

## Por folletos y revistas

*Los Cabildos de Nación ante el Registro de la Propiedad.*— Del informe presentado por el doctor Ricardo Rodríguez Cáceres, Registrador de la Propiedad de Santiago de Cuba, en un recurso gubernativo.

\* \* \*

Hagamos un modesto historial de los llamados Cabildos de Nación o Cabildos Afrocubanos, como los llama con donosura el ilustre polígrafo doctor Fernando Ortiz, en la serie de obras que ha publicado bajo el rubro de «Hampa Afrocubana».

Don Esteban Pichardo, en su importante *Diccionario de voces cubanas*, edición de 1862, dice: Que por Cabildo se entiende «la reunión de negros y negras bozales en casas destinadas al efecto, en los días festivos, en que tocan sus atabales y tambores y demás instrumentos nacionales africanos, cantan y bailan en confusión y desorden, con un ruido infernal y eterno, sin intermisión. Reunen fondos y forman una sociedad de pura diversión y socorro, con su caja, capataz, mayordomo, rey, reinas (sin jurisdicción), etcétera».

Cada nación o región africana tenía sus Cabildos, y así se denominaban Cabildo Arará, Cabildo Carabalí, Cabildo Bibí, Cabildo Briche, Cabildo Congo, Cabildo Abaya, Cabildo Suama, Cabildo Lucumí, etc., según la comarca africana a que pertenecían sus asociados, que eran los que por derecho debían disfrutar de los beneficios de semejantes asociaciones.

El Cabildo, dice Fernando Ortiz, en su brillante artículo publicado en el número primero del volumen XVI de la revista *Bimestre Cubana*, era «Algo así como el capítulo, consejo o cámara

que ostentaba la representación de todos los negros de un mismo origen». Un magnate esclavizado, cuando no el mismo jefe de la tribu, pero generalmente el más anciano, era el rey del Cabildo, quien en su país recibía otro nombre, a quien en castellano se le daba el de capataz o capitán; nombre, el primero, tomado del jefe del trabajo a quien estaban sometidos los negros, y el segundo, prestado por la jerarquía militar a que tan aficionados eran aquéllos y en uno y otro caso derivados, como también cabildo, de caput, cabeza.

El rey disfrutaba de considerable poder entre los cofrades, era el que guardaba los fondos de la confraternidad, imponía multas a sus súbditos, era, como dice Ramón Meza y Suárez Inclán, en un artículo publicado en el *Diario de la Marina*, de la Habana, de 8 de Enero de 1903, «sacerdote del culto idólatra que profesaban las tribus», y tenido en gran estima, respeto y consideración. Su muerte resultaba siempre un acontecimiento social, como lo relata, en sus *Crónicas de Santiago de Cuba*, D. Emilio Bacardí, al hablarnos, en el tomo II, página 226, de la muerte del rey congo José Trinidad XXXV, ocurrida en 1848, haciéndosele un solemne entierro, al que se unió por casualidad una descarga de la artillería española, que se encontraba cerca del cementerio, haciendo prácticas de tiro.

Y el rey del Cabildo tenía de cierto modo una función oficial, pues era el intermediario, según Ortiz, entre la sociedad de los blancos y sus súbditos, acreditándosele ante el Capitán general o ante las autoridades respectivas como «embajador» de su colonia, esto es, de la respectiva nación africana.

Estas instituciones de hombres de color estaban no sólo toleradas, sino también autorizadas por las autoridades españolas, no ya por lo que dejamos dicho, sino, además, porque es sabido que en el siglo XVIII se concedió el derecho de asociación a los esclavos, y éstos se reunían en Cabildos, que tenían vida independiente o estaban unidos a alguna parroquia; en los distintos barrios de la Habana, primero, y después se esparcieron por toda la isla.

No es necesario que estudiemos el origen de tales Cabildos, que no es, como lo demuestra el Dr. Ortiz, una institución peculiar de Cuba, sino que tiene su origen en las antiguas cofradías de

gitanos existentes en España, y aun Ortiz de Zúñiga, en su obra *Anales eclesiásticos y seculares de Sevilla*, que cita el referido polígrafo Dr. Ortiz, nuestro ilustre compatriota, refiere los bailes y fiestas de los esclavos africanos en la capital andaluza, durante el reinado de D. Enrique III, o sea en 1390, y a la institución de un mayoral entre ellos para jefe o juez de todos.

Pero es lo cierto que en Cuba se desarrollaron de manera notable, y aún se recuerdan sus manifestaciones externas y sus fiestas, especialmente la del día de Reyes, que han dejado a nuestro *folk-lore* tantos y tan importante antecedentes, y a nuestras costumbres una inagotable fuente de historias, cuentos y antecedentes, que los que amamos nuestras queridas tradiciones, recordaremos siempre como un pasado lleno de tristezas y de dolores, pero que no dejaba de tener peculiares encantos.

Todos los Cabildos o la mayor parte de ellos tenían sus casas, donde celebraban sus actos y protegían a los cofrades. Además de las enunciadas funciones, practicaban la muy señalada de redimir de la dura y torpe esclavitud, institución contraria a la naturaleza, como decían los romanos, y que subsistió en Cuba hasta época relativamente reciente, a aquellos de su nación y raza que se hallaban valetudinarios, demasiado débiles o enfermos y también a los ancianos. Y además de las cuotas que señalaban a sus asociados, la de un real a los curiosos que presenciaban sus raros espectáculos y otras fuentes de riqueza, tenían la muy importante de las donaciones y legados que les hacían, y también la de inmuebles, donde poco a poco iban situando sus casas, de sobra conocidas en la República, por la importancia que muchos Cabildos llegaron a alcanzar. Aquí, en Santiago de Cuba, además del Cabildo Lucumí, que nos ocupa, existían otros denominados Cabildo Bibí, Cabildo Congo del Rey Melchor, Cabildo Suama y otros, como Arará, Carabalí, Cocoyé, etc.

Y he de llamar la atención del Juzgado respecto a las varias causas criminales que en el Juzgado de Instrucción de esta ciudad se han seguido de oficio, con motivo de que los detentadores de lo ajeno, más de una vez, han hecho víctima de sus afanes ilegítimos a las miserables viviendas de aquellas cofradías, que situadas en «época pretérita a extramuros y echados a las orillas de la ciudad», como disponía el bando de Buen Gobierno y Policía de 1792, en su

artículo 3.º, de las principales ciudades cubanas, hoy, merced al urbanismo y desarrollo siempre creciente, de aquéllas, han venido a quedar situados en muy importantes lugares de la población, fenómeno que se ha observado en la Habana y otros lugares, y que ha sido acicate para los que de buena fe, creyéndose con derecho o maliciosamente, hayan pretendido usurpar semejantes bienes, que de otro modo pasarían, como bienes vacantes, a los establecimientos de beneficencia, que tan necesitados están de recursos y amparo.

Ese bando<sup>o</sup> de Buen Gobierno y Policía, como el dictado en 1842, señalando para las festividades de los Cabildos «los domingos y fiestas de guardar», demuestran que el Gobierno español toleró siempre la existencia de tales instituciones, regulando tan sólo su funcionamiento, situación y prohibiendo que levantaran altares de «nuestros santos», para los bailes que formaban al uso de su tierra.

Los referidos Cabildos tenían su organización y estaban regulados por disposiciones de su libre determinación, como lo demuestra Bachiller y Morales en su trabajo *Tipos y costumbres de la Isla de Cuba*, en la página 31, cuando dice: «que dichos Cabildos formaban sus reglas, que guardaba el escribano del mismo».

Con la abolición de la esclavitud comenzó la decadencia de los Cabildos, pero no obstante, en 2 de Enero de 1877, se dispuso por el Gobierno general que las reuniones de los Cabildos para elegir capataz y administrar sus fondos fueran presididas por el celador más antiguo del distrito. En 1882, por Real orden de 24 de Abril y disposición del Gobernador general, de 7 de Junio, se exigió que los Cabildos renovaran anualmente la licencia del Gobierno, y se dispuso que no procedía prohibir la mezcla de africanos y criollos en los Cabildos, debiéndose, «sin causar molestias a los negros y sin violentar sus costumbres y con habilidad y prudencia», procurar que aquellas asociaciones «vayan perdiendo su actual carácter y se constituyan en análoga forma que las sociedades de recreo, con arreglo a la legislación común».

Por el bando del Gobierno civil provincial de Diciembre de 1884 se prohibió la reunión de los cabildos de negros de Africa y su circulación por las calles en Nochebuena y el día de los San-

tos Reyes. El día 6 de Enero de 1885, dice Ortiz, «fué la primera Epifanía silenciosa que celebraba Cuba».

En 2 de Enero de 1887 se estableció por el Gobierno general que «para que fuese legal la situación y domicilio de los Cabildos era de *necesidad que estuviesen empadronados, sometidos a la ley de asociaciones*», y se ratificó lo anteriormente expuesto, por disposición de 4 de Abril de 1888 del Gobierno civil, que prohibió que en lo sucesivo se autorizara ningún Cabildo con el carácter antiguo, sino que debía exigirse su organización, de acuerdo con la legislación común.

Y hubo más: el Gobernador Rodríguez Batista, cuando reprimió las sociedades secretas de ñañigos, regularizó los Cabildos, que le parecían instituciones anormales, y les obligó a adoptar una denominación católica, la de un santo de la Iglesia, y a fijar un precepto para que a la disolución del Cabildo sus bienes pasaran a propiedad de una iglesia, donde estuviere el santo y constare la cofradía. Y así podemos ver aún, dice el tantas veces citado doctor Fernando Ortiz, «varias sociedades africanas, supervivencia de los antiguos Cabildos, sosteniéndose en fiera lucha por su vida contra la creciente hostilidad y apatía del ambiente social que le es adverso, cobijadas bajo una advocación católica, pero sostenidas por el factor social más misonéista, por la fe y el rito religioso, por el credo fetichista africano, que confiesan y practican, mal encubierto por una catolización superficial de ídolos lucumíes».

OTERO VALENTÍN (J.).—*Determinación específica de Derechos reales.*

De los tres aspectos que ofrece la determinación de derechos reales, régimen jurídico, límites externos y compatibilidad con otros derechos, el autor estudia sólo el primero.

Admitida en nuestra legislación la libre configuración de derechos reales, hay necesidad de formar un criterio sistemático sobre la materia, fundándose en lo más específico, que es el art. 9.º, regla segunda de la Ley hipotecaria, donde se enumeran las siguientes circunstancias: la naturaleza, extensión, condiciones, cargas y valor, si constase en el título.

De ellas, el valor puede no constar y la naturaleza se expresará en el título, y si no se le da nombre ninguno, el Notario le aplicará

uno conocido en Derecho, y si no le hubiese, se limitará a consignar los derechos y obligaciones que estipulen los otorgantes. Las cargas son algo circunstancial; quedan, pues, sólo la extensión y las condiciones; pero la extensión tiene, jurídicamente, varias acepciones, por lo que sería mejor que la ley exigiera el régimen del *Derecho*, pues se trata de uno nuevo, o que se desdobra del dominio pleno en favor de otro u otros titulares; tampoco la palabra *condiciones* es apropiada, puesto que pueden figurar en los demás actos o contratos, debiendo ser sustituida por la de *modalidades*, cuyo término indica *cómo son*, o cuál es su finalidad.

Los requisitos para la determinación de los derechos reales son: previos, específicos y complementarios.

*Requisitos previos.*—En la constitución de estos derechos, a pesar de tener los otorgantes facultades dominicales indiscutibles, pueden establecerse limitaciones por la ley, por consideración al título, llegando a veces a imponer la previa autorización, bien por la misión tutelar u otras causas, debiéndose acreditar otras el objetivo de tal derecho por expediente que justifique su utilidad.

Requisitos específicos que caracterizan el contenido jurídico:

1.º *Denominación del derecho real.*—Será preciso dar al derecho real una denominación, que revele su finalidad, y si los interesados le dan un nuevo nombre, no se debe rechazar; a pesar de esta libertad, todas las denominaciones se fundarán en estas categorías: *rei utilitas*, garantía, constitución de un servicio en provecho del inmueble, limitación de facultades dominicales u obtención de una *posición* sobre finca ajena, lo cual no impide que se emplee la denominación local o específica de que tan rica es España.

2.º *Su objeto o finalidad.*—Esta determinará las facultades reales que delimitan la propiedad, por su ejercicio y comercialidad.

3.º *Capitalización del Derecho real.*—Siendo a título oneroso, se capitalizarán las fincas distribuyéndose el derecho real con relación al valor de la finca o fincas que lo soporten, o se formularán las bases para ello. Los Códigos antiguos ya se ocuparon de esta cuestión; hoy los otorgantes tienen completa libertad para hacerlo, sin más limitación que la ley de la usura, si es a título oneroso, o los deberes del otorgante, si a título gratuito.

4.º *Proporcionalidad con el valor de las fincas a que afecta.*—Los interesados son libres de fijar su cuantía, sin más limitación que

la usura y que los inmuebles puedan soportar las pensiones o intereses, con los beneficios que produzcan; de nuestro Código civil se deduce que no excederá de las tres cuartas partes.

Los derechos reales de simple garantía pueden afectar al valor de todas las fincas, sin proporcionalidad.

*Canon o pensión garantizante del derecho.*—Tratándose de pensiones, se fijarán por años, en un tanto fijo o en proporción al rendimiento, y si se gravan varias fincas, se distribuirá entre ellas el derecho real; pero si la pensión es periódica, bastará fijar la cuantía de la renta, el período en que ha de pagarse y el tiempo que ha de durar la pensión.

*Régimen del derecho constituido.*—Los modos de ejercer el derecho también tienen que ser fijados, para no lesionar las facultades de los titulares de las fincas; unos tienen ya fijado su régimen, como en el de primeras cepas, otros se apoyan en las costumbres, pero deben especificarse en las escrituras, para que no queden expuestos a futuras interpretaciones.

*Tiempo de la vigencia del derecho real.*—Puede quedar indeterminado, pero sin llegar a constituir vinculación; también pueden regularse, fijando como plazos la vida de una o varias personas, pero sin exceder los límites legales.

*Formulación instrumental.*—Se necesita escritura pública.

*Requisitos posteriores a la determinación.*—Además de la escritura pública, se precisa, en muchos de estos derechos, ciertas diligencias, como la inscripción en el de hipoteca, etc.; también pueden caducar, si el concesionario no hiciese uso de ellos, dentro de cierto plazo.

No en todos los derechos será necesario observar todas estas circunstancias, habiendo también algunos que se constituyen *por sí*, sin determinarse la finca a que afectan, siendo inmuebles, como propiedad especial y como derecho real; ejemplo, las minas, las concesiones de obras públicas, etc.

(*Revista de Derecho privado*, 1929, pág. 40.)

P. OERTMANN.—*Invalidez e ineficacia de los negocios jurídicos.*—  
Idem, pág. 66.

GUIDO ZANOBINI.—*El Notariado en Italia.*—Idem, pág. 81.

LACAL (Pascual).—*Cuestiones prácticas.—Interpretación del artículo 1.483 del Código civil.*

Si en la escritura de compra no se menciona una carga que tenía el inmueble y que estaba inscrita, ¿podrá el comprador pedir la rescisión del contrato? Se advierte, en primer lugar, que al hablar el artículo de las cargas aparentes, se refiere, indudablemente, a las servidumbres, que son únicamente las que pueden o no manifestarse, no a las demás cargas, que no se exteriorizan por ningún signo en el fundo a que afectan. Además, la carga debe ser desconocida por el comprador, pues si le era conocida, *sibi imputet*; pero el caso es que debe serle conocida por el Registro; siendo ésta sólo una presunción, como toda presunción admite prueba en contrario. Además, la Ley hipotecaria es ley de terceros, y como el comprador no es tercero, sus relaciones con el vendedor se regularán por el Código civil y tendrá que respetar dichas cargas, porque no se puede perjudicar al acreedor, que es tercero, pero podrá pedir la rescisión o indemnización. Claro que si el vendedor es insolvente, sufrirá perjuicios irreparables, pero no se le puede negar *a priori* la acción. Esta teoría es congruente con las disposiciones del Código en los contratos en que media error o dolo. Efectivamente, cuando el comprador adquiere el inmueble, creyéndole libre de cargas, ha consentido con error, y cuando el vendedor le oculta los gravámenes, ha habido dolo.

Se confirma también la doctrina por el artículo 1.502; pues, si no pudiera concedérsele la rescisión o indemnización, ¿para qué serviría concederle el derecho de suspender el pago del precio, cuando tenga el temor fundado de ser perturbado en la posesión o en el dominio por el ejercicio de una acción hipotecaria? Y no se diga que este precepto es para el caso en que la carga se inscriba después de otorgada la escritura de venta, porque si así fuese, de otro modo se hubiese redactado dicho artículo.

Adviértase finalmente que la interpretación contraria obedece a un supuesto extraño a la ley civil, que implica un peligro, que procurarán evitar los autores de la ley Hipotecaria con la creación del libro Diario y los efectos extraordinarios atribuidos al asiento de presentación.—Id., pág. 93.



JOANQUET (Aurelio).—*Comentarios a una Real orden reciente de Hacienda, en que se concede que los depósitos que se constituyen por razón de cargas o gravámenes, durante el expediente de expropiación forzosa, se puedan constituir en títulos de la Deuda Interior perpetua amortizable, percibiendo los intereses el expropiado.*—Id., pág. 95.

L. DE HARO (Carlos).—*La tradición y el tracto en el Registro.*

1.º *Régimen hipotecario español.*—Es el de servir a las relaciones jurídicas creadas por derecho civil, respecto a la propiedad inmobiliaria, de registro voluntario, con efectos plenos entre terceros y prefiriéndolas a las no registradas.

2.º *Tradición en Derecho civil.*—Elaborados en Derecho romano los conceptos de título y modo, y aplicados a la compra-venta con más precisión que a ningún otro contrato, resultaba que sin la desposesión del *tradens* y la toma de posesión del *accipiens*, no se trasladaba la propiedad, a pesar del título; luego para la tradición se necesitaba la posesión. Dados los distintos casos, podía ocurrir que el vendedor no poseyese, y entonces se trataba de la cesión de acciones o derechos, en que se apoyaba la acción reivindicatoria; pero si vende el dominio mismo, el comprador no goza de tal acción, porque no se le ha hecho tradición de la cosa. Si al vender el dominio hace constar el vendedor que no posee, lo que transfiere es el derecho básico de la situación; y si no hace constar que otro posee la cosa, la relación jurídica no tiene valor.

3.º *La tradición en Derecho inmobiliario.*—Se estableció sobre el registro de las relaciones jurídicas; luego si el que enajena sin poseer en Derecho civil no puede efectuar la tradición, en cambio el asiento del Registro supone poseedor y basta para efectuar la tradición.

Cuando se instauró en España el régimen inmobiliario se proclamó la diferencia de las dos tradiciones; se afirmó la sustitución de la tradición por la del consentimiento, pero sólo entre los contrayentes, pues las relaciones entre terceros se regían por la inscripción en el Registro. Por lo tanto, la posesión contra inscripción es precarista, cualquiera que sean las razones y títulos en que pueda apoyarse.

Esta doctrina la aceptó el Tribunal Supremo en varias sentencias.

Pueden coexistir el dueño, el poseedor y precarista, pero como terceros entre sí; en cuanto media alguna gestión o acto dejan de ser terceros para convertirse en partes, sujetas ya al Derecho civil; así sucede con el acto obstativo, en virtud del cual el precarista o poseedor *alieno nomine* formula oposición contra el verdadero poseedor mediante un acto que le convierta en poseedor en nombre propio, ya sea sin causa o con causa, de buena o mala fe, y desde este momento salimos del campo hipotecario para entrar en el civil.

4.ª *La posesión registrable contradictoria de inscripción.*— Si el régimen hipotecario acepta las relaciones de derecho civil y en éste pueden coexistir el dominio en una persona y la posesión en otras, lo mismo debe ocurrir en derecho hipotecario. Al no poder inscribir el poseedor simultáneamente con el propietario se le coloca en la situación siguiente:

1.º En cuanto el titular enajene y el adquirente inscriba, al poseedor se le convierte en precarista.

2.º El poseedor no puede prescribir contra el adquirente hasta pasados treinta años.

En cambio, si se le permite inscribir, resulta:

1.º No cambiaría su carácter de poseedor por el de precarista, porque la inscripción de dominio del tercero adquirente no implicaría tradición hipotecaria.

2.º La prescripción se verificaría a su favor a los diez o veinte años, con justo título y buena fe, aunque enajene quien tiene inscrito el dominio.

En cuanto al titular del dominio inscrito, cuando no haya posesión registrada a nombre de otro, no podrá perjudicar a éste, si enajena, convirtiéndole en precarista; y en otro caso, como por estar inscrita la posesión a nombre de otro el adquirente no es tercero, éste gozará de los mismos derechos que el enajenante.

La inscripción posesoria está afecta a la condición resolutoria de dominio que a otro pertenezca, y a veces conviene que éste se inscriba para poderlo juzgar con relación a la posesión inscrita a favor de otra persona. El procedimiento adecuado para inscribir la posesión, estando ya inscrito el dominio u otra posesión

debe tener carácter contradictorio, interviniendo en él los titulares de dominio o de otra posesión, limitándose a la declaración de posesión sin afectar a la propiedad.

5.º *La previa inscripción.*—Hay confusión al hablar de inscripciones previas como si fuesen opuestas al tipo común, que llamaremos corrientes; lo que ha ocurrido es que al establecer el Registro en substitución de las antiguas Contadurías se concedió un año para verificar la inmatriculación de las fincas, y a los que hubieran dejado pasar este plazo sin verificarlo y sus títulos fuesen posteriores a la promulgación de la ley hipotecaria, se les obligaba a inscribir *previamente* todos los títulos hasta llegar a uno que fuera anterior a la ley, y como estos títulos podían no existir se podía hacer la inmatriculación por información posesoria.

*El tracto.*—*El tracto en la reforma de 1909.*

El tracto tiene carácter posesorio y se relaciona con poseedores consecutivos; por lo tanto, los títulos inscritos determinan el tracto, constituyendo sus jalones dos inscripciones coordinadas, faltándose a él cuando alguna se sustituye por una mención, que es requisito de otra inscripción, así como también entre dos asientos hay tracto: dicha substitución obedeció al error de calificar como previas ciertas inscripciones por la circunstancia de no estar practicadas, cuando se va a efectuar aquella que se reduce a mención.

El preámbulo de la reforma de 21 de Abril de 1909 afirma que se debe observar el tracto sucesivo; pero esto produciría perturbaciones, cuando se trata de inscripciones, que por ser solamente *transitorias* o formularias, no tienen finalidad práctica: por eso en el artículo 20 de la ley se formulan algunas excepciones a él, refiriéndose todas a títulos hereditarios.—Idem, pág. 97.

SÁNCHEZ PEGUERO (C.).—*Los orígenes del artículo 2.º de nuestro Código.*

El autor busca el origen de la fórmula *juris quidem ignorantia cuique nocere* encontrándola especialmente en Paulo. Sigue estudiando todo el Derecho romano, encontrando la justificación del principio en que las escasas normas promulgadas en el período

de los Reyes nacieron en los comicios curados y fueron, por lo tanto, conocidas de todos; examina los distintos medios de publicidad y la preocupación de los legisladores para que nadie pudiese alegar ignorancia, sin que se exigiera un conocimiento acabado de las leyes, sino bastando el adquirido en una vida diligente o consultando a los expertos, dándose el caso de que al aumentar el caudal de las leyes, sin medios de ordenación suficientes para su busca, los mismos aplicadores del Derecho las desconociesen, existiendo una gran benignidad de hecho para éstos.

A fin de humanizar la dureza de tal principio hubo dos reacciones: una consistente en distinguir entre la ignorancia o error de hecho y la de derecho: de origen bizantino, según unos y clásico, según otros, aparecen en seguida las excepciones para confundir los dos campos, lo cual hace que la distinción se haga casuística y se propenda siempre a la benevolencia, o sea a inclinarse al lado del error o ignorancia de derecho; la otra reacción consistió en establecer excepciones a favor de la mujer, de los infantes, púberes y menores de veinticinco años, de los rústicos y aun de los militares.

Finalmente, dicho principio pauliano pasa a todos los pueblos a través del derecho germánico, recogiéndolo nuestra legislación visigótica, pasando a la Novísima Recopilación y finalmente a la obra codificadora del siglo XIX.—Idem, pág. 145.

OSORIO MORALES (JUAN).—Refiriéndose a una interpretación del artículo 1.483, ya estudiado, disiente de ella, estableciendo los siguientes casos:

1.º Que ni el titular del gravamen, ni el comprador hubiesen inscrito: entonces se aplica el Código civil.

2.º Que el titular del gravamen hubiera inscrito, inscriba o no después el comprador; entonces no podrá ejercitar acción rescisoria ni pedir indemnización, porque para ello sería necesario que éste desconociese la carga, lo cual es imposible jurídicamente, porque la inscripción implica presunción *juris et de jure* de que es conocida por todos, no pudiéndose alegar ni el error ni el dolo, porque éstos no pueden ser causa de rescisión, sino de

nulidad del contrato, y estando inscrito el gravamen será jurídicamente imposible probarlos; y

3.º Que la carga no esté inscrita, aunque haya inscrito el comprador; como no hay lesión ni perjuicio, no se podrá pedir el saneamiento. Queda excluido el caso de que la carga se inscriba después de la compra y antes de la inscripción del comprador, pues entonces como hay perjuicio y no podrá tener conocimiento de él por el Registro, puede ejercitar durante un año la acción de rescisión, y pasado éste, la de nulidad fundada en el error o dolo.—Idem, pág. 150.

CASTÁN (J.).—*El nuevo Código civil mejicano.—Un ensayo de Código privado social.*

Después de bosquejar un panorama de la codificación civil moderna, en la que se pasa de los códigos de tipo individualista, cortados por el patrón romano, a la transacción entre el individualismo y la solidaridad social, sin que la postguerra haya producido más que remiendos o copas de los viejos códigos, se ha llegado en la época actual en algunos países a la socialización del derecho.

Después de una breve historia de la codificación civil en Méjico, fija el espíritu y tendencia del nuevo Código en la armonización de los intereses individuales con los sociales, corrigiendo el exceso de individualismo, que imponía el Código civil de 1884. Respecto a la estructura y plan, consta de 3.044 artículos, más nueve transitorios, distribuidos en cuatro libros, subdivididos en títulos y capítulos y precedidos de unas disposiciones preliminares. Los libros tratan: el primero, de las personas; el segundo, de los bienes; el tercero, de las sucesiones, y el cuarto, de las obligaciones.

Las disposiciones preliminares se ocupan de «la obligatoriedad de las leyes, conflicto de las mismas e interpretación y aplicación de las normas jurídicas».

Libro I. Personas.—La capacidad se adquiere por nacimiento, aunque el concebido se tiene por nacido para los efectos que declara el Código: sólo se reputa nacido el feto que vive veinticuatro horas desprendido enteramente del seno materno, o es presentado vivo al Registro civil. Señala las causas de la incapacidad natural y legal:

fija la mayor edad a los veintiún años e indica el medio de obtener la emancipación.

Son personas morales: La Nación, los Estados y Municipios, las demás Corporaciones reconocidas por la ley, los Sindicatos, Asociaciones profesionales, Sociedades Cooperativas y Mutualistas y otras Asociaciones que se propongan cualquier fin lícito, menos las religiosas, siempre que no sean desconocidas por la Ley.

Matrimonio: Fija las condiciones para contraerlo, siendo de notar que lo prohíbe a los borrachos habituales, morfínomas, etcétera. Admite el divorcio, señalando como causas las criminológicas, las de orden eugénico, las de orden individual. Las relaciones personales entre los cónyuges se establecen sobre la base de igualdad y reciprocidad. El régimen económico del matrimonio se expresa en el pacto matrimonial. Los hijos se clasifican en hijos de matrimonio y nacidos fuera de matrimonio. Se admite la adopción. La patria potestad se ejerce por el padre y la madre, y, a falta de éstos, por el abuelo y abuela paternos o maternos. Concede los mismos derechos a la familia legítima que a la ilegítima, y admite la investigación de la paternidad, pero limitadamente. Regula sólo la tutela de autoridad y funda el patrimonio de familia.

Libro II. Bienes.—En la posesión sigue la teoría de Ihering: en la propiedad no varía su significado tradicional, lo mismo que en la accesión. En cambio, varía la noción de usufructo considerándolo como derecho real y temporal de disfrute de los bienes ajenos, y en la prescripción adquisitiva disminuye los plazos y suprime el justo título. Los derechos de autor se consideran como un privilegio que el Estado concede por tiempo limitado.

Libro III. Sucesiones.—La edad de testar se fija a los diez y seis años. El testamento puede ser ordinario, que se divide en público abierto, público cerrado y ológrafo, y especial, que puede ser privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero. En la sucesión legítima heredan los descendientes, cónyuge, ascendientes, colaterales dentro del cuarto grado, y, en ciertos casos, la concubina. En el albaceazgo acepta el concepto anglosajón, que lo basa en la ejecución testamentaria, como institución de liquidación de las herencias, más que regularlo como institución dependiente de la facultad del testador, que es el clásico en las legislaciones modernas.

Libro IV. Obligaciones.—Se admite como fuentes de ellas el

contrato, la declaración unilateral de voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y el riesgo profesional.

Toda la materia de contratos está articulada en el deseo de limitar la autonomía de la voluntad, sustituyéndola por la solidaridad social. Las Asociaciones se distinguen de las Sociedades por el fin preponderantemente económico de éstas.

Es también digna de mención la reglamentación de la promesa, la compra de esperanza, la prestación de servicios profesionales, hospedaje, aparcería rural, que se tratan muy deficientemente en los Códigos civiles.

En cuanto a hipotecas se sigue a la ley hipotecaria española, y en el Registro se consagra la voluntariedad y relatividad de la inscripción.—Id., pág. 185.

LLORENS (E. L.).—*El Notariado de los países anglosajones*.—Idem, página 227.

MASPONS Y ANGLASELL (F.).—*El testamento parroquial de Cataluña*.

Aunque tiene su origen inmediato en una ley de las decretales de Gregorio IX, admitida por el capítulo de Cortes 40 de las Cortes de Barcelona de 1599, su origen remoto es consuetudinario, lo mismo que el sacramental, el nuncupativo ante sólo dos testigos, etcétera, siendo de notar que si antiguamente su existencia se hizo precisa por el aislamiento en que vivían los habitantes de muchas localidades, hoy, con el afán de excursionismo que lleva cada año miles de habitantes a pueblos de ínfima categoría, se hace aún más necesario.

Ha experimentado dos fases: la antigua, en que se regía por las Sinodales de cada Obispado, con diferencias, aunque no substanciales, bastando la autorización del párroco, sin intervención de otorgantes ni testigos, y otra, la que se adoptó a partir del fin del primer tercio del siglo pasado, en que se exige dicha intervención.

Le corresponde al párroco la autorización por el cargo, sustituyéndose aquéllos unos a otros automáticamente, pero sólo en el

territorio de la parroquia, y pudiendo testar todos los que se encuentran dentro de la demarcación, sean o no *parroquianos*.

Como la especialidad de este testamento sólo consiste en sustituir la intervención del Notario por la del párroco, cuando no haya Notario, habiéndolo, ningún párroco de su distrito puede autorizar; con estas disposiciones se anula dicha facultad cuando es necesaria, no sólo en los núcleos parroquiales distantes varios kilómetros de la residencia notarial y cuyos habitantes están a veces incomunicados, sino aun en la misma Barcelona, donde por su enorme radio los vecinos de los suburbios no pueden sin grandes dificultades recurrir al Notario; por todas estas razones los párrocos continúan autorizando testamentos, dándose el caso de que, en las parroquias payesas, el 95 y a veces el 100 por 100 de los testamentos están autorizados por los párrocos.—Idem, página 252.

M. M. TRAVIESAS.—*Obligaciones recíprocas*.—Idem, páginas 273 y 321.

FUBINI (F.).—*Incumplimiento del contrato por parte del deudor; sus consecuencias para la actuación del acreedor*.—Idem, página 353.

CASTÁN (José).—*Alrededor de la distinción entre las Sociedades civiles y las comerciales*. Editorial Reus.

Divide el autor la cuestión en los siguientes epígrafes:

I. *Interés del tema*.—Es nulo científicamente, pero de gran importancia práctica, mientras subsista la duplicidad de legislaciones y no haya perfecto acuerdo doctrinal al distinguir los actos civiles y mercantiles.

II. *Indicaciones históricas*.—En derecho romano no existía tal distinción: sólo en la Edad Media, al constituirse la clase de comerciantes, se sintió tal necesidad, siguiendo a la divergencia económica la jurídica y logrando alcanzar ciertas normas particulares fuerza de ley por la necesidad de publicidad y vínculo de solidaridad en favor de los terceros.

III. Criterio fundamental distintivo de *ambas categorías de sociedades*.



Para fijar la naturaleza civil o comercial se ha atendido a la condición de las partes (criterio profesional), a la intención, a la constitución de las mismas (criterio formal) y a su objeto.

Los dos primeros criterios son inaceptables. Quedan el formal y el objetivo; el primero, poco científico, tiene la ventaja de su sencillez; el segundo, aunque más incierto, es más racional y goza de gran predominio.

Si el criterio formal ha predominado en algunas legislaciones, hoy se admite por todas el objetivo, pero atenuado, merced a la autorización de que las sociedades civiles pueden adoptar el tipo comercial, resultando las dos siguientes modalidades:

1.<sup>a</sup> Sistema objetivo puro, que aplica las formas comerciales a las civiles, sin perder éstas su carácter, adoptado por algunas sólo para ciertas sociedades civiles, como la ley belga, o para todas, como España, Chile, Portugal y Brasil.

2.<sup>a</sup> Sistema mixto (objetivo en principio y formal para ciertas sociedades), como Alemania, Francia, Argentina y Méjico. En la legislación española ha habido tres períodos:

1.<sup>o</sup> Código de Comercio de 1829. Fué aceptado el criterio objetivo.

2.<sup>o</sup> Código de Comercio de 1885. Aunque en el artículo 1.<sup>o</sup> número 2.<sup>o</sup> y en el 116 parece predominar el formal, de los artículos 117, párrafo 2.<sup>o</sup>, 123 y 124 se deduce que hay que atender a la naturaleza de las operaciones, resultando, por lo tanto, oscuro y contradictorio. Por eso, en el Código Mercantil de la Zona hispanoamarroquí y en el anteproyecto de la reforma del libro II del Código de Comercio, se ha procurado corregir tal oscuridad.

3.<sup>o</sup> Código civil de 1889. En el artículo 1670 se consagra el criterio objetivo y el proyecto de reforma también, como se ha dicho, lo adopta, aunque dejándose influir algo por el formal.

Aunque algunos autores todavía se inclinan a la forma más que al objeto, como Buron y Blanco Constans, la generalidad de civilistas y mercantilistas, como Sánchez Román, Alvarez del Manzano y otros, optan por el objetivo.

Nuestra jurisprudencia es confusa; unas veces cree superfluo deslindar la naturaleza civil o mercantil de las sociedades, como la sentencia de 30 de Octubre de 1906; otras le da una solución equivocada, al hacer depender la distinción de que se haya o no

formalizado el contrato mediante escritura pública, como la de 31 de Mayo de 1912; otras parece seguir un criterio mixto, como la de 19 de Enero de 1925. En otros países también se ha incurrido en el mismo error que nuestro Tribunal, como en las Decisiones de 29 de Noviembre de 1896 y 4 de Marzo de 1889 de la Corte de Génova: la que parece ajustarse más a la teoría científica es la Dirección de los Registros que, en la Resolución de 1.º de Agosto de 1922, hace depender el carácter mercantil de una sociedad de que tenga por objeto verdaderos actos de comercio.

IV. *Dificultades de aplicación del criterio distintivo entre ambos tipos de sociedades.*—Por muy científico que sea el criterio de distinción, presenta grandes dificultades en la práctica, porque muchas sociedades realizan a la vez actos civiles y mercantiles; ¿cómo distinguirlas? Según un criterio, la sociedad de objeto complejo debe reputarse comercial, aunque las operaciones comerciales sean menos importantes o frecuentes que las civiles; según otro criterio, serán siempre civiles, a no ser que las partes quieran sujetarlas a las reglas mercantiles; y, según otro, que parece más aceptable, se atenderá al objeto principal, o sea a los actos más frecuentes e importantes; pero puede darse el caso de que una sociedad civil cambie de operaciones y, entonces, se convertirá en mercantil.

Aun prescindiendo de estas dificultades, hace nebulosa tal distinción la dificultad de distinguir entre actos civiles y mercantiles. Como en nuestro Código no hay un criterio fijo, los tratadistas se abstienen de las fórmulas sintéticas, limitándose a citar casos, sin llegar a una enumeración cerrada, y reina en la práctica tal confusión, que se ha llegado a la solución absurda de constituir sociedades de naturaleza dudosa, como civiles o mercantiles, a gusto de los contratantes.

Se ha considerado el Derecho civil como el relativo a la economía agraria y el mercantil como relativo a la mercantil e industrial, lo que parece confirmado por el artículo 1.º de nuestro Código; pero hay que distinguir tres clases de industrias: mercantil, asimiladas a ella y todas las demás; las dos primeras son mercantiles y las terceras civiles, a no ser que se ejerzan habitualmente actos de la industria mercantil.

Prácticamente, absorbidas por el Derecho mercantil las indus-

trias manufactureras y de transporte, quedan dentro del civil sólo la agrícola o pecuaria y las extractivas, como la minería y la pesca, salvo el caso de que transformen los productos.

Donde más dudosa está la cuestión es en las siguientes sociedades :

1.<sup>a</sup> Las dedicadas a operaciones inmobiliarias. Muchas legislaciones, como la francesa, las incluyen siempre entre las civiles, por faltarles las condiciones de circulación, facilidad y rapidez en las transmisiones, propias de las mercantiles ; pero el Código italiano admitió el primero la comercialidad de los inmuebles y le han seguido, entre otros, los de Méjico, Portugal y el Japón. Nuestro Código, aunque no explícitamente, admite la comercialidad al suprimir la exclusión que de las compras de bienes raíces hacía el artículo 360 del de 1829 y, sobre todo, la declaración explícita de la Exposición de Motivos del Código actual sobre este punto. De acuerdo con ella, la doctrina admite estas sociedades como mercantiles, siempre que realicen su objeto con intención de lucro.

2.<sup>a</sup> *Las sociedades para la construcción de inmuebles.* Según la jurisprudencia francesa y belga por ser las construcciones una variedad de la locación de obra, deben ser civiles ; pero otro sistema más racional, fundándose en que la empresa constructora pone los materiales y la mano de obra y edifica por cuenta y sobre terreno de otro, las incluye entre las mercantiles, ya que si no proporcionan la mano de obra, inerecerán, por lo menos, el título de empresas de manufactura.

FEDERICO BRAVO.

(*Se continuará.*)