.

JERÓNIMO GONZÁLEZ.

(Continuará.)

BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO

Capital autorizado	100.000.000 de pesetas
Capital desembolsado . . .	51.355.500
Reservas	54.972.029

Domicilio social: Alcalá, 14, Madrid

CAJA DE AHORROS

Intereses que se abonan: 4 por 100. Libretas, máximum 25.000 pesetas. Cajas abiertas los días laborables de 10 a 2

Sucursales en España y Marruecos

Corresponsales en las principales ciudades del mundo

Ejecución de toda clase de operaciones de Banca y Bolsa

Cuentas corrientes a la vista con un interés anual de 2 y medio por 100

CONSIGNACIONES A VENCIMIENTO FIJO

Un mes	3 por 100
Tres meses	3 1/2 por 100
Seis meses	4 por 100
Un año	4 1/2 por 100

El Banco Español de Crédito pone a disposición del público, para la conservación de valores, documentos, joyas, objetos preciosos, etc., un departamento de CAJAS DE ALQUILER con todas las seguridades que la experiencia aconseja. Este departamento está abierto todos los días laborables desde las 8 a las 14 y desde las 16 a las 21 horas. **Horas de Caja:** de 10 a 14.

Para cuentas corrientes de 10 a 14 y de 16 a 17.