

REVISTA CRITICA
DE
DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO
CIVIL Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

Año XXX

Marzo 1954

Núm. 310

El retracto y el Registro de la Pro-
piedad (*)

EL RETRACTO Y EL REGISTRO EN LA LEY DE ARRENDAMIENTOS
URBANOS

Tres artículos dedica esta Ley a reglamentar estos menesteres: el 63, el 64 y el 69. En el primero se concreta el objeto real del retracto; en el segundo, los negocios jurídicos que le producen, y en el tercero, y en el último párrafo del segundo, se reglamentan las relaciones del retracto con el Registro.

Y aunque el tema de nuestra disertación se reduce al estudio de tales relaciones, vamos, de pasada, a formular un índice de cuestiones, que nos ha sugerido la contemplación de los otros dos problemas.

Al determinar el objeto real del retracto distinguimos los siguientes casos:

1.^o Venta o cesión solutoria de un piso que ocupa toda una planta del edificio, con un solo arrendatario. Evidentemente, en este supuesto, se origina el derecho de retracto para el arrendatario.

2.^o Venta o cesión solutoria de toda una planta, con varios pisos y varios arrendatarios, cada uno de su piso. Dado el sentido so-

(*) Ver el número 309 de esta Revista.

cial de la Ley y las tendencias amplificadoras de la jurisprudencia, esperamos que se acepte el retracto para cada arrendatario en relación con su piso. Sin embargo, no tenemos más remedio que confesar que el supuesto se aparta bastante de las palabras de la Ley.

3.^º Venta o cesión solutoria de varias plantas de una casa con un solo arrendatario. En este supuesto son las palabras de la Ley, más que su espíritu, las que apoyan la procedencia del retracto.

4.^º Venta o cesión solutoria de varias plantas, cada una con uno o varios arrendatarios. En tal evento, por mucha amplitud que se le dé al retracto, habrá de rechazarse como improcedente.

5.^º Venta o cesión solutoria de toda la casa con uno o varios pisos en la misma planta o en distintas, pero con un solo arrendatario. Este supuesto perfila el contemplado en el último párrafo del artículo 63 y es indiscutible la procedencia del retracto; y

6.^º Venta o cesión solutoria de una casa entera con varios arrendatarios y varias viviendas o locales de negocio.

También en este supuesto es muy clara la improcedencia del retracto (8).

Y con objeto de que nuestras conclusiones se entiendan en el sentido que queremos darles, vaya por delante que entendemos por piso lo que constituye o puede constituir una vivienda independiente, dentro de la misma planta, y por planta, toda la parte de la edificación que se halla en el mismo plano, ya constituya uno o varios pisos.

Despachada con esta esquemática brevedad nuestro estudio del elemento real del retracto, vamos a indicar en estilo telegráfico los negocios jurídicos que dan lugar al retracto.

Según el artículo 63, estos negocios son la venta y la cesión solutoria. El artículo 64 nos habla de la venta y de la dación y adjudicación en pago.

Se abandona en esta Ley el sistema de las de arrendamientos rústicos, que extendieron el retracto a todas las enajenaciones onerosas. Por ello, vuelve a sostenerse que no origina el retracto la permuta, con lo cual será por el camino de esta figura negocial por

(8) Sentencia de 3 de junio de 1952. Casa de una vivienda y un local de negocio, con un solo arrendatario. Aunque se vendan ambos, el arrendatario puede retraer. Sentencia de 8 de julio de 1952. Cuando se vendan agrupadas dos o más casas de un solo piso, de una colonia de varias, pertenecientes a un solo dueño, el arrendatario de cada una de las agrupadas podrá retraer la suya.

donde se escapará toda la habilidad de la picaresca, para hurtar el retracto.

Y aunque no podemos detenernos a estudiar estos problemas, sí diremos que no originan aquel derecho las transmisiones hereditarias, aunque revistan la forma de adjudicaciones en pago o para pago; que tampoco le producen las ventas a comuneros; que quedan fuera del ámbito de este derecho las ventas por expropiación forzosa; que dan lugar a él las ventas que luego se resuelven por convenciones de las partes; que le originan las ventas perfeccionadas, pero aún no consumadas; que no le produce la mera promesa de venta, y que se da en los casos de venta sujeta a retracto convencional, pero sometido a sus consecuencias.

Dejando sin exponer la razón de todas estas afirmaciones, nos vamos a adentrar en el estudio del problema específico de nuestra disertación, exponiendo primero las opiniones de ROCA y de GALLARDO, para terminar fundamentando la nuestra.

ROCA SASTRE, con relación a los problemas de tanteo y retracto en la Ley de Arrendamientos Urbanos, establece dos premisas que luego informan toda su construcción. Son éstas: Tales prerrogativas sólo las podrá ejercitar el arrendatario frente a la compraventa o a la adjudicación en pago de la vivienda o local de negocio arrendado. Tales derechos sólo nacen cuando esas enajenaciones que los producen se concretan a lo que es la vivienda, o lo que constituye el local de negocio, del arrendatario retrayente.

Quedan, por tanto, fuera del ámbito de tales derechos, las ventas conjuntas de dos o más viviendas, aun en el caso de que formen un solo piso, o de dos o más locales de negocio, arrendados a distintas personas.

Toda la argumentación de ROCA SASTRE se basa en el supuesto de la venta de una casa entera, en cuyo supuesto se produce el derecho de retracto, para su inquilino, cuando sólo contiene una vivienda o un local de negocio, lo cual parece indicar que estos derechos se encaminan siempre a que el arrendatario pase a ser propietario de su vivienda o de su local de negocio, pero no a que se haga dueño de aquellas partes del inmueble de que no era arrendatario.

Sostiene también ROCA SASTRE que sólo la venta o la adjudicación en pago, hecha judicial o extrajudicialmente, dan lugar a estos derechos.

Y, resumiendo, concreta las circunstancias necesarias para que se produzcan en los siguientes supuestos:

- A) Que se proyecte otorgar, o que se haya otorgado ya, un acto de transmisión de una cosa arrendada como vivienda o local de negocio, siempre que tal transmisión lo sea por *compraventa o adjudicación en pago*.
- B) Que la compraventa o la adjudicación en pago tenga por objeto una casa, o un piso, departamento o planta, siempre que dicho piso, departamento o planta, constituya *una vivienda o un local de negocio arrendado*.
- C) Que dichos actos jurídicos no se otorguen en favor de un condueño de la finca, debiendo también considerarse tal el que sea dueño de otro piso de la propia casa o edificio; y
- D) Que el arrendatario de local de negocio no haya renunciado en cualquier tiempo a estos derechos, o el de vivienda no lo haya hecho luego de haber surgido a su favor.

¿Cómo resuelve ROCA SASTRE el conflicto registral que se produce como consecuencia de la reglamentación de estos derechos?...

Apoyándose en lo que dispone el artículo 64 nos dice que las ventas o adjudicaciones en pago de pisos alquilados sólo con anotables, pero no inscribibles, mientras no se notifique por conducto notarial al inquilino o arrendatario la transmisión del piso que ocupa, a no ser que se haga constar en la escritura que no está arrendado.

Por consiguiente —añade—, para que el Registrador pueda inscribir es necesario que se justifique que tuvo lugar la notificación, si no tendrá que conformarse con tomar anotación preventiva por defecto subsanable.

Y ¿cómo se enterará el Registrador si el piso estaba o no arrendado?...

Pues por el título y sólo por el título. Así como respecto al Juzgador se ha dicho que lo que no está en los autos no está en el mundo, también puede decirse que para el Registrador, lo que no consta en el título es como si no existiese.

Ahora bien, el título puede producirse con relación a este problema, en los siguientes sentidos:

1.º La escritura expresa que la cosa transmitida se halla arrendada. En tal supuesto, si se practicó la notificación al inquilino, procede la inscripción y el plazo para retraer se empieza a contar desde la fecha de la inscripción; si no se notificó, no se puede inscribir, aunque sí tomarse anotación preventiva, que se convertirá en inscripción cuando la notificación se practique.

2.º La escritura expresa que la cosa no está arrendada. Entonces procede la inscripción y empieza a correr el plazo retractual desde su fecha.

Así se deduce del artículo 69, que dice: «Cuando el piso vendido no estuviese arrendado, para que sea inscribible la transmisión deberá el vendedor declararlo así en la escritura de venta, bajo pena de falsedad en documento público.» Luego cuando el vendedor manifiesta en la escritura que el piso no está arrendado, procede la inscripción.

Pero el vendedor, no obstante esa amenaza de incurrir en falsedad, puede faltar a la verdad en dicha declaración y ser lo cierto que a pesar de tal manifestación el piso esté arrendado.

En tal caso —dice el Registrador—, no tendrá más remedio que inscribir. Para él no hay más verdad que lo que dice el título, y el título manifiesta que no hay arrendatario. Y se pregunta ROCA: ¿Qué valor tendrá entonces la inscripción?...

GARCÍA Rovo —dice— sostiene que tal inscripción es nula, pero a nosotros —añade— nos parece que no, pues tal nulidad no encaja dentro de ninguno de los supuestos de nulidad material ni formal de la inscripción. Lo que no es obstáculo —concluye— para que pueda sostenerse que el plazo retractual no puede contarse desde la inscripción, sino desde que el retrayente tenga conocimiento de la transmisión.

3.º El título no expresa si la cosa está o no arrendada.

En tal caso, el Registrador debe rechazar la inscripción por de pronto. Si después se justifica que no está arrendada, debe inscribir. Si se justifica el arrendamiento, pero no la notificación, se podrá tomar anotación preventiva que se convertirá en inscripción, al justificarse la notificación.

Por esta somera exposición se le alcanzará al más torpe que se ha complicado profundamente el sistema. Ahora todo es confusión, duda y falta de seguridad, y lo que es peor: se ha producido esta

complicación sin ventaja alguna para el arrendatario que tendría protegidos sus derechos, en igual manera, si se volviese al sistema de la Ley Hipotecaria, tan diáfano y conocido.

REYES y GALLARDO, en sus interesantes comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos, tampoco aclaran al problema.

Se expresan así: «En resumen, al Registrador le basta con que dicha manifestación conste en la escritura, sin entrar en averiguaciones sobre su certeza. La no constancia en los títulos de dicho extremo (se refiere a que la finca no esté arrendada) puede ser reputada como defecto subsanable, aplicándose las normas generales de la Ley Hipotecaria, y si practicada la inscripción resultase estar el piso arrendado, el asiento se mantendrá inmutable en los libros registrales, hasta que el juez decrete la anotación de la demanda.»

En relación al problema registral planteado en el último párrafo del artículo 64, nos dijeron: El párrafo último de dicho artículo puede plantear problemas de la mayor envergadura. Su dicción no resulta excesivamente clara. Aunque hubiera sido preferible conservar el sistema del artículo 1.524 del Código civil, la nueva ley ha preferido alterarlo para hacer descansar el centro de gravedad de la cuestión en la notificación notarial hecha al inquilino de la venta o cesión solutoria del piso que ocupare. De no haberse hecho, parece inducirse que procede tomar anotación preventiva del documento en que se contenga la venta o cesión solutoria de la vivienda o local de negocio que va a ser objeto del retracto. Y dicha anotación preventiva no puede devenir inscripción definitiva mientras que no se realice la notificación que se omitió.

Sin embargo, en este caso el plazo para el ejercicio del retracto no empezará a contarse desde la fecha de la anotación, sino desde la notificación, que no puede retrotraerse ya a ninguna otra.

Si por el contrario, al presentar el título en el Registro resultase acreditada la práctica de la notificación previa, la acción de retracto sólo podrá ejercitarse dentro del plazo legal computado a partir de la fecha de la inscripción.

Podrá alguien plantearse la cuestión de si, practicado en el Registro el asiento de presentación del título, el retrayente, por este medio, ha podido tener conocimiento del negocio retractual. De acuerdo con el artículo 231 de la Ley Hipotecaria, puede aceptarse esta interpretación. Sin embargo, una simple razón de lógica nos induce a pensar que si no produce efectos de publicación la anota-

ción preventiva, menos los ha de producir el asiento de presentación.

Reconozcamos —concluyen— que el sistema de notificaciones presenta graves inconvenientes. Por ello tal vez no sea demasiado heterodoxo una interpretación del precepto en sentido de permitir la inscripción, aun sin estar acreditada la práctica de la notificación, pero haciendo constar expresamente esta circunstancia en la inscripción. Con ello quedarían siempre a salvo los derechos del arrendatario de la vivienda o local de negocio, incluso frente a tercero.

Como habréis observado, ya tenemos sobre un problema concreto tres opiniones distintas: GARCÍA ROYO, que nos dice que la inscripción es nula; ROCA SASTRE, que la reputa válida, pero que no abre el plazo retractual, y GALLARDO, que sostiene que debe mantenerse y produce todos sus efectos, hasta que se anote la demanda.

¿No es esta diversidad de opiniones un claro exponente de la inseguridad que ha creado esta Ley?...

En nuestra opinión, el legislador sólo ha previsto dos supuestos, y los dos los resuelve sin acierto.

Primer supuesto.—Que la finca esté arrendada y el título manifieste el arrendamiento. Es el supuesto a que se refiere el artículo 64. En él caben dos eventos: 1.º Que se haya notificado la transmisión al arrendatario. En tal caso la inscripción se practica sin dificultad y el plazo retractual comienza en la fecha de la inscripción.

A la solución legal de esta primera parte del supuesto ningún reparo tenemos que oponerle. En él se sigue el tradicional y armónico sistema de la Ley Hipotecaria. El retracto se da contra tercero, pero el plazo retractual le abre la inscripción.

2.º Que no se haya practicado la referida notificación. En tal evento no se podrá inscribir el título. Sólo se podrá tomar anotación preventiva por defecto subsanable, que se convertirá en inscripción definitiva cuando la notificación se realice. La tal anotación preventiva no producirá el efecto de abrir el plazo retractual.

Aquí comienza la gran fricción del retracto y el Registro. La defensa de los intereses del arrendatario (la torpe defensa, pensamos nosotros), impide la inscripción, con grave quebranto de la defensa de otros intereses tan sagrados como los del arrendatario, y altera todas las normas de la publicidad registral.

Pero no es eso sólo, es que ha producido la vacilación y la duda en las actividades de los Registradores frente al problema.

Unos defienden la inscripción a ultranza y no admiten más prohibiciones de inscribir que las establecidas en la Ley Hipotecaria. Otros, ni inscriben, ni anotan, en espera de que la notificación se practique. Y otros, en fin, anotan haciendo constar que la notificación no se practicó, para evitar en cierto modo el desdoro que para la publicidad registral significa la no apertura del plazo retractual, a través de los asientos del Registro.

Es más: esa confusión se va propagando a otros sectores jurídicos. Conocemos una Sentencia del Juez de Inca, en la que se sostiene la procedencia de la inscripción, aun sin que se haya practicado la notificación, con la salvedad de que tal inscripción no puede abrir el plazo retractual.

Pero si grandes son las dudas y vacilaciones que la oscura y desconcertante redacción del último párrafo del artículo 64 ha producido en las relaciones del retracto y el Registro, agriando las fricciones, ellas no son nada si se las compara con los trastornos que en esas mismas relaciones ha producido el por muchos títulos sorprendente artículo 69.

Siempre que le hemos leído (y conste que lo hicimos muchas veces) nos ha producido la misma sensación de extrañeza y ansiedad. Queríamos, concentrando nuestra atención, penetrar en su sentido, pero siempre se nos escapaba como el agua en una cesta.

Pero para que vosotros le juzguéis también os lo voy a transcribir. Dice así: «Cuando el piso vendido no estuviese arrendado, para que sea *inscribible la transmisión* deberá el vendedor declararlo en la escritura, bajo pena de falsedad en documento público.» Primera duda. Y si el negocio retractual no es la venta, sino la cesión solutoria, ¿también deberá el transmitente hacer la misma declaración, conminado por las mismas sanciones?...

Nada dice esta disposición. Es de suponer que se aplique la misma doctrina, en acatamiento del criterio de analogía establecido en el artículo 13, pero se pudo consignar expresamente y se evitarían confusas interpretaciones.

De todas maneras, esta disposición sólo prevé el supuesto de que la finca no esté arrendada y en el título se silencie tal situación.

Nótese que en tal evento no hay arrendatario y no se puede ori-

ginar el retracto. Y como no hay ningún derecho social que defender, sobraban todas las duras previsiones del legislador contenidas en tal artículo. ¿No es ello algo verdaderamente extraño?...

Sin beneficio para nadie, sin defensa de los derechos del arrendatario, que no existe, se perturba el desarrollo de la vida registral, prohibiendo la inscripción, y se llega a la creación de una nueva figura de delito (la falsedad por omisión), revolucionando la técnica penal.

Bien es verdad que el supuesto legal no se debe dar nunca, puesto que el vendedor, que ningún retracto tiene que temer y que de silenciar la no existencia del arrendamiento se le pueden originar graves responsabilidades, tendrá muy buen cuidado en declararlo así en la escritura, pero ello no es obstáculo para que esas medidas, tan draconianas en la forma como inoperantes en el fondo, hayan producido la alarma en los juristas, y la inseguridad en las relaciones jurídicas.

Y para que todo sean fallas en esta reglamentación, en esta ley, casuística en extremo, se quedó sin regular un supuesto. Nos referimos al supuesto de que exista arrendatario y al vendedor silencie en la escritura su existencia.

Para esta situación, ningún remedio señala la ley.

Y los Registradores, en acatamiento al criterio de analogía establecido en el artículo 13, lo suelen asimilar al caso previsto en el artículo 64, inscribiendo o no, según se demuestre *a posteriori*, que se ha practicado o no la notificación al arrendatario. Nosotros, que estimamos que el silencio es mucho más grave cuando la finca está arrendada que cuando no hay arrendatario, creemos que en este evento sí que puede hablarse del delito de falsedad por omisión y, que como consecuencia, no debe inscribirse.

Claro está que ello sucederá cuando antes de inscribir se halla descubierto la existencia de arrendatario, pues si al presentar la escritura en el Registro de ella no resulta nada que haga sospechar su existencia, el Registrador no tendrá más remedio que inscribir.

En una palabra, que si es cierto que en esta Ley de Arrendamientos Urbanos se vuelve a la conexión del registro y del retracto, en cuanto a la apertura y cómputo del plazo retractual, no es menos cierto que en ella se acentúa el tono agrio y rijoso de tal conexión.

EL RETRACTO Y DEMÁS PRIVILEGIOS DEL ARRENDATARIO EN EL DECRETO-LEY DE 1952

El Decreto-ley de 8 de febrero de 1952 modificó profundamente la Ley de Arrendamientos Urbanos en relación a los problemas de tanteo y retracto a favor de los arrendatarios, así como el derecho de impugnación del precio establecido en el artículo 67.

El profesor Cossío ha publicado un magnífico estudio sobre este Decreto-ley en el Anuario del Derecho Civil, al cual nos vamos a referir al hacer su exégesis, porque, en general, estamos conformes con sus observaciones.

Comienza el comentarista por referirse al preámbulo, del que reseña las siguientes frases: «La Ley de Arrendamientos Urbanos establece unos plazos que es preciso ampliar *transitoriamente*, a fin de que las normas que se dicten protejan situaciones jurídicas que por un simple efecto cronológico quedarían excluidas de los propósitos tuitivos del Gobierno.» Ya en estas frases se manifiesta el carácter provisional y su carácter retroactivo, rasgos ambos que se avienen mal con la seguridad y fijeza de los derechos, fin a que deben tender todas las normas. Nos damos cuenta del carácter social de esta legislación, y no olvidamos tampoco el estado de necesidad que este Decreto-ley vino a remediar. Por ello, es laudable que se acudiera al remedio con prontitud y energía; pero ello no impide que tengamos que mirar con recelo esta legislación de urgencia, cuando en ella se abandonan las barreras que siempre han sido el mejor valladar contra la impremeditación, y, en último caso, contra la injusticia.

Otro lunar de primer plano tenemos que señalar en esta legislación de urgencia. Nos referimos a la falta de claridad.

Pero transcribamos la disposición. Dice así el artículo 1.º:

«El derecho de tanteo reconocido al *inquilino de vivienda* en el artículo 63 de la Ley de Arrendamientos Urbanos podrá ejercitarse en el plazo de cuatro meses, en vez de treinta días que señala dicho artículo.

»También podrá ejercitarse en el plazo de cuatro meses el derecho de retracto a que se refieren los apartados a) y b) del artículo 64

de la referida Ley, así como el derecho de impugnación del artículo 67.»

Con referencia a este artículo sienta Cossío estas tres afirmaciones :

- a) Esta modificación se refiere sólo al retracto de viviendas.
- b) Tal ampliación de plazos no supone una verdadera reforma, por su carácter transitorio.
- c) El propósito de esta disposición no es otro que extender todo lo posible los derechos de tanteo y retracto del inquilino.

Establecidas estas afirmaciones, continúa el profesor señalando los efectos perturbadores que a la contratación sobre inmuebles le ha de acarrear esta nueva reglamentación por lo largo de los plazos, y, sobre todo, por sus efectos retroactivos.

A su juicio (también al nuestro), las dificultades que se oponen al ejercicio del retracto no derivan tanto de la escasez del plazo como de la forma clandestina que se adopta en las enajenaciones.

Suelen omitirse las notificaciones haciendo el vendedor una manifestación falsa ante el Notario, aseverando que tal notificación tuvo lugar, con lo que se consigue sin dificultad la inscripción.

Como todos, combate la concesión de la facultad de retraer al inquilino que ha renunciado al tanteo, y concíuye diciendo que tal vez lo mejor sería suprimir el apartado c) del artículo 64, que le reconoce el retracto si no hubiera utilizado el tanteo, y hacer imposible, o por lo menos dificultar, la hipótesis del apartado a) —«si no se hubiese hecho la notificación exigida»—, negando el acceso de las ventas a¹ Registro hasta que se acredite fehacientemente que tal notificación tuvo efecto.

DERECHO DE TANTEO

Se podrá ejercitar durante el plazo de cuatro meses, a partir de la notificación.

DERECHO DE RETRACTO

Es preciso distinguir :

- a) Si no hubo notificación, o si resultase inferior el precio o distintas las condiciones, el plazo será de cuatro meses, contados a partir de la *inscripción* o del momento en que el inquilino tuviere

conocimiento de las condiciones esenciales de la transmisión operada.

b) Si hubiere mediado notificación y el inquilino no hubiere utilizado el tanteo, así como cuando la transmisión se hubiere verificado por dación o adjudicación, el plazo será de quince días, a partir del conocimiento o inscripción de dicha transmisión.

Diremos, como inciso, que no vemos la razón de estas diferencias de trato entre las ventas y las daciones y adjudicaciones en pago.

c) *Derecho de impugnación por excesividad en el precio.* El plazo será, en todo caso, el de cuatro meses, a partir de la fecha en que pudo ejercitarse el retracto.

Volvemos a notar otra anomalía. En el plazo de retracto hay gran diferencia cuando se produce por una venta que cuando se origina por una adjudicación en pago, y en cambio cuando se trata de impugnar una transmisión por excesividad de precio, el plazo es el mismo en la venta que en la adjudicación.

Y cuando se trata de locales de negocio el plazo del retracto no sufre modificación, pues ya adelantamos que esta ley sólo se refiere a los inquilinos de vivienda.

CASOS DE DIVISIÓN DE LA COSA COMÚN MEDIANTE ADJUDICACIÓN A LOS PARTÍCIPES DE LA PROPIEDAD EXCLUSIVA DE PISOS Y VIVIENDAS

Sobre tal problema nos dice el preámbulo: «Dada la equivalencia de las consecuencias jurídicas que para los inquilinos se derivan de las adjudicaciones de pisos y viviendas a los condóminos por división de la cosa común, y constituyendo éste un medio que a veces se pone en práctica para enervar los derechos de tanteo, retracto e impugnación, que para caso de venta corresponden al inquilino, se considera necesario extender tales derechos al mencionado supuesto, sin más excepción que el caso de división o adjudicación de viviendas de fincas urbanas cuyo condominio nazca o se adquiera por título hereditario.»

Teniendo en cuenta estas razones, el artículo 2.º estatuye: «La adjudicación de pisos y viviendas por consecuencia de la división de

la cosa común dará lugar a los derechos de tanteo, retracto e impugnación dentro del plazo que ahora se establece.

Exceptúase el caso de división y adjudicación de cosa común adquirida por herencia. Gran alarma y preocupación le produce al comentarista esta desorbitación de los derechos del inquilino, y al combatirla empieza por disentir de las razones del preámbulo. Nos dice: «Que no comprende en qué forma, mediante el ejercicio de la *actio communii dividundo*, se puede llegar a burlar el retracto concedido al inquilino. Conocíamos algunos casos en los que a tal resultado se llegó haciendo precisamente lo contrario. Es decir, enajenando partes indivisas y adquiriendo después el comunero así creado las restantes partes, amparado en la preferencia que el artículo 66 le reconoce. También conocemos el caso de agrupación de diversas fincas colindantes, cada una con su inquilino, vendidas luego como una sola finca, con lo que se burlaba el supuesto del artículo 63» (9).

Estudia después Cossío la naturaleza especial de este derecho de retracto, llegando a la conclusión de que se trata de un verdadero derecho de opción de compra.

Bien es verdad que el carácter subrogatorio, bajo cuya rúbrica organizó el Código civil los derechos de retracto legal, ya había sido desbordado por la Ley de Arrendamientos Rústicos al extenderlo a todas las enajenaciones a título oneroso, y sobre todo en la Ley de 16 de julio de 1949, que sujetó a retracto las mismas donaciones *intervivos*, con excepción de las por razón de matrimonio; pero esta desviación se acentuó aún más al extenderle a los actos de división de la cosa común.

Sólo impropriamente se puede llamar retracto a este derecho, ya que el mismo no supone una subrogación, sino una enajenación o expropiación forzosa, impuesta al copropietario, a favor del arrendatario de la finca dividida, cuya enajenación no podrá en ningún caso hacerse en los mismos términos y condiciones en que se llevó a cabo la división material y adjudicación subsiguiente de las partes. *Con mayor exactitud pudiera haberse dicho que en este caso la ley concedía al arrendatario una opción de compra frente al adjudicatario de la vivienda o piso.*

(9) Sentencia de 8 de julio de 1952. Cuando se vendan agrupadas dos o más casas, de una colonia de varias, pertenecientes a un solo dueño, el arrendatario de cada una de las agrupadas podrá retraer la suya.

Sostiene —con razón— que la división de la cosa común no es una verdadera transmisión que puede originar estos derechos. Véase al efecto el artículo 450 del Código civil, que establece que debe entenderse que cada uno de los partícipes ha poseído exclusivamente la parte que al disolverse la comunidad le correspondiere.

El acto particional —añadimos nosotros— no produce en el adjudicatario nuevos derechos, reduciéndose a una determinación de los que ya tenía.

Se refiere luego a la cuestión que se plantea sobre si este especial derecho se extiende sólo a los inquilinos de vivienda, o le pueden ejercitarse también los arrendatarios de locales de negocio. Las disposiciones que hacen relación al problema son, de una parte, el preámbulo, que se refiere a *viviendas*; el artículo 1.º, que habla del derecho de tanteo reconocido al inquilino de *viviendas*, y de otra, el artículo 2.º, que trata de la adjudicación de *pisos* y *viviendas*.

En una visión sencilla *prima facie*, como ahora se dice, de estas disposiciones, se llega a la conclusión de que la ley sólo se refiere a los inquilinos de vivienda. Sin embargo, esa imprecisa expresión *pisos* y *viviendas*, de un lado, y un inmoderado afán de encontrar cuestiones en lo más claro, han llevado a algunos comentaristas a extender el derecho a los arrendatarios de locales de negocio, incluidos dentro del concepto genérico de habitantes de pisos. Tal interpretación encuentra algún apoyo en la doctrina del artículo 396 del Código, que, según estableció la Sentencia de 24 de mayo de 1943, extiende el concepto de pisos «a toda clase de edificios y no a los destinados a viviendas familiares exclusivamente.» No obstante, si nos atenemos a los propósitos de la ley, encaminada a facilitar la adquisición de vivienda a sus ocupantes, y si nos fijamos también en que en un solo piso puede haber varias viviendas, y ello no puede ser obstáculo para el ejercicio de este derecho por los inquilinos de las mismas, bien se puede asegurar que tal derecho es exclusivo y peculiar de los inquilinos de viviendas. Estamos seguros de que ni un solo momento pensó el legislador en los arrendatarios de locales de negocio al crear estos nuevos desarrollos de estos especiales privilegios.

Estudia también el profesor la excepción del derecho de retracto (si así puede llamarse) cuando la comunidad nazca o se adquiera por título hereditario.

La solución que da al problema no nos satisface, ya que la reduce

al caso de división de herencia, y no comprende en dicha excepción el caso de extinción de la comunidad hereditaria, originada por la partición, cuando en ella se adjudican en proindiviso los pisos o viviendas de una casa.

Nosotros disentimos del parecer de Cossío. Creemos que precisamente pensando en este supuesto se formuló la excepción, ya que sería terrible que todas aquellas comunidades hereditarias, producidas en particiones anteriores a la ley quedarán fosilizadas, a no ser que los herederos se conformaran con ser expropiados, por extraños a la herencia, de las cosas heredadas.

Pero no es eso sólo ; es que si se mira la ley, y mejor aún el preámbulo, sin prejuicios, se tiene que rechazar dicha conclusión.

No podemos perder de vista que en el preámbulo, al concretar la excepción, se dice : «Sin más excepción que el caso de división y adjudicación de viviendas de fincas urbanas, cuyo condominio *nazca* o se adquiera por título hereditario.» En estas dos palabras, *nazca* o se adquiera, se encuentra la clave del problema. Por el testamento o la declaración de herederos nace la comunidad hereditaria en abstracto sobre todas las cosas herenciales, pero por la partición, que también es título hereditario, nace o se adquiere muchas veces el condominio sobre cosas concretas de la herencia. Pues bien, tanto la división de la herencia como la división del condominio originado por la partición, es indudable que fueron comprendidas en la excepción, puesto que ambas comunidades nacieron o se adquirieron por título hereditario.

El párrafo segundo del artículo 2.º, al formular la excepción, se produce con frases menos contundentes y expresivas, pero tampoco ofrece duda que se refiere tanto a la división de herencia como a la división de la comunidad, originada por la partición de la misma.

Exceptúase —dice— el caso de división y adjudicación de cosa común adquirida por herencia. Y ahora preguntamos nosotros : ¿Es que puede dudarse de que esas comunidades, nacidas de la partición, han sido adquiridas por herencia? ..

Pero en donde de veras está certero el comentarista es al hacer la disección del derecho de impugnación del precio, en los casos de adjudicación por división de la cosa común.

El artículo 67 —nos dice— habrá de excesividad en el precio fijado en el *contrato de transmisión*. Y se pregunta el profesor : ¿Cómo puede darse la tal excesividad en este caso?...

Porque en primer término, ni hay transmisión, ni mucho menos precio, y en segundo lugar, no se sabe qué efectos puede atribuirse a la nulidad de este modo producida, ni las ventajas que ella reporte al inquilino.

Procurando penetrar en el pensamiento del redactor de la ley, parece que éste ha contemplado dos posibilidades: una, la de que en la escritura de división material se haya fijado un valor excesivo al piso adjudicado, y otra, la de que también, con excesividad, el adjudicatario estuviese obligado a pagar alguna diferencia en metálico, único supuesto en que cabría hablar, aunque con impropiedad, de precio.

Ahora bien, si se da la excesividad en la forma indicada y la impugnación prospera, ¿cuáles son los efectos de tal impugnación?... Parece que la nulidad de toda la partición, y no sólo de la adjudicación concreta del piso a que se refiere, ya que una nulidad parcial en un negocio unitario sería un contrasentido. Esto sentado, las consecuencias que de aquí se derivan pueden ser verdaderamente perturbadoras. Piénsese, por ejemplo, en los inquilinos de los otros pisos, que en vez de impugnar la partición hayan retraído. ¿Quedarán sin efecto tales retractos al quedar ineficaz el acto que le dió origen?... Parece que ésta es la solución lógica del problema.

Hasta aquí Cossío. Nosotros, reconociendo la fuerza dialéctica de su argumentación, tenemos que decir, en defensa de la tan discutida norma contenida en el artículo 67, que nació como reacción contra la simulación de los precios, que hacía poco menos que inexistente el retracto.

Por ello el legislador, en defensa de los sagrados derechos del inquilino, parte generalmente más débil en el litigio, tenía que arbitrar algún medio que evitase esas exageraciones del precio.

Dos caminos se le ofrecían: Uno, el de la impugnación, por excesivo, del precio, con la obligada consecuencia de declarar nulo el contrato, y otro, arbitrar un procedimiento para determinar un justo precio, facultando al inquilino para retraer por tal precio, fuese el que fuese el declarado.

Y —preguntamos nosotros—: ¿No hubiera sido más perturbador este señalamiento del justo precio, con la necesaria consecuencia de declarar simulado el establecido en la escritura, trastocando toda la doctrina retractual, construída a base de una perfecta subrogación?...

Nos damos cuenta de la mala literatura que tiene el artículo 67, y nos asusta enfrentarnos con ella, pero no podemos perder de vista que es un remedio heroico contra un mal, al que había que poner remedio; a nosotros nos parece que el otro remedio posible había de producir efectos mucho más perturbadores.

Del retracto convencional, verdadero y único retracto, pasaron nuestras leyes a esos derechos de preferencia de carácter subrogatorio que figuran en ellas, bajo la rúbrica de los mal llamados retractos legales, y que ahora, en las leyes de arrendamientos, dando un paso más en el movimiento de avance, se configuran como verdaderos derechos de opción de compra.

Que de aquella vida armónica, sin interferencias, de absoluta claridad y perfecta conexión que nuestra Ley Hipotecaria, en relación con el Código civil, articuló para la convivencia del retracto y el Registro, se pasó primero a la desconexión de estas instituciones y, luego, a la interferencia y perturbación de la función registral.

Como consecuencia de la falta de armonía en dichas relaciones, se han producido ingentes problemas de interpretación, y como resultado la duda y la vacilación en los juristas y la inseguridad en las relaciones jurídicas.

Y ¿qué remedio ofrecemos para volver a un sistema de convivencia aceptable, en el que todos los derechos puedan vivir sin摩擦es?...

Pues, a nosotros, no se nos ocurre otro que el de volver al sistema de la Ley Hipotecaria.

Que el retracto, incluso en sus nuevas configuraciones, siga produciendo efectos *erga omnes*, para que no pueda ser burlado con habilidades registrales, pero que sea el Registro quien publique la apertura del plazo retractual, alargando dichos plazos, si se considera necesario, y complementando esa publicidad registral con la publicación de edictos por los Registradores, si se estima preciso.

De esa manera los derechos sociales estarán perfectamente garantizados y la vida registral se desarrollará sin interferencias odiosas, que por instinto de conservación, ley de vida, ha de tratar de soslayar.

Y en último caso esta vuelta a la claridad y a la armonía la aconseja, con urgente premura, la gran verdad que encierra aquel aforismo jurídico, que dice: «Siempre las leyes oscuras han producido más funestas consecuencias que las leyes injustas.»

Para terminar, citamos la siguiente jurisprudencia:

Sentencia de 4 de mayo de 1953. Insiste en la tesis de que el arrendatario de local negocio que tiene su vivienda en el mismo, puede retractar ambos, y establece que el arrendatario de local de negocio, aun teniendo subarrendado parte del local, puede anular la venta del mismo si el precio excede de la capitalización de la renta pactada.

Sentencia de 15 de junio de 1953. No existe derecho de retracto al arrendatario de industria, ni al subarrendatario del local vendido.

Sentencia de 8 de julio de 1953. Establece para el retracto de la Ley de Arrendamientos Urbanos la misma tesis establecida por la jurisprudencia para el retracto de los arriendos rústicos, según la cual el retracto se puede ejercitar en acto de conciliación, el cual interrumpe la caducidad del plazo para utilizar la acción de retracto.

Sentencia de 2 de julio de 1950. El plazo retractual no se abre por la perfección de la venta, sino por su consumación con el otorgamiento de la escritura.

Sentencia de 20 de marzo de 1950. El arrendatario de industria, aunque en dicho arrendamiento se comprenda el del local en que se ejerce, no da derecho a ejercitar el derecho de retracto, el cual corresponde al arrendatario de local de negocio.

Sentencia de 12 de febrero de 1949. Si el arrendador vende la nuda propiedad de la casa o piso arrendado, reservándose el usufructo, al arrendatario no le asiste el derecho de retracto.

Sentencia de 27 de noviembre de 1947. Se da el retracto cuando se venden partes indivisas de solamente y no la totalidad de una finca urbana sujeta al retracto, en razón al criterio de analogía con lo que sucede en la venta de partes indivisas de una finca rústica arrendada.

JOSÉ AZPIAZU

Registrador de la Propiedad.

El Registro de Hipoteca mobiliaria

S U M A R I O

1. Sugerencias de la Ley de Hipoteca mobiliaria de Panamá de 15 de febrero de 1952.—2. Corrección de la frase: hipoteca mobiliaria.—3. Los principios panameños.—4. El contenido material del Registro.—5. Los plazos de vigencia del asiento registral.—6. Enseñanza de las leyes españolas sobre Registros de Prenda sin desplazamiento.

1. SUGERENCIAS DE LA LEY DE HIPOTECA MOBILIARIA DE PANAMÁ DE 15 DE FEBRERO DE 1952.

Repasando Revistas hemos conocido la Ley de la República de Panamá de 15 de febrero de 1952, reguladora de la hipoteca sobre bienes muebles y creadora del Registro de Hipoteca mobiliaria.

Nos ha sugerido ideas episódicas y otras de franca utilidad; porque dicha ley, aun teniendo muchos puntos de contacto con las leyes españolas, reguladoras de esta materia, se aparta de ellas en algunas consideraciones que revelan una fina sensibilidad jurídica, como es la de declarar sujetos a inscripción en el Registro de Hipoteca mobiliaria actos jurídicos que no son hipotecas sobre muebles, pero que por su finalidad caucionadora de trascendencia real, se parecen enormemente a ella. Y para ser justos, hemos de consignar que dicha ley, por sí sola, no la reputamos suficiente para el buen éxito del Registro que crea y que requiere la subsiguiente disposición adjetiva que la desenvuelva, sin la cual adolecerá del defecto que ha tenido la legislación española sobre Registro de Prenda sin desplazamiento.

La idea episódica se refiere al designio jurídico del mes de febrero, que si astronómicamente está bajo el signo de Leo, dentro del Derecho habrá que colgarle en *sambenito* del mes de las Hipotecas y del Registro; porque recuérdese cómo en 5 de febrero de 1768 se publicó el primer texto refundido de la Ley y Reglamento del primitivo sistema de Registro español, que se hallaba integrado por la Pragmática Sanción e Instrucción de Carlos III; y cómo en 8 de febrero de 1861 se da la primitiva ley de nuestro actual sistema de Registro; y que después en 8 de febrero de 1946 y 14 de febrero de 1947, se dan la Ley y Reglamento vigentes; y como precisamente a base del nombre de febrero aparecen en la primera mitad del pasado siglo XIX tres tratados de Derecho, uno escrito por Gutiérrez bajo el título de *Febrero Reformado*; otro debido a Eugenio Tapia, con el título de *Febrero Novísimo*, y otro con el nombre de *Febrero o Librería de Jueces Abogados y Escribanos*, del que fueron autores esclarecidas mentalidades de la Magistratura y la Cátedra, que en vida se llamaron Florencio García Goyena, Joaquín Aguirre y Juan Manuel Montalbán.

2.—CORRECCIÓN DE LA FRASE: HIPOTECA MOBILIARIA.

La frase *hipoteca mobiliaria* participa de la doble impresión de lo episódico y de lo jurídico, porque virtualmente la primera hipoteca que reguló el Derecho romano fué precisamente sobre bienes muebles, y porque jurídicamente la palabra hipoteca, aparte su etimología griega de aguantar o sufrir un peso o un gravamen, lo que significa es garantía real sin desplazamiento de la cosa.

Véase el proceso evolutivo del *pignus* romano, y se verá que la acción *quasi-serviana*, llamada así por ser una extensión de la serviana, se llamó acción hipotecaria. La hipoteca comienza a configurarse con ocasión de los *invecta* y los *illata* de los colonos agrícolas, y de la subsiguiente acción que el Pretor Servio concedió a los dueños de las fincas rústicas para perseguir los aperos o útiles de trabajo de los colonos, donde quiera que éstos se encontraran, a los efectos de cobrar con ellos el importe del arrendamiento no pagado. *Invecta etillata* quiere decir traído o llevado, y aplicado a los aperos agrícolas significa cosas muebles traídas de fuera y metidas dentro de la finca. La configuración jurídica vino al mundo por sus propios

pies, pues tanto los aperos como los semovientes del colono quedaban gravados para responder del pago de las rentas de la tierra, pero sin que tal gravamen implicase desplazamiento o desapoderamiento del colono, quien seguía sirviéndose de ellos y teniéndolos en su poder. El milagro jurídico había de consistir en que el dueño pudiese perseguir los *illata* aunque estuviesen en manos de personas distintas del colono. Para esto nació la acción serviana.

Más tarde se extendió esta acción para los dueños de las urbanas respecto de los inquilinos ; y por fin se hizo extensiva para toda clase de obligaciones, llamándose entonces a la acción con el nombre de *quasi-serviana* o hipotecaria. Y quedó configurada la hipoteca como una forma jurídica de garantía para toda clase de obligaciones, y que lo mismo podía recaer sobre muebles que sobre inmuebles, pero que tenía como nota esencial o cualidad característica el no desplazamiento de la cosa. Para el Derecho romano fué indiferente la naturaleza mueble o inmueble de la cosa ; lo interesante era el no desapoderamiento. Por eso Ulpiano (D. L. 13, t. 7, ley 9, pf. 2) decía que *hay prenda cuando pasa al acreedor* la cosa, e hipoteca cuando *no pasa la posesión* al acreedor ; y Gayo (D. L. 20, t. 1, ley IV) decía que la nota esencial de la hipoteca es *nacer de la convención*, y no de la entrega de la cosa.

En el Derecho histórico de las Partidas no varía esta esencia ; pues si es verdad que por un lado (P. V, t. XIII, ley 1.^a) se dijo que la prenda o peño *recae sobre bienes muebles y que lleva consigo el desplazamiento* del dueño-deudor, inmediatamente se añadía que, para los efectos legales, la prenda lo mismo podía recaer sobre cosa mueble que inmueble, y que lo mismo podía ir seguida de desposesión que del no desplazamiento.

Mas si para la legislación era indiferente la naturaleza de la cosa, en cambio no así respecto a la tradición o traspaso, que se tuvo muy en cuenta para diferenciar las hipotecas convencionales de las judiciales (recuérdese que la palabra hipoteca toma carta de naturaleza en Derecho español con la Ley 63 de Toro del año 1505).

Para que hubiera hipoteca judicial era indispensable la entrega de la cosa al acreedor ; la convencional nacía por el mero consentimiento ; y las Partidas, sabias y previsoras, teniendo en cuenta la posibilidad de que una misma cosa fuera objeto de hipoteca judicial y de hipoteca convencional, establecieron que, si el Juez decretaba la constitución de hipoteca judicial, y después de esta resolución,

pero antes de la entrega al acreedor, el dueño de la cosa constituía hipoteca voluntaria sobre ella ; entonces esta última, aunque posterior al decreto judicial, prevalecería sobre la judicial.

Para las Partidas fué también indiferente, como para el Derecho romano, la naturaleza de la cosa. En cambio, ya en nuestro Derecho vigente, primero la Ley Hipotecaria y después el Código civil, asientan las diferencias entre prenda e hipoteca, atendiendo simultáneamente a la naturaleza de los bienes y al desplazamiento ; la prenda supone un bien mueble y un desplazamiento, en tanto que la hipoteca implica un inmueble y un no desapoderamiento. Sin embargo, en 1941, con ocasión de la Ley de 5 de diciembre de ese año introduciendo en el Código la prenda sin desplazamiento, que aparecía regulada en el Real decreto de 22 de septiembre de 1922, se acepta que la prenda no lleve consigo el desplazamiento, pero exige que recaiga sobre la cosa mueble ; y haciendo una concesión más a la realidad histórico-jurídica de la hipoteca, a la garantía real sobre una cosa mueble sin desplazamiento, la llama *hipoteca mobiliaria* (artículo 1.869 bis).

Y decimos que la citada Ley de 5 de diciembre de 1941 hace una concesión a la realidad histórico-jurídica, no sólo por lo apuntado, sino porque el mismo Código civil, en los artículos 1.875 y siguientes, trata del secuestro como de una figura que lleva implícita la desposesión aun recayendo sobre bienes inmuebles, y en estos casos en que se decreta el secuestro de una rústica o urbana, ¿no cabría decir con propiedad que nos hallamos frente a una *prenda inmobiliaria*?

He aquí porqué creemos que el sustantivo hipoteca o prenda denotan, respectivamente, las figuras de garantía real sin desposesión y con desposesión, y que los adjetivos inmobiliaria o mobiliaria no cualifican el *quid jurídico*, sino el bien garantizador o responsable.

3.—LOS PRINCIPIOS PANAMEÑOS.

Pero lo interesante de las sugerencias de la ley panameña es la claridad y firmeza con que proclama los principios en que se basa, y la naturaleza de los actos que declara sujetos a inscripción.

Precisamente en estos días estamos pendientes de la aparición de una ley española sobre Registro de hipotecas inmobiliarias ; ignoramos

la orientación seguida por los señores de la Comisión, y aunque tenemos el convencimiento de nuestra pequeñez ante cada uno de los componentes de la Comisión, sin embargo creemos que nunca estará demás dar a conocer los pensamientos elaborados con un buen fin, aunque a la postre no sirvan para nada, por su poco valer.

De la ley panameña nos ha llamado la atención la valentía con que declara que los asientos del Registro producen el doble efecto jurídico del *perfeccionamiento* del contrato entre las partes, y el de su *nacimiento* frente a terceros (arts. 8 y 21). Hay una rotunda proclamación de los valores *convalidante* y *constitutivo*; el asiento registral geza, por tanto, de un valor material tanto para las partes como para terceros; los dos campos del mundo jurídico de los negocios, el de los interesados inmediatos y mediatos, están recogidos en este Registro. Por eso a estos asientos se les asigna una doble función: la de garantía y la de publicidad (arts. 22 y 23). A quien inscribe se le garantiza la preferencia en el pago frente a cualesquiera otros acreedores, y también se les garantiza la preferencia en el cobro sobre el producto en venta pública de las cosas hipotecadas. Nada se dice del valor material de la publicidad, pero es que esto huelga después de haber proclamado el valor constitutivo de la inscripción.

Pero estos principios sólo afectan al negocio, esto es, a los contratos o documentos, pues se trata de un Registro de documentos, y esto traerá consigo, como secuela ineludible, el problema de la legitimación dominical. ¿Será la posesión de la cosa o la inscripción la que determine la presunción de dueño? El problema no queda resuelto, pues si el artículo 24 declara inscribibles las ventas de cosas muebles, sin distinguir entre las condicionales y las puras, como si se tratara de una especie de inmatriculación de la cosa para las futuras hipotecas y ventas condicionales de la misma; en cambio el artículo 12 atiende al supuesto de hipoteca de *bienes ajenos*, y la solución que da es la de una sanción penal.

¿Quedarán proclamados en la futura ley española estos principios de la ley panameña, y habrá resuelto los conflictos entre la presunción del artículo 464 del Código civil y el contenido de los Registros de hipoteca mobiliaria?

4.—EL CONTENIDO MATERIAL DEL REGISTRO.

No sólo son inscribibles en el Registro panameño los documentos que contengan hipoteca sobre un bien mueble, sino también las ventas condicionales (art. 19) de muebles o semovientes, y las ventas da cosechas futuras o frutos pendientes (art. 24).

La razón hemos de hallarla en el *pactum cauté*, de trascendencia real, que suele establecerse como esencial en tales contratos, porque de trascendencia real son tanto la condición resolutoria de pleno derecho de la venta por falta de pago del precio aplazado, como la reserva de dominio o *pactum reservati dominii*. Aunque nos las menciona, son éstas las ventas condicionales a que alude la ley panameña, ya que emplea indistintamente la palabra condicional o ventas a plazos, y están bien calificadas de condicionales, ya que precisamente el hecho posible e incierto del no pago es la condición de la venta.

El *pactum cauté* tiene verdadera trascendencia registral, pues en los supuestos de condición resolutoria por falta de pago de alguno de los plazos por el comprador, éste es poseedor y dueño, pero a quien protege y garantiza el Registro es al vendedor, que tiene el papel de acreedor; en cambio, frente a un *pactum reservati dominii*, o venta con *traditio sin animus transferendi*, o más exactamente venta con transmisión de dominio diferida hasta el momento del total pago, ocurre todo lo contrario, pues el vendedor es un dueño sin posesión, en tanto que el comprador es un mero poseedor, y sin embargo el Registro a quien protege y garantiza es al vendedor que jurídicamente no puede ser acreedor de *su cosa*. En estos casos, la protección registral se aparta de su verdadera finalidad crediticia, pues aquí lo que realmente hace el Registro es destruir la presunción del artículo 464 del Código civil.

Ahora bien, al *pactum reservati dominii* se le suele agregar generalmente la llamada *cláusula de caducidad*, por virtud de la cual el comprador que deje de pagar un plazo pierde todo lo entregado en plazos anteriores, y queda sin ningún derecho a la cosa. Pero si la legislación tuviera prohibida esta cláusula de caducidad, ¿cabría decir que entonces el Registro de Hipoteca mobiliaria a quien protege y garantiza es al comprador en cuanto a los plazos ya entregados, con las deducciones naturales por uso o desgaste, etc.?

En Derecho español nada se dice escuetamente respecto a la cláusula de caducidad; el Tribunal Supremo, que nosotros sepamos, nada ha resuelto tampoco. Creemos, por tanto, que dada la naturaleza *penal* de tal cláusula queda sometida de lleno a la prescripción del artículo 1.154 del Código civil.

Estarán recogidas en la futura ley española de hipoteca mobiliaria y de Registro las múltiples modalidades de ventas condicionales y los problemas relativos al sujeto garantizado o protegido por el Registro?

5.—LOS PLAZOS DE VIGENCIA DEL ASIENTO REGISTRAL.

Dada la relativamente corta vida de una gran mayoría de muebles y semovientes objeto de garantía en la vida de relación, es lógico que los asientos relativos a contratos que versen sobre estos bienes sean también cortos o breves. La ley de Panamá señala el plazo de dos años como máximo tanto para las hipotecas como para las ventas condicionales; pero si la hipoteca se establece para fines agrícolas o pecuarios, o para cosechas, entonces el plazo es doble: de cuatro años.

Merece la pena hacer resaltar este pronunciamiento del plazo en favor de los negocios de finalidad agrícola o pecuaria. Yo recuerdo haber leído en unas consideraciones sobre el plazo de los arrendamientos rústicos una frase que poco más o menos venía a decir: «Dadme un peñón por muchos años y os lo devolveré convertido en vergel; pero si me dáis un vergel por pocos años os tendrá que devolver un peñón.»

A los negocios de estas índoless, efectivamente debe dárseles un trato de mayor atención, no sólo por la importancia nacional de la agricultura y ganadería, sino porque precisamente éstos no son negocios capaces de enriquecer con poco esfuerzo y en poco tiempo.

Ese trato especial ya fué proclamado por tratadistas de tan clara inteligencia como Montero Ríos, Suárez Inclán, Sánchez Toca, Trifino Gamazo, Segismundo Moret, Vizconde de Eza, Navarro Reverter, Chaves, Rivas Moreno, etc., etc. Angel Sanz y Antonio Ríos Mosquera, aunque de distintos puntos de vista, disertaron sobre este problema en sendas conferencias. Pero precisamente fué un Registrador de la Propiedad fallecido ha muchos años, y cuyo nombre y recuerdo

yo venero (1), quien consagró a los problemas del crédito agrícola y del Registro de Hipoteca mobiliaria gran parte de su vida. En el año 1907, en un Congreso Agrícola de la Federación de Levante, presentó las siguientes conclusiones, que todavía pudieran tener alguna utilidad, y que desde luego reflejan una aspiración jurídico-social que a pesar de los años transcurridos todavía no ha quedado bien planteada por la legislación. Las conclusiones fueron éstas: 1.^a Reforma de los artículos 1.863, 1.865, 1.870, 1.872, números 5, 6 y 7 del 334, número 2 del 1.921 y número 3 del 1.926, todos ellos del Código civil. 2.^a Modificación de los artículos 108, 110 y 111 de la Ley Hipotecaria. 3.^a Idem el 1.149 de Enjuiciamiento civil. 4.^a Establecimiento del Registro de Prenda Agrícola; y 5.^a Establecimiento del seguro de las cosas dadas en prenda.

En la futura ley española, ¿se confiere atención especial para la hipoteca mobiliaria de fines agrícolas de acuerdo con la aspiración tradicional?

6.—ENSEÑANZA DE LAS LEYES ESPAÑOLAS SOBRE REGISTROS DE PREnda SIN DESPLAZAMIENTO.

Creemos que la vigente legislación española sobre Registros de Prenda sin desplazamiento o Hipoteca mobiliaria no sólo está integrada por los artículos 1.863 bis a 1.873 bis del Código civil, sino también por el Real decreto de 22 de noviembre de 1917 y Real orden de 2 de octubre de 1918, relativos a la prenda agrícola, y la Ley de 17 de mayo de 1940 sobre préstamos a los industriales, porque estas disposiciones no resultan totalmente derogadas por el Código civil.

(1) Este Registrador fué don Rafael Ramos Bascuñana, que a más de varias obras de contenido jurídico, escribió otras de carácter agrícola social. Una muy conocida es la titulada *Prenda Agrícola o Hipoteca Mobiliaria*, probablemente en donde por primera vez se estampó la frase hipoteca mobiliaria, y de la que, sin poder afirmarlo, sin embargo creemos que fué premiada con una alta distinción en la Exposición Internacional de Buenos Aires. Tiene otras obras sobre estas cuestiones, poco divulgadas por su corta tirada, y hoy poco conocidas por su antigüedad, como son: *Cajas de Socorros y Bancos Agrícolas. Bases para el planteamiento del Crédito Agrícola*; *cartas al Conde de Romanones. El Crédito Agrícola*, en dos tomos, *La Prenda Agrícola. Caja Rural de Préstamos y Ahorros del Campo de Elche*, premiada con Medalla de Oro en la Exposición Hispano-francesa de Zaragoza de 1908, *Las Cajas Rurales de Préstamos y Ahorros*; y *Pro Agricultura*.

El Real decreto de 1922 preceptuaba el establecimiento de un Registro con el nombre de *Registro de Prenda Agrícola* dentro de los actuales Registros de la Propiedad; la ley de 1940 crea en los Registros Mercantiles un Registro, al que llama *Registro de Prenda sin desplazamiento Industrial*, y el Código civil establece en los Registros de la Propiedad el *Registro de Hipoteca Mobiliaria*.

¿Qué enseñanzas nos han dapharado estos Registros?

Hasta ahora pudiera decirse que el de la inutilidad, porque según lo que alcanza mi conocer, no han servido para nada o para muy poca cosa. Es más: creo que podría afirmarse que sólo han existido, por lo menos en cuanto a los de Prenda Agrícola y de Hipoteca Mobiliaria, en la letra de las disposiciones que los creaban y en el buen propósito de sus inspiradores; pero en la práctica, en la vida, que es para lo que se dan las leyes, no.

Pero si ese es el resultado de los Registros aludidos, en cambio la necesidad de su existencia y de su eficacia lo está proclamando el gran valor de la propiedad mobiliaria y el creciente tráfico de estos bienes bajo las modalidades de ventas condicionales.

Si indagamos el porqué del fracaso de estos Registros, no lo podremos atribuir a falta de finalidad eficiente, sino a la de *deficiente organización*. Los efectos materiales o sustantivos suelen estar bien perfilados, pero no así los formales o adjetivos. La vida de un Registro depende, no sólo de un eficiente contenido material, sino del buen acierto en las normas adjetivas. Recuérdese, como hace poco decíamos (2), que los fracasos que en sus comienzos tuvo la Contaduría de Hipotecas fueron debidos no a un resistencia pasiva de público y de los Tribunales de Justicia, como se vino diciendo durante largo tiempo, sino sencillamente a la falta de disposiciones reglamentarias.

¿Qué cabe hacer en nuestros días si al amparo del artículo 1.869 bis del Código civil se presentara en un Registro de la Propiedad un documento de prenda sin desplazamiento?

Quiera Dios que en la futura Ley de Hipoteca mobiliaria española quede resuelta la contestación a esta interrogante.

RAFAEL RAMOS FOLQUÉS
Registrador de la Propiedad.

(2) Número 306 de esta Revista, de noviembre de 1953: «La enseñanza de un documento de época o Pragmática Sanción».

La declaración judicial de herederos abintestato en cuanto a la legítima vidual del cónyuge sobreviviente. Fórmula empleada en el Foro

Lector amigo : no quiero seguir abusando de tu paciencia defraudándote una vez más. Por ello, aunque tú no me lo pidas, mi indiscreción, oficiosamente, te da este consejo : Si no dispones de tiempo que perder, no sigas leyendo, te lo suplico. La cuestión que voy a tratar ni es tal ni menos constituye problema alguno de Derecho. Es algo baladí, trivial y sin relieve o trascendencia alguna.

Aunque mi febril imaginación quisiera elevarlo a la categoría de tema, ya se encargaría la práctica del derecho, que es la de la vida misma, de derribar la construcción o artilugio que yo intentare formar y con tal facilidad cual si se tratara de un liviano castillo de naipes.

Sólo a título de curiosidad y como medio de distraer la atención de los «pierdetiempistas» tienen razón de ser estas notas ; pero temo que la Redacción de esta Revista entienda no hay en ella espacio disponible para acertijos y adivinanzas y decrete el «depósito» de este articulejo en «el establecimiento destinado al efecto».

Por si así no ocurre debo participar que aunque el punto a tratar pertenece al orden del Derecho Procesal civil roza también un aspecto de nuestra Legislación Hipotecaria, ya que se refiere a títulos que con frecuencia se inscriben en nuestros Registros de la Propiedad.

Y dando por concluso este desproporcionado exhortio, tratemos en primer lugar de resolver si debe o no estimarse necesaria la de-

claración judicial en la sucesión hereditaria abintestato en favor del cónyuge viudo, en cuanto a la cuota vidual que al mismo pertenece cuando concurre con otros herederos en dicha sucesión y en segundo término hágamos un ligero estudio de la fórmula procesal que en la práctica se viene usando.

Parece evidente la necesidad de una declaración judicial solemne y explícita en relación a dicha cuota vidual; pues así como al hijo, al padre, etc., no le basta sólo con justificar su condición de tal para que pueda ser reputado heredero abintestato de la persona a cuya sucesión es llamado, sino que precisa, además de la declaración judicial recaída en el procedimiento marcado por nuestra Ley Procesal civil; tampoco debe ser suficiente que el cónyuge supérstite justifique su carácter de tal para poder ostentar y hacer efectivo sin más su derecho a la cuota vidual en usufructo que le reconoce el Código civil. Consanguíneos y cónyuge deben estar colocados en el mismo plano de igualdad en ese aspecto, ya que los derechos respectivos de ambos traen la misma causa o título fundamental de adquisición: la sucesión por causa de muerte.

La simple consideración de que los parientes llamados conjuntamente a esa sucesión puedan ser varios mientras que cónyuge viudo del causante sólo puede haber uno, únicamente significa que en relación a los primeros habrá de probarse ante el Juzgado no sólo el parentesco sino la inexistencia de otros con el mismo derecho, mientras que en lo tocante al viudo o viuda bastará con justificar su cuádruple de tal, además de la inexistencia de causas generales de incapacidad para heredar y la especial de no estar divorciado o estarlo por culpa del cónyuge fallecido.

A la misma conclusión llegaremos si nos colocamos en el ámbito de aplicación de la Legislación Hipotecaria.

Para que los derechos inmobiliarios puedan ser inscritos en el Registro de la Propiedad se precisa del vehículo apropiado que es el título (art. 3.^o de la Ley Hipotecaria). La ley, por sí sola, causa operaciones registrales únicamente en casos muy excepcionales entre los cuales no está comprendido, desde luego, el de la cuota vidual en la sucesión intestada. En ésta el título abstracto, pero fundamental, es la declaración judicial de herederos y el concreto, complementario de aquél, la escritura de partición o la Sentencia firme (artículo 14 Ley citada). Luego de aquí se desprende que cuando el cónyuge viudo pretenda inscribir en el Registro de la Propiedad los

bienes inmuebles que se le hayan adjudicado para pago de su cuota vidual (ya sea usufructo o ya pleno dominio), tendrá que aportar además del título especial o concreto de su adjudicación la declaración judicial de herederos en que conste o en que se le declare o reconozca explícitamente su derecho a la repetida cuota vidual.

No obstante en la práctica, en cuanto al extremo que se estudia de la declaración de herederos, no ocurren las cosas con la exactitud o perfección que fuera de desear.

Dijo Alcubilla (1) ha tiempo, que «...cuando pretenden la herencia intestada los descendientes, ascendientes o colaterales del tercer grado, no hay procedimiento especial ordenado (se refiere a la Ley de Enjuiciamiento civil) para hacer pronunciamiento judicial relativo a su cuota legitimaria (se refiere a la del cónyuge viudo) y la práctica por lo menos en el Foro de Madrid, se ha manifestado en el sentido de declarar herederos a los consanguíneos del finado y reservar al cónyuge sobreviviente la cuota vidual que le otorga los artículos 834 a 839 del Código civil».

Parece ser un hecho probado, en efecto, el de que esa práctica se ha generalizado a tal punto que es posible no exista en España un solo Juzgado que no la siga. Puede observarse fácilmente que la parte positiva de las declaraciones judiciales a que nos referimos están concebidas siempre en estos o parecidos términos...: «S. S.º, por ante mí el Secretario, dijo: que debía declarar y declaraba únicos y universales herederos abintestato, por iguales partes, de D. a sus tres hijos, D., D. y D., sin perjuicio (o con la reserva) de la cuota vidual que al cónyuge sobreviviente, D. le reconoce el artículo 834 del Código civil.»

Antes de tratar de estudiar la eficacia que para el cónyuge viudo tenga tal sistema de declaración judicial vamos a intentar indagar la causa, razón o motivo del empleo de esa fórmula en lo que respecta a la repetida cuota vidual.

Vimos cómo para Alcubilla (único autor que he visto tratar de explicarse esa causa) el por qué del giro procesal empleado está en la falta de trámite adecuado en la Ley de Enjuiciamiento civil.

Esta es natural no se ocupase para nada de la cuota vidual del cónyuge viudo, pues el carácter de heredero forzoso de éste y su legítima fueron declarados en el Código civil posterior a aquella ley.

(1) «Diccionario de la Administración Española», 6.^a edición, tomo V, página 581, nota.

¿Puede admitirse sea aquél el motivo de la consabida fórmula procesal?

A pesar de tan autorizada opinión creemos no puede aceptarse que por carencia o deficiencia de un trámite procesal pueda un Juez dejar de resolver un asunto judicial aunque recurra a una fórmula evasiva. Nuestra Magistratura no sólo posee una excelente preparación jurídica sino que siempre tiene perfecta conciencia de su responsabilidad que con carácter general le señala para estos casos el Código civil (art. 6.º). Buena prueba de que no puede ser ese motivo la tenemos, por ejemplo, en los casos en que hay que declarar judicialmente los derechos de los herederos reservatarios al fallecimiento del reservista. En este supuesto no hay trámite o norma alguna y a pesar de ello la declaración no queda sin hacer. La circunstancia de no presentarse con gran nitidez, para la doctrina y la jurisprudencia, el carácter de heredero del cónyuge viudo por su cota vitalicia pudiera no ser ajena para la dirección seguida, según vimos, por los organismos judiciales.

No vamos a reproducir aquí la antigua cuestión planteada tanto en la doctrina extranjera como patria, sobre si el cónyuge en ese aspecto es o no heredero. Bástenos dejar sentado que a pesar de que el Código civil le reconoce categóricamente el carácter, no sólo de heredero, sino de heredero forzoso además (arts. 807, 814 y 855), la jurisprudencia no lo admite así a veces, mostrándose contradicción y no habiendo, por tanto, sentado aún su última palabra en este punto.

El Tribunal Supremo, en Sentencias de 4 de julio de 1906 ; 25 de enero de 1911 y 31 de enero de 1920, tiene declarado que los responsables de las deudas hereditarias son los *herederos forzados universales* a quienes únicamente alcanzan las responsabilidades del artículo 1.084 del Código civil ; pero de ningún modo los que son llamados *singularmente* al disfrute temporal de determinada porción hereditaria, como el cónyuge *sobreviviente*, que viene a tener el carácter de simple acreedor.

En este mismo aspecto del pago de deudas restringe su doctrina el propio Supremo Tribunal en ciertos casos, considerando heredero al cónyuge, a saber : cuando se le han adjudicado en propiedad bienes de los que pertenecían a la herencia (Sentencia 28 enero 1919) o porque era legatario del tercio de libre disposición y tenía oficiosamente la administración de los bienes de la herencia y poseedor real

de la finca hipotecada en garantía del débito por que se reclamaba (Sentencia 10 enero 1920).

Y a otros efectos también, tanto dicho Tribunal como la Dirección General de los Registros y del Notariado han venido reconociendo el carácter dicho de heredero, entre los que podemos citar éstos:

No poder ser contador-partidor de la herencia del cónyuge fallecido (Sentencia 8 febrero 1892 y de 13 junio 1898).

Al efecto de tener que intervenir en la partición de herencia de aquél sin que pueda prescindirse del mismo (Resoluciones de 14 marzo 1903, 30 abril 1906, 6 noviembre 1912 y 12 junio 1930, y Sentencia de 28 marzo 1924).

En el de poder ser demandado en juicio de deshaucio (Sentencia 24 febrero 1926).

Para poder reivindicar, estando la herencia indivisa, el dominio de una finca del causante (Sentencia de 16 noviembre 1919).

Y, por último, la Sentencia de 26 de octubre de 1924 también lo había considerado como heredero al ser él quien reclamaba el pago de una deuda en favor de la herencia, cuyo crédito se le había adjudicado en pago de su haber en la partición de aquélla.

En vista de lo que antecede, creemos que no puede sentarse con carácter general, ni por tanto, al efecto de la declaración judicial de herederos, que el cónyuge viudo, por su cuota vidual, deje de ser heredero universal. Pero es que aunque así no fuere y aunque se llegase a admitir unánimemente que sólo tenía el carácter de un legatario de parte alícuota o, si se quiere mejor (ya que lo de legados legales suena tan mal en nuestro Derecho), que dicho cónyuge sólo es un adquirente por causa de muerte a título singular, no creo que ello pudiera ser el motivo de la fórmula judicial adoptada. Bastaría con que el Juez en lugar de declarar herederos a los parientes consanguíneos y además al cónyuge viudo, sólo éste en cuanto a su cuota vidual en usufructo, formulase la declaración de herederos de los primeros y en cuanto al viudo se limitase a declarar o a reconocer explícitamente el derecho que tiene a su cuota vidual en usufructo.

Tampoco puede ser la causa de tan repetida fórmula esa anómala omisión en que incurre el Código civil de no reconocer ni hablar para nada de la cuota vidual cuando en la sucesión habiente o legítima son llamados los descendientes o los ascendientes, al contrario de lo que sucede cuando ha de concurrir con hermanos o hijos de hermanos (artículo 953), pues en la práctica unánimemente está reconocido su

derecho a la cuota vidual en todos esos supuestos y los mismos Juzgados lo vienen admitiendo.

¿Pudiera ser el motivo del sistema seguido el creer innecesaria la declaración judicial en cuanto a la repetida cuota vidual por haber intentado equiparar ésta, a tal efecto, a las viudedades del Derecho foral? Véamos:

Da pábulo a tal equiparación la base 17 de las que precedieron a la formación del Código civil.

En ella se anuncia que se establecerá en favor del viudo o viuda el usufructo que algunas de las legislaciones especiales le conceden..., pero, como atinadamente sostiene SÁNCHEZ ROMÁN (2), si se compara dicha base y el articulado del Código que la desarrolla con las legislaciones forales a que aquélla se refiere, se observará no sólo que no existe identidad entre ellas, sino ni apenas una remota analogía.

En efecto, cuota vidual de un lado y de otro la viudedad foral aragonesa y la navarra (por citar las más importantes y caracterizadas) son instituciones bien distintas, no sólo por su origen o causa, sino por la diversa finalidad que persiguen y por ello los caracteres que presentan tienen que ser también diversos.

El origen próximo o causa de la cuota vidual del Código civil es el mismo de toda sucesión por causa de muerte, ya que no es más que una manifestación de esa índole. En cambio, en la viudedad foral la causa sólo es el matrimonio. Por esto el apéndice del Derecho Foral Aragonés (art. 63) define la viudedad como el derecho espectante y recíproco que la celebración del matrimonio atribuye por ministerio de la ley a los cónyuges.

El fin de la implantación de la cuota vidual, según se expresó en la Comisión de Códigos, no fué otro que el de asegurar al viudo o viuda una posición cómoda y digna dentro del hogar doméstico. El de las viudedades forales es más ambicioso y menos individualista: a más del citado, el de procurar la continuidad de la familia impiéndiendo se rompa por el fallecimiento de uno de los cónyuges.

En cuanto a naturaleza y efectos, existen, fundamentalmente, notables diferencias:

El usufructo, que deriva de la cuota vidual, es un usufructo ordinario y por ello el cónyuge viudo puede enajenarlo, gravarlo, hi-

(2) «Estudios de Derecho civil», tomo V, vol. II, pág. 803.

potecarlo, etc., y se extingue por las mismas causas que todo usufructo.

En cambio los forales (llamados a veces usufructos de viudedad) presentan estas notas: No pueden enajenarse los bienes sino en ciertos casos y circunstancias. No pueden ser hipotecados (art. 108, número 2, de la Ley Hipotecaria). Está obligado el usufructuario, con cargo al usufructo, a alimentar a los hijos y pueden a veces hacer donaciones a los mismos. En cuanto a su extinción tiene causas especiales, como son la de contraer nuevo matrimonio (salvo excepciones), haberse hecho culpable de la separación de bienes, vivir deshonestamente y la de dejar incumplidas las obligaciones, tanto de carácter familiar como las que dicen relación a los bienes.

Dadas esas profundas diferencias, el nacimiento de uno y otro derecho tiene lugar en distintas condiciones.

Si se trata de la cuota viudal derivada de la sucesión intestada, precisa, según vimos, de la declaración judicial de herederos.

Las viudedades forales no necesitan nunca de ese trámite, basta primero el estado matrimonial y después el fallecimiento de uno de los cónyuges. Les ocurre algo parecido que a otros usufructos legales que regula el Código civil, como el del padre sobre los bienes de los hijos constituidos en su patria potestad; el del marido sobre la dote inestimada, y el del tutor, que haya obtenido su cargo con la asignación de frutos por alimentos, sobre los bienes del pupilo. Basta en ellos la patria potestad, la aportación dotal, la posesión en el cargo, etcétera, etc., y es que, como dice CASTÁN, las viudedades forales no son una simple institución patrimonial que pueda modelarse como derecho real, ni siquiera como derecho hereditario, pues, como afirma el jurisconsulto MORALES, con relación a Navarra, se trata de una institución netamente familiar. Por todo ello, ya en los albores de nuestra primitiva Ley Hipotecaria, se dispuso, por RR. OO. de 7 de diciembre de 1863 y 23 de septiembre de 1867, que para inscribir en los Registros de la Propiedad el usufructo foral de Navarra y el de Aragón, sólo se precisaba la certificación de casamiento, la de defunción del consorte fallecido y la escritura de inventario, añadiendo la segunda R. O. citada que antes de la muerte del cónyuge ya existía el usufructo.

Siendo tan perceptiblemente acusadas las diferencias entre la viudedad del derecho de Castilla y las aludidas de las regiones forales,

no es posible admitir que, al menos deliberada y reflexivamente, se quisieran equiparar al efecto que estudiamos.

No nos es permitido, por lo expuesto, averiguar la causa y razón (o sinrazón) de la fórmula empleada.

Hasta es posible que al comenzar a regir el Código civil algún antiguo escribano copiase de alguna arcaica fórmula que se viniere empleando ya en el territorio del Derecho común o ya en el que rigen las legislaciones forales. Y tal vez sucedió que lanzada la fórmula cual verdadera frase hecha, tuvo suerte y comenzó a flotar a la deriva en ese ampuloso mar «do navegan» las actuaciones procesales hasta que tropezó con el papel sellado y entonces se asió a éste tan fuertemente cual lapa jurídica (perdón por la frase), que ahí la tenemos y aún continúa tan perennemente lozana que será difícil de desarraigársela, al menos nosotros no intentaremos su «desarragaización».

Poco hemos de añadir ahora en cuanto al valor o eficacia de estas declaraciones de herederos por lo que respecta a la cuota vidual.

Si la fórmula en boga sólo envuelve, como se ha sostenido, según vimos, una mera reserva procesal de derecho, su consistencia jurídica es bien escasa ; pues la doctrina sentada por la jurisprudencia del Supremo, en cuanto a aquéllas, es bien terminante : No otorgan derecho alguno eficaz a aquel a cuyo favor se hacen ; esas reservas y esas declaraciones de «sin perjuicio» no dan ni quitan derecho alguno porque son meramente formularias. Así lo han dicho las Sentencias de 17 de mayo de 1883, 4 de marzo de 1904, 30 de junio de 1905 y 1 y 20 de abril de 1925. Y aunque se refieren a las reservas hechas en Sentencias parece acertado creer que por la misma, o con mayor razón, deben ser aplicadas a los pronunciamientos recaídos en actos de jurisdicción voluntaria (si así se estimare la declaración de herederos).

No obstante, esto es un hecho evidente que tales declaraciones de herederos se vienen admitiendo sin dificultad u obstáculo alguno en todos los organismos oficiales de nuestra Administración. Hasta los Registradores de la Propiedad, a pesar de la fama de exigentes que nos ha caído en suerte al pretender a veces (según frase de una destacada autoridad en la materia) calificar lo divino y lo humano, inscribimos sin titubeo las particiones de herencia a las que sirve de base una declaración de herederos en que, en cuanto al cónyuge viudo, se contiene la consabida fórmula de «sin perjuicio».

¿ Y a qué se deberá que esto ocurra así en la práctica ?

Creo que por lo que respecta al Derecho Inmobiliario Registral, la explicación es bien sencilla.

Conocido de todos es el hecho de que a pesar de calificar nuestro Código civil (art. 814, apartados 1.º y 3.º) de nula y carente de efectos la institución de herederos en que se comete preterición de alguno forzoso en línea recta (sea nacido, póstumo o quasi-póstumo), no es tan rígida la sanción de nulidad como lo parece. De un lado el Tribunal Supremo tiene aclarado (Sentencias de 11 mayo 1909), 24 septiembre 1928 y 6 febrero 1933) que esa nulidad no es absoluta sino que para que produzca plenos efectos ha de ser declarada judicialmente y que los interesados (Sentencia de 7 noviembre 1935) pueden, de común acuerdo, prescindir de las disposiciones testamentarias y crear una situación jurídica de plena y absoluta eficacia.

Y de otro la Dirección General de los Registros y del Notariado, abundando en el mismo criterio y con un espíritu de gran amplitud y tolerancia ha calificado en definitiva de inscribibles en nuestros Registros de la Propiedad particiones de herencias en las que en la institución de herederos se dió tal preterición por sólo tener en cuenta que instituidos y preteridos habían convenido la partición (lo que también equivale a comprometerse a no impugnar la institución de herederos) y que a los preteridos se les dió todo lo que les hubiere podido corresponder de abrirse la sucesión intestada y no estimando, además, precisa la declaración judicial de herederos abintestato en cuanto a los preteridos. Todo ello con el fin de evitar a los interesados gastos y dilaciones y más aún, de que se pueda pretender obligarles a que recurran a un juicio o contienda judicial en un asunto en que están todos conformes o de acuerdo. Así lo ha reconocido en Resoluciones de 20 de mayo de 1898, 30 de junio de 1910, 31 de enero de 1913 y 10 de mayo de 1950.

Todas éstas rectifican el criterio que la misma Dirección había sentado en la de 30 de octubre de 1896, dictada para Ultramar.

La de 24 de enero de 1941 no contradice sino que, antes bien, confirma el uniforme criterio de nuestro centro directivo, ya que en el caso resuelto por ésta no se daba al preterido todo lo que le hubiese correspondido de abrirse la sucesión intestada y por ello declaró no inscribible el título (3). Por tanto, carecía de base firme el comenta-

(3) A pesar de no ser rescindible la partición, según el art. 1.080 de nuestro Código civil.

rio que a esta Resolución hizo el competente jurista Cánovas Cou-
tiño al sentar (4) que en ella la Dirección, de una manera irrevocable,
se pronunciaba ya por la nulidad de la institución hereditaria para
todo supuesto de preterición de descendientes.

Y si esto ocurre así en la práctica, en la preterición de herederos
forzados en línea recta, en la que el Código muestra tal rigor que ha
tenido que suavizarlo la jurisprudencia, lo mismo ha de suceder y con
mayor motivo cuando se trate de la preterición del cónyuge viudo
(único heredero forzoso que no lo es en línea recta ni por razón al-
guna de parentesco), de cuya preterición dice el mismo Código ex-
presamente (art. 814, ap. 2.º) que no anula la institución de here-
dero, si bien el preterido conserva los derechos que aquél le reconoce
como legítima.

Y si de la sucesión testada pasamos a la intestada o legítima y,
dentro de ella consideramos el supuesto de que en la declaración de
herederos abintestato se haga caso omiso de la cuota vidual que co-
rresponde, en concurrencia con otros herederos, al cónyuge viudo o
en que no se le reconoce o declara el derecho a la misma de un modo
terminante, las consecuencias indeclinablemente tienen que ser las
mismas, esto es, que la partición de herencia en que se haga efectiva
tal cuota, aun cuando el derecho a la misma no haya sido judicial-
mente declarado, es perfectamente inscribible en el Registro de la
Propiedad.

Esto no está concretamente resuelto por nuestro centro directivo,
pero así se desprende del criterio sentado, según vimos, en cuanto a
otras pretericiones y, además, a *contrario sensu* del mantenido en
su Resolución de 12 de junio de 1930. En ésta se calificó en defini-
tiva de no inscribible una partición de herencia en que no constaba
se hubiese hecho la declaración judicial del derecho a la cuota vidual ;
pero ha de tenerse muy presente que en el caso resuelto tampoco se
había hecho efectiva la repetida cuota ni en la partición que otorgaron
los demás herederos había intervenido el cónyuge viudo. De ha-
berse pagado la tan repetida cuota vidual es seguro que hubiere sido
muy otra la decisión de nuestro «centro» rector.

Por razones idénticas a las antes apuntadas ni la preterición del
viudo o viuda en la sucesión testada ni la omisión de ellos en la de-
claración de herederos de la intestada cuando en uno y otro caso con-

(4) En esta Revista. Año 1941, pág. 162.

curre con otros herederos, creo que puedan motivar la exigencia o necesidad de una declaración judicial de herederos, parcial o complementaria, relativa sólo a la cuota vidual del cónyuge supérstite. Pero es que, además, la pretensión de tal declaración judicial habría de tropezar con una fuerte resistencia en la práctica procesal civil al no poderse encajar tal supuesto en ninguno de los casos en que según el artículo 912 del Código civil procede la sucesión intestada parcial ni en ningún otro de los casos que, a pesar del casuismo del precepto, quedaron fuera del mismo, según sus comentaristas.

También pudiera sostenerse la opinión contraria a la que hemos mantenido, o sea, la de que en las tan aludidas declaraciones de herederos se contiene al menos un reconocimiento o declaración indirecta del derecho a su cuota vidual del cónyuge sobreviviente.

Y, en verdad, que si se examina íntegra y detenidamente la contextura del respectivo auto parece que el entramado, pudiera decirse, de resultados y considerandos, habría de desembocar en la tal declaración de los derechos del viudo o viuda.

De aquéllos se desprende, en efecto, que todos o alguno de los interesados en la herencia instaron el expediente para obtener la declaración de herederos relativa a todos o en cuanto al cónyuge viudo sólo, la simple declaración de su derecho; que para justificar éste se acompañó la certificación de la partida de matrimonio del Registro del estado civil y que en uno de los considerandos, usualmente en el último, se razona y fundamenta por aplicación de los preceptos de nuestro Código civil el derecho del viudo o viuda a su repetida cuota. Y, sin embargo, en cuanto a ésta no se hace, en fin de cuentas, en la parte declarativa del auto, un reconocimiento judicial explícito, si no que se concluye, como se vió, con la fórmula de, «sin perjuicio», que más bien parece, como se dijo, una reserva o salvedad de derecho o una advertencia, indicación o limitación que se hace a los consanguíneos, que son los únicos que se declaran herederos abintestato.

Ya se acepte una u otra opinión, lo que constituye un hecho incontrovertible es que entre dos grupos de personas que son llamados a la herencia, unos por razón de su parentesco y otra por el matrimonio, y que por ser herederos legalmente presuntos y designados como tales están colocados en el mismo plano, se declaran judicial y solemnemente herederos sólo a los primeros y se dejan sólo a salvo los derechos del cónyuge viudo y como *untus inclusio, alterius exclusio*.

sio o qui de uno dicit, de altero negat, resulta evidente que el cónyuge viudo no es heredero judicialmente declarado.

Es claro que nada de ello tiene importancia en relación a la legislación hipotecaria en tanto en cuanto se hagan efectivos en las particiones de herencia los derechos del viudo o viuda ; pero en otros aspectos sí que pueden crearse al cónyuge viudo situaciones, unas veces perjudiciales y otras, además, absurdas.

Así, si el cónyuge sobreviviente, como uno de los varios herederos abintestato, reclama un crédito o ejercita otro derecho perteneciente a la herencia, es posible que, al haberse hecho la declaración judicial con la consabida fórmula de «sin perjuicio», triunfe la excepción de falta de personalidad que a la demanda oponga el demandado.

Otro supuesto : Son declarados herederos abintestato todos los colaterales del causante dentro del tercer grado (por ejemplo, todos los sobrinos carnales que existen), sin perjuicio de la cuota vitalicia. Si todos estos consanguíneos - herederos renuncian pura y simplemente la herencia, es indudable que quedará ya como único y universal heredero en pleno dominio el repetido cónyuge viudo ; ya ocurra aquí este acrecimiento por aplicación del artículo 981 del Código o ya se entienda ser aplicable el 923, sustituyendo en lo del «grado siguiente cuando se refiere al parentesco» por «llamamiento siguiente». ¿ Y en este supuesto será precisa una nueva declaración judicial de herederos para que el aludido cónyuge pueda acreditar su carácter de tal ? Parece que hay que contestar afirmativamente, y siendo ello así, quedará demostrado que antes, en la primera declaración judicial, el cónyuge no había sido declarado heredero ; pues de haberlo sido holgaba la segunda declaración dicha.

Para concluir, sólo añadiremos que con estos escarceos sólo se revela que todo ha quedado reducido a un vulgar fuego de artificio de carácter jurídico. Pero como al principio hicimos las oportunas «reservas y advertencias», como se dice en la técnica notarial, nadie puede llamarse a engaño.

J. RUIZ ARTACHO
Registrador de la Propiedad

La concentración parcelaria y otras formas de intervención del Estado en la propiedad rústica y el Registro de la Propiedad

La Ley de concentración parcelaria es sin duda un notable acierto legislativo, que viene a corregir uno de los males que aquejan a la agricultura española, en buena parte del territorio nacional.

Indudablemente esta Ley limita, en interés público, la libertad de dividir las fincas rústicas a las que se aplique y corrige para las mismas los graves daños que el minifundio causa. Tiene el acierto de centrar la parte jurídica de la reforma en el órgano estatal que para dicho aspecto jurídico tiene el Estado: en el Registro de la Propiedad. Debiera haber sido completada con la prohibición de dividir los fundos en porciones menores de la extensión que se considerase conveniente, en aquellos que por ahora no sean objeto de la reforma o aplicación de dicha Ley, por aquello de que más vale prevenir que curar.

No cabe duda que la restricción a la facultad dominical de dividir las fincas, supone una intervención estatal y una modificación en el régimen jurídico liberal, que fué el axioma del siglo XIX. Esto no puede extrañarnos; el régimen jurídico liberal ha sufrido ya muchas limitaciones; su reforma se propugna desde distintos campos, y así lo refleja la Prensa, de la que citaremos, por vía de ejemplo, «A B C»; los artículos en «Ya» de don Francisco A. Condomines, Decano del Colegio de Abogados de Barcelona, y, concreta-

mente, del tema de la concentración parcelaria, el que publicó en «El Español» don José M. Pardo de Santayana, Gobernador civil de La Coruña.

No somos de los que niegan todo mérito a nuestro Código civil, ni en general a la legislación del siglo pasado, pródigo en leyes realmente notables como la de aguas, hipotecaria, etc.; pero es indudable que sobre muchos aspectos jurídicos ha cambiado notablemente la mentalidad y aun el modo de vivir: así, respecto a la propiedad, hay bastante diferencia entre la definición del Código de Napoleón, inspirador del nuestro entre otros, y la del Fuero de los Españoles.

Ya no cabe duda de que la propiedad del suelo no es cosa que interese sólo a sus poseedores, sino que afecta al bien común, del que el Estado es el supremo gestor, y así va multiplicando su intervención al correr de los tiempos con el laboreo forzoso, la determinación de la superficie que ha de sembrarse de trigo, la prohibición de nuevas plantaciones de viñedo, la de colonización, patrimonios familiares, fincas mejorables, etc.

Pues si en tantas cosas va interviniendo el Estado, ¿cómo ha de serle indiferente cuanto se refiere a que las transmisiones *intervivos* y *mortis causa* se realicen conforme a lo dispuesto en las leyes? Si toda ley justa es una ordenación de la razón al bien común, su incumplimiento supone vulnerar ese mismo bien común, y más en la propiedad, dada su función social.

Ahora bien, para fiscalizar que la legalidad impere en los negocios jurídicos referentes a inmuebles, el Estado necesita un órgano apropiado, regentado por técnicos en Derecho, así como para la intervención agronómica tienen los ingenieros agrónomos; este órgano existe, y es el Registro de la Propiedad. Sin embargo, el Registro, si bien puede llenar cumplidamente la misión de garantizar el crédito territorial y asegurar la contratación a los que de él se sirven, no puede en cambio garantizar al Estado el cumplimiento de sus leyes sobre inmuebles, por el carácter voluntario que tiene en nuestra Patria la inscripción. Un ejemplo tenemos en lo que sucede en el Registro Mercantil: éste es obligatorio para las Sociedades y voluntario para los comerciantes individuales, y así vemos que respecto a Sociedades es un eficaz medio de que éstas cumplan la legislación, y en cuanto a comerciantes individuales, el Registro Mercantil está poco menos que en desuso. Y aunque esto último no ocurra respecto al de la Propiedad, por los servicios que la presta, que son muy apre-

ciados en las provincias más ricas, en otras arrastra una vida lán-
guida, y en ninguna puede asegurar el control estatal porque está
en la mano del interesado no acudir al Registro, por ser voluntaria
la inscripción.

Fundamentalmente, son tres las intervenciones en la propiedad
rústica del Estado: una, agronómica; otra, fiscal, y otra jurídica,
que debiera ser básica para las demás, pues es la que tiene por mis-
ión designar el sujeto propietario de la finca o derechos reales sobre
la misma.

Las misiones agronómica y fiscal (catastro) están encomendadas
a los ingenieros agrónomos y de montes como técnicos no sólo en
los aprovechamientos, sino en la base imponible que debe asignarse
a los fundos; la misión jurídica es la propia del Registro de la Propiedad,
encargada a funcionarios letrados, que han acreditado su
especialización en rigurosas oposiciones. Todas tres deben estar coor-
dinadas, especialmente el Catastro y Registro, que representan,
al modo de materia y espíritu, la parte física y la jurídica de la
propiedad.

Ya de antiguo se ha abogado por esta coordinación, y de ella
ha hablado varias veces la legislación catastral; pero hasta ahora
nada práctico se ha hecho por conseguirla, porque si bien la Hacienda
ha legislado en este sentido, lo ha hecho de un modo unilateral
y poco práctico.

En efecto, la Orden de 20 de enero de 1950 sobre conservación
del catastro de rústica, en su regla XVIII establece, de acuerdo con
lo que ya disponía la Ley del Catastro de 1906, que no se practicara
nán asientos ni inscripciones en el Registro de la Propiedad sin que
se acompañe al título de propiedad el plano correspondiente, si está
formado el catastro, o una hoja del Registro catastral debidamente
autorizada mientras esté en vigencia el avance.

Esta disposición revela, y perdóneseme la expresión, un desconocimiento
del funcionamiento del Registro de la Propiedad; en él, la
base sobre que gira su funcionamiento es el asiento de inscripción,
y de nada sirve que se archiven planos si no constan en la inscripción
de la finca; por eso creo que sería más práctico exigir que en
la inscripción de dominio primera se consignasen, siempre que fuese
posible determinarlos, los números del polígono y parcela catastrales,
y si no se hizo en la primera inscripción se haga en otra y siem-
pre que variasen dichos números; pero el Catastro debía estar a la

recíproca y no hacer variaciones de tipo jurídico, sino en virtud de documento inscrito en el Registro de la Propiedad. Y lo más curioso es que la Hacienda, que parece tan solícita de la coordinación, hace precisamente lo contrario.

En efecto, tanto el Reglamento del Catastro, como la Orden de octubre de 1943 para hacer las variaciones de orden jurídico en las fincas, para nada se acuerdan del Registro de la Propiedad, limitándose a exigir la justificación del pago del Impuesto de Derechos reales, y lo que es peor, encomiendan la definición de quién es el dueño de la finca a funcionarios no letrados, lo que a nuestro juicio representa un caso de intrusismo y casi del ejercicio de una profesión, para la que no se tiene título, que si no fuese porque se hace en virtud de disposiciones oficiales, estaría castigado en el artículo 321 del Código Penal, puesto que apreciar la validez de los títulos de dominio es propio de abogados, y no puede apreciarse la titulación sin tener a la vista los datos registrales, que protegen con fe pública al adquirente a título oneroso, que lo inscribe en el Registro de la Propiedad.

Consecuencia clara de lo dicho es que de un lado deben constar en la inscripción del Registro de la Propiedad los datos catastrales que identifiquen la finca físicamente, y que debe exigirse documento inscrito para hacer en el Catastro variaciones de orden jurídico.

Esto mientras no se llegue a la inscripción obligatoria, que es como dicho queda, el único medio que tiene el Estado de conseguir el cumplimiento de las leyes en los negocios jurídicos que a los bienes inmuebles afecten.

Esta es también la opinión de otros compañeros, como la de don Jesús González Pérez, consignada de un modo incidental en el artículo que sobre patrimonios familiares publicó en el número de octubre último de esta Revista, y en el que cita en su apoyo la opinión de los insignes y llorados maestros Jerónimo González y Campuzano.

GREGORIO TREVIÑO
Registrador de la Propiedad

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

C I V I L

III.—*Obligaciones y contratos*

SENTENCIA DE 19 DE NOVIEMBRE DE 1953.—*Arrendamiento urbano. Traspaso ilegal. Resolución del contrato.*

El derecho de traspaso otorgado al arrendatario de local de negocio por el artículo 45 de la Ley de Arrendamientos Urbanos está sujeto a la observancia de cuantos requisitos se especifican en el mismo y cuya falta, según dispone terminantemente su último párrafo, faculta al arrendador para no reconocer el traspaso.

Aunque es cierto que el artículo 48 reconoce en favor del arrendador el derecho de retracto sobre el local de negocio traspasado por el arrendatario cuando éste no le hubiese hecho la preceptiva oferta, ello no es obstáculo y así parece indicarlo la palabra «también» con que comienza el citado precepto, a que le asista el derecho a desconocer el traspaso y a instar la resolución del contrato de arrendamiento según dispone el último párrafo del artículo 45 en relación con la causa de resolución de los contratos a que hace referencia el número 3.º del artículo 149.

SENTENCIA DE 29 DE DICIEMBRE DE 1953.—*Arrendamiento urbano. Transformación de local de negocio en almacén. Resolución del contrato.*

Es doctrina reiterada que la transformación del local de negocio en almacén es causa de resolutoria del arrendamiento, por que los almacenes los reputa la Ley como viviendas a todos los efectos.

SENTENCIA DE 7 DE ENERO DE 1953.—Arrendamiento urbano. Cesión, traspaso o subarriendo.

El interés de esta Sentencia está en el rigor con que aplica la prohibición de ceder, traspasar o subarrendar. Veamos :

Son hechos declarados probados por la Sentencia recurrida : A) Que la Sociedad Construcciones AMSA, arrendataria del piso 1.^o izquierda de la casa número 31 de la calle de Alcalá, de que es arrendador el B. M. e I., autorizó a la Sociedad «Carbonífera de la Espina del Tremor, S. A.» para que en su escritura constitucional diera como su domicilio el piso mencionado, sólo a efectos legales, como era el otorgamiento de la correspondiente escritura y sus relaciones con el Ministerio y Bancos, y habiéndose constituido la última de las Sociedades dichas por la escritura de 27 de mayo de 1949, en ella se señaló como domicilio de esta Sociedad el piso anteriormente citado, habiéndose sido inscrita en el Registro Mercantil. B) Que tal autorización no tuvo otro alcance que el de cumplir con un precepto legal inexcusable como era el de la residencia en algún sitio de la naciente Sociedad, sin cuyo requisito no podría haberse otorgado dicho documento público, ni menos inscribirse en el Registro Mercantil; pero la expresada autorización no facultaba a dicha Sociedad para que tuviese empleados, ni efectuase trabajo alguno en dicho domicilio, ni lo utilizase para otros fines que los legales indicados, como expresamente se hizo constar en el acta del Consejo de Administración de «Construcciones AMSA», de 18 de mayo de 1949, prohibiciones que acató y respetó íntegramente la Sociedad «Carbonífera de la Espina de Tremor, S. A.», no utilizando los locales dichos para ninguna actividad, puesto que las reuniones de su Consejo de Administración y sus Juntas generales se celebraron en sitios distintos; no tuvo empleados ni muebles en dicho piso, ni realizó en él operaciones de ninguna clase. C) Que la referida autorización estaba limitada hasta que empezara el funcionamiento o vida de la Sociedad últimamente citada, lo cual se hallaba supeditado a que por la Dirección General de Minas y Combustibles aprobara la aportación de unas minas de carbón a dicha Empresa y cuya explotación era el fin perseguido por ésta, habiéndose consignado en el artículo 4.^o de los Estatutos de dicha Sociedad que hasta que no se obtuviese la autorización necesaria que previene la Ley de Minas no se consideraría perfecto el contrato social y constituida la Sociedad a todos los efectos. D) Que, dando cumplimiento al mencionado artículo, cuando la Dirección de Minas autorizó la aportación de las minas de que se ha hecho mérito, reconociendo desde dicha fecha a «Carbonífera de la Espina de Tremor» como titular de dichas minas, se reunió su Consejo de Administración, acordando que desde la fecha del oficio de autorización se considerase constituida la Sociedad, y como para su inmediato funcionamiento necesitaba oficina, empleados, etc., se fijase como domicilio social el piso cuarto derecho de la calle de Augusto Figueroa, número 22, otorgándose, para la constancia de este acuerdo, la correspondiente escritura pública, que se

inscribió en el Registro mercantil. E) Que la expresada Sociedad Carbonífera de la Espina de Tremor solicitó y pagó en el Ayuntamiento los derechos de licencia de apertura del local señalado como su domicilio en la calle de Alcalá, 31. F) Que según certificación del Ayuntamiento de Madrid se expidió autorización de mudanza, a nombre de Construcciones AMSA, para trasladar muebles desde el citado local de Alcalá, 31 a Avenida de José Antonio, 59, habiéndose sacado muebles de aquel local, según se hizo constar notarialmente, pero habiendo continuado Construcciones AMSA utilizando, sin interrupción, sus oficinas para el fin a que las había alquilado, con exclusión de cualquiera otra persona o Entidad.

Partiendo de estos antecedentes, el Tribunal Supremo declara :

A) Que las personas jurídicas para poder mantener su vida de relación, tanto con sus propios asociados como con los terceros que con ellas negocien, tienen necesidad, al comenzar su actividad, de señalar su domicilio, y cuando no lo han hecho en sus Estatutos, la Ley establece las normas que lo determinan, como lo hace el artículo 41 del Código civil, con lo que demuestra el carácter esencial de tal requerimiento en la constitución y vida de dichas personas, y por ello, cuando en los Estatutos de la Sociedad Carbonífera de la Espina de Tremor, S. A., unidos a la escritura de constitución, se dijo en su artículo 3.^o que el domicilio social se fijaba en Madrid, calle de Alcalá, número 31, pudiendo el Consejo de Administración cambiarlo cuando lo estimase conveniente y que como consecuencia del domicilio fijado cuantas personas tratasesen o se relacionasen con la Sociedad, como delegados, representantes, apoderados, agentes o empleados, o en cualquiera otro concepto que representase una relación de dependencia, se sometían al fuero de los Jueces y Tribunales de Madrid, hay que entender que dicho domicilio era real y efectivo y que quienes constituyeron la Sociedad lo designaron con la finalidad de establecer en él la sede jurídica y legal donde aquélla habría de ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones, finalidad que fué ratificada por la propia Sociedad al solicitar y pagar en el Ayuntamiento de Madrid los derechos de licencia de apertura del local que había señalado como su domicilio y cuyos derechos importaron la cantidad de 4.200 pesetas.

B) Que conforme ha sido declarado por la jurisprudencia, la introducción en un local arrendado de una tercera persona, individual o jurídica, en convivencia con el arrendatario, es suficiente para estimar la resolución del contrato, comprendida en la causa 3.^a del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por que ésta, fuera de los casos en que expresamente lo declara, no autoriza en modo alguno que el piso arrendado a una persona determinada sea ocupado por otra, llámese cesión, traspaso o subarriendo tal ocupación, y como ello se ha dado en el caso presente, procede declarar resuelto el contrato de arrendamiento del piso en cuestión celebrado entre el recurrente y la Sociedad arrendataria.

SENTENCIA DE 7 DE ENERO DE 1954.—*Arrendamiento urbano. Calificación del local.*

La calificación dentro de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de oficina o de negocio, atribuible a la actividad ejercida en un local arrendado, depende exclusivamente de cuál sea realmente dicha actividad, y de ninguna manera de las operaciones a que destine su capital la persona o Empresa arrendataria.

SENTENCIAS DE 28 NOVIEMBRE 1953, 19 DICIEMBRE 1953 Y 21 ENERO 1954.—*Arrendamiento urbano. Pago de rentas para recurrir.*

Conforme a lo establecido en el artículo 1.566 de la Ley Procesal, aplicable a los supuestos de resolución de los contratos de arrendamientos urbanos, en ningún caso se admitirán los recursos de apelación o de injuria notoria si, al interponerlos, no se acredita tener satisfechas las rentas vencidas o las que, en su caso, deban pagarse adelantadas.

SENTENCIA DE 30 DE NOVIEMBRE DE 1953.—*Presunción de cosa juzgada.*

Conforme a lo establecido en el artículo 1.252 del Código civil, es necesario, para que la presunción de cosa juzgada surta efecto en un juicio distinto de aquel en que recayó la Sentencia de que se trata, que entre el caso resuelto por ella y el planteado, en el que se invoca exista la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren, teniendo declarado con reiteración al interpretar dicho artículo la jurisprudencia, que la identidad respecto de la causa, que es la razón o motivo del contrato o acto jurídico que se discute y el fundamento capital y origen de las acciones que se ejercitan o de las excepciones que se oponen a la demanda, ha de ser una identidad fundamental para cuya justa apreciación hay que atender más que al nombre que se da a las acciones, a la finalidad que con ellas se persigue, de modo que resulte una contradicción tan manifiesta entre lo que ya se resolvió y lo que se pretende, que si se accede a ello no puedan coexistir ambos fallos.

SENTENCIA DE 13 DE OCTUBRE DE 1953.—*Presunción de cosa juzgada.*

Hay que tener presente que la excepción de cosa juzgada de gran amplitud en un principio, en cuanto a su admisión, ha venido experimentando indudables restricciones a partir sobre todo de las Sentencias de 13 de julio de 1942 y 19 de febrero de 1943 y desarrollada en las de 10 de junio de 1945 y 23 de mayo de 1947, deduciéndose, en términos generales, no sólo que cuando la Sentencia se limita a desestimar una demanda por falta de alguno de los presupuestos estrictamente procesales puede reproducirse en otro

pleito la cuestión de fondo, sino en el sentido de que si la Sala ha dejado de resolver sobre alguna cuestión de fondo por estimarla no planteada en los mismos términos en el pleito, pueda ésta plantearse nuevamente en otro, entre las mismas personas.

SENTENCIA DE 5 DE DICIEMBRE DE 1953.—*Usura.*

Para la represión de la usura, la Ley de 13 de julio de 1908 concede amplísimas facultades a los Tribunales, hasta el punto de prevenir en su artículo 2.º que resolverán en cada caso, formando libremente su convicción en vista de las alegaciones de las partes.

SENTENCIA DE 9 DE DICIEMBRE DE 1953.—*Enajenación de bienes inmuebles de menores por la madre viuda: necesidad de autorización judicial previa.*

Antecedentes: Por contrato consignado en documento privado, doña P. A. A., como madre viuda y con patria potestad sobre sus hijos, menores de edad, L., J. y M., vendió, en precio de 25.000 pesetas, a don L. G. M. el dominio de la parte que a dichos menores pertenecía, de una casa sita en la ciudad de V., obligándose a desalojarla en el término de diez días, a partir de la fecha del documento, entregando las llaves al comprador, recibiendo de éste como señal y a cuenta de precio, la cantidad de 1.000 pesetas y comprometiéndose además dicha vendedora a obtener la autorización judicial precisa, en atención a que se trataba de bienes propios de menores.

El Tribunal Supremo declara la nulidad de la venta, basándose en los siguientes razonamientos :

A) Que para realizar válidamente actos jurídicos en representación legal de otra persona, es preciso que al que actúa como representante le esté concedida por la Ley la facultad de llevar a cabo el negocio jurídico en que intervenga, a nombre del representado y ostentando la personalidad de éste ; y como quiera que el artículo 164 del Código civil exige, como requisito indispensable, para que el padre, o en su caso la madre, puedan enajenar los bienes inmuebles de sus hijos en los que le corresponda el usufructo o la administración, la previa autorización del Juez del domicilio, con audiencia del Ministerio Fiscal, es manifiesta la carencia de facultad del padre, o madre, para vender sin dicha autorización los bienes inmuebles de los hijos sujetos a su potestad ; y la venta que se celebre, sin haber obtenido aquélla, es nula, conforme a lo establecido por el artículo 1.259 del mismo Código, y sólo podría convalidarse por los mismos menores al llegar a la mayor edad ; pero la posibilidad de esa futura ratificación no impide que mientras ésta no surja pueda decretarse la nulidad mediante el ejercicio de la acción que concede el artículo 1.302 del referido Código.

B) Que esa nulidad no cabe subsanarla obteniendo posteriormente la autorización judicial, pues ésta sólo daría validez a la enajenación verificada

con posterioridad a la misma, pero no convalidaría la anteriormente estipulada, sin que precediera ese requisito que indispensablemente se exige como previo.

Los bienes de menores han sido siempre tutelados por el legislador, si bien nuestras antiguas leyes (las Partidas, el Fuero Juzgo) eran oscuras en cuanto a la necesidad de autorización judicial para enajenar los de los sometidos a la patria potestad. El Código civil es terminante en su artículo 164: Autorización judicial previa. En Derecho comparado nos encontramos normas análogas a las de este artículo (Ley de 1910 en Francia, Código alemán, Código italiano de 1942).

A pesar de la claridad de dicho artículo 164, ha producido abundante jurisprudencia, lo mismo del Tribunal Supremo que de la Dirección de los Registros, porque unas veces se ha discutido el concepto que implica la palabra "enajenar"; otras, la exigencia de tal requisito para las enajenaciones forzosas; otras, como en el caso presente, se ha prescindido de ese detalle de anterioridad que debe tener la autorización. A veces, la conclusión de una venta no admite demora y se fuerza el precepto legal, se intenta cumplir el requisito de la autorización a posteriori.

Esta Sentencia viene a reforzar más aún la claridad y rigurosidad del precepto: la nulidad "no cabe subsanarla obteniendo posteriormente la autorización judicial", requisito que "indispensablemente se exige como previo"; criterio ya sentado por la Resolución de la Dirección de 10 de marzo de 1944, que dice en su Considerando 9.º: "La enajenación de bienes de menores por el padre, o la madre, requiere, a los efectos del Registro, como previa, la autorización judicial, y este requisito claramente exigido por el artículo 164 del Código civil, indica que esa formalidad fundamental ha de preceder a la inscripción de la venta, puesto que el Juez debe normalmente conocer con antelación las causas de necesidad y utilidad en que se funda y su dictamen favorable deberá ser elemento ineludible para la calificación de la escritura".

Cuando la enajenación es consecuencia de un procedimiento judicial (procedimiento de apremio, ejecución de Sentencia) no es necesaria la aludida autorización (Resoluciones de 14 de julio de 1875, 23 de noviembre de 1899 y Sentencia de 20 de enero de 1897); ni cuando se ratifica enajenación anterior de bienes que no llegaron a ser de los menores (Resolución de 11 de julio de 1905), y tampoco cuando la madre retrovende bienes comprados con pacto de retro en vida del padre (Resolución de 27 de mayo de 1926). Como pauta general, resumen los comentaristas de ENNECCERUS, la Resolución de 13 de julio de 1911 ha dicho que, dado el carácter de la disposición contenida en el artículo 164, ha de interpretarse en sentido restrictivo, y no extensivamente, concretando a los contratos que en él taxativamente se determinan, la necesidad de la autorización judicial, y la de 24 de mayo de 1930 ha indicado que mientras las leyes no dispongan lo contrario, las facultades del titular de la patria potestad deben ser tan amplias, cuando

menos, como las atribuidas al tutor con la intervención del Consejo de Familia".

La enajenación que no reúna los requisitos del artículo 164 es nula (artículo 4 y 1.300 del Código civil). La acción de nulidad debe ejercitarse dentro de los cuatro años siguientes a la terminación de la tutela o de la patria potestad, como parece deducirse de la Sentencia de 31 de mayo de 1912 en relación con el artículo 1.301.

Dejemos consignado, para terminar, que el vicio que pueda tener un expediente de autorización no puede afectar a la parte adquirente que ninguna intervención tuvo en él (Sentencias de 28 de octubre de 1907 y 21 de junio de 1943).

MERCANTIL

II.—Sociedades

SENTENCIA DE 13 DE NOVIEMBRE DE 1953.—Sociedad irregular.

Cuando en la realización de un contrato de Sociedad no se cumplen los requisitos de carácter formal que las leyes exigen, se produce el negocio jurídico denominado Sociedad irregular, en el cual los pactos sociales convenidos no trascienden a terceras personas sino que únicamente vinculan a quienes los otorgaron y para poder llegar en tal caso a la determinación de la existencia de la Sociedad presunta, ha de investigarse no sólo la realidad de aquellos pactos, singularmente el referente a las respectivas aportaciones de los otorgantes para la constitución del acervo común, base primordial de este negocio jurídico, sino también la conducta de los supuestos socios, ya en relación con el ente jurídico independiente que pretendieron crear, ya en orden a sus particulares actividades.

BARTOLOMÉ MENCHÉN
Registrador de la Propiedad

Jurisprudencia sobre el Impuesto de Derechos reales

Resolución del Tribunal Económico - Administrativo Central de 18 de marzo de 1952.

EL AGENTE CORREDOR QUE INTERVINO EN LA VENTA DE UNA FINCA Y DENUNCIANTE DE LA OCULTACIÓN DE SU TRANSMISIÓN, POR SER MANDATARIO NO TIENE LA CONDICIÓN DE DENUNCIANTE A LOS EFECTOS DE PARTICIPAR EN LA MULTA QUE SE IMPONGA POR LA OCULTACIÓN.

Se trató en esta Resolución de un caso de denuncia por ocultación de un contrato de venta de un teatro-cine y, aparte de la procedencia de la liquidación, en la que se aplicó la multa del 100 por 100 de la cuota, se discutió si el denunciante tenía o no derecho a percibirla. Esto es lo único que nos parece destacable en el caso.

El denunciante fué el corredor matriculado que como tal intervino en la operación, y en contra del mismo se alegó que, dada esa intervención, no tenía derecho a la multa, por ser realmente «interesado».

El Tribunal Central plantea y resuelve la cuestión en estos términos: «para ello, dice, se impone analizar la naturaleza jurídica del contrato de corretaje, y sobre todo las obligaciones del corredor, a fin de puntualizar si éste tiene o no el carácter de representante o mandatario de los interesados, en cuyo caso sería de aplicación lo dispuesto en el número 2.º del artículo 173 del Reglamento del Impuesto que no considera denunciadores a los efectos de dicho artículo o dichos representantes o mandatarios».

«Si por carecer el contrato de corretaje en el Código civil español de regulación específica, se contempla tal figura jurídica a la luz del derecho positivo extranjero, se observa una rara y significativa unanimidad al ser disciplinado en los distintos meridianos legislativos, en todos los cuales el corretaje aparece tratado como institución contractual saturada de colaboración, dependencia y representación (artículos 1.759 al 1.769 del Novísimo Código italiano; 652 al 656 del Código civil alemán, y 412 al 418 del Código de Obligaciones suizo, inspirador este último de las normas que a la mediación dedica el anteproyecto del Código civil argentino) y enlazando siempre los efectos entre los respectivos interesados a base de la discreción, reserva y secreto profesional del corredor, al punto de que la infracción de tales deberes priva al corredor de su derecho de comisión, que ha de estar presidido no sólo por las normas de la buena fe sino también por las reglas de subordinación del corredor a las partes, al ser virtualmente un mandatario de ellas, atenido a sus instrucciones de tiempo, precio, circunstancias y demás requisitos esenciales, naturales y en ocasiones hasta accidentales de la operación.»

«Estas ideas madres de subordinación y dependencia de un lado, y de reserva y secreto por otro, perduran aún en ciertas modalidades del corretaje alejadas de su patrón clásico..., tanto en el supuesto de que el corredor se obligue a la actividad, pero no al resultado (contrato de servicios de corredor), cuanto en la hipótesis menos corriente de que se obligue a la actividad y al resultado (contrato de obra de corredor); al punto de que ellas perduran con la misma fuerza y eficacia, incluso en figuras jurídicas que sin ser contratos de corretaje propiamente dichos, son reguladas por análogos preceptos, como sucede en el contrato de «agenzia», tratado autónomamente en el primero de los Códigos extranjeros citados (artículos 1.742-1.753), con independencia del contrato de *mediazone* clásico (artículos 1.754-1.765).»

Encastillada ya la cuestión, sigue diciendo, dentro del marco del Derecho español, en el que sólo se encuentran regulaciones esporádicas en casos especiales —artículos 32 y 33 de la Ley de Contrato de Trabajo, en relación con el texto refundido de 26 de enero de 1944—, es lo cierto que sólo los usos y costumbres han regido en la materia, hasta que hace poco, el vacío legal del Código civil sobre la mentada figura jurídica, fué llenado en parte por el Decreto de 5 de abril de 1951, regulador de la profesión de agente de la Propiedad inmobiliaria.

ria, de perfecta aplicación al caso, ya que consagra y da estado legal a usos tradicionales.

Según su artículo 1.º se entenderá por agente de la Propiedad inmobiliaria todo *mandatario* que medie, en nombre propio y por cuenta ajena, en operaciones de compraventa, préstamo o hipoteca de fincas urbanas o rústicas ; confirmándose en la regla 2.º del artículo 18 tal carácter de confianza, implícito en todo mandato, al quedar el corredor obligado a realizar todas las operaciones de su función con la máxima probidad, lealtad, claridad y debida reserva.

En su consecuencia, el Tribunal deduce que el corredor interviniente, mandatario de las partes por razón de su propio oficio, no puede tener, a los efectos del caso, la consideración de denunciante, aunque lo haya sido, por vedarlo en forma clara y terminante el texto del número 2.º del artículo 173 del Reglamento.

Por nuestra parte solamente añadiremos que, después del interesante estudio del concepto del contrato de corretaje, es incuestionable la consecuencia que la Resolución deduce de que el denunciante en este caso era mandatario de los otorgantes y, por lo mismo, comprendido en la previsión del citado apartado 2), que niega la condición reglamentaria de *denunciadores*, a los efectos de participar en la multa que proceda imponer por la ocultación, a los representantes o mandatarios de los interesados en la transmisión de que se trate.

En definitiva, el Tribunal Central confirmó el acuerdo del inferior y declaró que el corredor denunciante no debía participar en la multa impuesta al contribuyente por el denunciado.

Resolución del Tribunal Económico - Administrativo Central de 22 de abril de 1952.

EN EL CASO DE CONCENTRACIÓN EN UNA SOLA PERSONA DE TODAS LAS ACCIONES Y OBLIGACIONES DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA, SI ÉSTA OTORGA ESCRITURA ADJUDICÁNDOSE TODO EL ACTIVO Y DECLARANDO EXTINGUIDAS LAS DEUDAS POR CONFUSIÓN Y EXTINGUIDA TAMBIÉN LA SOCIEDAD, SE PRODUCE EL ACTO LIQUIDABLE DE DISOLUCIÓN Y EL DE ADJUDICACIÓN PARA PAGO.

Antecedentes: En escritura pública de 29 de septiembre de 1940, el otorgante don J. F. hizo constar : a) que había reunido en

su mano la propiedad de la totalidad de las acciones de cierta Sociedad eléctrica, así como la de las obligaciones emitidas por la misma y no amortizadas; b) que como toda Sociedad requiere la concurrencia de dos o más personas interesadas en el negocio, es evidente que al ser una sola la poseedora de todas las acciones, queda la Sociedad automáticamente disuelta de hecho, y en su consecuencia el otorgante declara disuelta la aludida Compañía.

A continuación se consignó el Activo y el Pasivo y el Haber líquido con detalle de los bienes sociales, y se dijo que dicho señor se adjudicaba íntegramente los bienes con cuantos derechos les son anejos, sin que adquiera obligación alguna a favor de tercera persona porque queda extinguido por confusión de derechos el capital pasivo.

La escritura motivó una liquidación por disolución de Sociedad y dos por adjudicación en pago de bienes muebles e inmuebles.

El don J. F. impugnó esas dos últimas liquidaciones, insistiendo en que siendo dueño de todas las acciones y acreedor único de las obligaciones sociales, reonía como sucesor jurídico de la entidad deudora los derechos de acreedor y deudor, y el activo social bruto adquirido quedó por confusión de derechos liberado de responsabilidad.

En el escrito de alegaciones reafirmó lo dicho, invocando las disposiciones de la Sección XIII, Título I, libro II, del Código de Comercio relativas al término y liquidación de las Compañías mercantiles para deducir que no pueden aplicarse a casos como el presente, porque en él se produce automáticamente la disolución por causa no mencionada en la ley, cual es la de concentrar una persona en su mano todas las acciones, al margen de todo acuerdo social que abra el proceso de liquidación y división del haber social y entregas de participaciones a los socios.

Producida, pues, la confusión de derechos, la obligación se extingue a tenor del artículo 192 del Código civil, y la adjudicación en pago de deudas no puede originarse sin la cesión de bienes convenida entre acreedor y deudor, y, por consiguiente, carecen de razón de ser las liquidaciones impugnadas, practicadas con infracción del artículo 44 del Reglamento, el cual requiere para que el tributo sea exigible, la existencia de un hecho que jurídicamente origine el acto sujeto, e infracción también del apartado 18 del artículo 19

del mismo texto, toda vez que la transmisión de bienes de la Sociedad al reclamante se efectuó sin existir pasivo.

El Tribunal Provincial desestimó el recurso por la razón fundamental, en síntesis, de que la concentración de todas las acciones de una anónima en una sola mano no produce automáticamente la disolución de la Sociedad, ya que pueden ser puestas de nuevo en circulación, lo cual significa que la Entidad subsiste con independencia del número de personas que sean dueños de las acciones, mientras no se acuerde su disolución. En confirmación de tal criterio invocó la Sentencia de 16 de noviembre de 1933.

El Tribunal Central confirma la anterior doctrina del inferior y dice en primer lugar que en la fecha en que el acto se produjo no era causa de disolución la alegada, porque no está comprendida entre las señaladas en los artículos 168 y 221 del Código mercantil; y si bien es cierto que para la creación de una Sociedad era menester —artículo 116 del Código de Comercio— la concurrencia de dos o más personas, también lo es que ese requisito no es esencial para la subsistencia posterior de las Sociedades anónimas, porque no son de tipo personalista, sino Sociedades de capitales; y en segundo lugar, ya antes de la actual Ley de Sociedades anónimas, la Dirección General de los Registros sostiene, en su Resolución de 11 de abril de 1945, esta misma tesis, diciendo que «sin desconocer ni desestimar los inconvenientes y peligros que pueden derivarse de la coexistencia de los patrimonios individual y social... y a pesar del silencio de nuestro ordenamiento legal, debe reputarse improcedente en materia que por su índole es de interpretación restrictivo, aumentar oficiosamente las mencionadas causas de disolución de las Compañías...»

A mayor abundamiento, añade el Tribunal Central, y vigente ya la aludida Ley de Sociedades anónimas, es de notar que en ella no se comprende como causa de disolución —artículos 150 al 171— de dichas Sociedades la circunstancia de que todas las acciones sean propiedad de un solo accionista, cuya doctrina la razona la Exposición de Motivos diciendo que la «realidad es que, aun en los supuestos de reunión de acciones en una sola mano, que con harta frecuencia puede eludirse mediante la interposición de verdaderos testaferros, no debe producirse la inmediata disolución de la Sociedad, por lo menos mientras subsista la posibilidad de que la normalidad se produzca restableciéndose la pluralidad de socios».

Lo expuesto lo corrobora la Resolución que nos ocupa con la Sentencia de 7 de abril de 1922 y con la cita de diversas legislaciones extranjeras.

Respecto a la confusión de derechos alegada por el recurrente para oponerse al acto de adjudicación en pago, el Tribunal Central, después de un interesante y erudito estudio de la llamada sucesión universal «intervivos» a través de la doctrina, de la legislación histórica y de la extranjera, dice que el reclamante «no puede llamarse acreedor único de la Sociedad, aunque, según él, resulte toda suya, porque para que pudiera ostentar esa posición de acreedor con carácter de exclusiva, habría que sentar la tesis de que ni el Estado por los impuestos devengados y aun no satisfechos por la Empresa, ni los empleados de la misma por sus retribuciones pendientes, ni los mismos usuarios de luz por sus fianzas depositadas, que indudablemente deben existir según balance, serían acreedores ; y ello no resulta ni normal ni por lo menos acreditado como debiera»... ; todo lo cual evidencia la existencia de otros acreedores, algunos privilegiados, e impide sostener que el recurrente sea el único acreedor interesado en la extinción de la Compañía, y, en definitiva, hay que concluir que no es exacto que se dé la alegada confusión por vía de sucesión «intervivos».

En su consecuencia, se llega a la conclusión de que la confusión de patrimonios no pudo producirse antes de la autorización de la escritura mencionada, no sólo porque antes de ella la Sociedad sobrevivía, sino porque sin la escritura no podría llegarse a su extinción con plenos efectos sustantivos ; siendo de notar que en lugar de procurar el recurrente que la Sociedad recogiera las obligaciones antes de disolverse, disminuyendo o, en su caso, suprimiendo su Pasivo, con lo cual hubiera evitado las liquidaciones reclamadas, ha preferido, como tenedor, recogerlas e inutilizarlas después de disuelta aquélla, con lo que la novación subjetiva de cambio de acreedor justifica, fiscalmente, la práctica de dichas liquidaciones.

En definitiva, la Resolución que analizamos después de las eruditas e interesantes disposiciones aquí resumidas, desestima el recurso ; y a ellas añadimos nosotros por propia cuenta este otro argumento, que nos parece muy convincente desde el punto de vista jurídico-fiscal : aun admitiendo que el hecho de existir un solo poseedor de todas las acciones produzca de hecho y de derecho la disolución de la Sociedad, siempre militaría en forma definitiva a favor

de la procedencia de las liquidaciones impugnadas, el contenido del apartado 19) del artículo 19 del Reglamento, que dice que «Cuando al disolverse las Sociedades se traspasase a uno o varios socios el activo social, con independencia de lo que corresponda liquidar por la disolución, se exigirá el impuesto correspondiente, bien a la adjudicación en pago o para pago de deudas, si hubiese Pasivo, conforme dispone el párrafo décimo del artículo 9.^o de este Reglamento, bien como adquisición de muebles e inmuebles, según la clase de bienes que se transmitan, por el exceso que resulte de la cantidad a que como socio tenía derecho».

*Resolución del Tribunal Económico - Administrativo Central de
29 de abril de 1952.*

EL CONTRATO POR EL QUE UNA ENTIDAD ARRENDATARIA DE LA RECAUDACIÓN DE CONTRIBUCIONES EN DETERMINADA ZONA, CEDE A OTRA PERSONA LA RECAUDACIÓN EJECUTIVA EN LA MISMA ZONA, CON EL DERECHO A PERCIBIR LOS RECARGOS DE APREMIO CORRESPONDIENTES A LA AGENCIA EJECUTIVA, CONSTITUYE UN SUBARRIENDO DEL SERVICIO RECAUDATORIO Y NO UN SIMPLE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS.

Antecedentes: Por un contrato privado cierta Entidad, como arrendataria del servicio de recaudación de contribuciones e impuestos, cedió a don V. S. la recaudación ejecutiva de la zona en que aquélla actuaba, percibiendo como consecuencia los recargos de apremio correspondientes.

El documento fué presentado varios años después de su fecha, y la Oficina Liquidadora exigió a la Entidad aludida que presentase certificación de las cantidades percibidas por el aludido cessionario, don V. S. durante la vigencia del contrato.

Así lo hizo aquélla, resultando que la cifra de dichos percibos importó 825.366,31 pesetas, sobre cuya base el liquidador giró la liquidación correspondiente por el concepto arrendamientos, a cargo del don V. S. y con la multa reglamentaria, el cual entabló reclamación sin razonamientos ni alegación alguna, siendo desestimada en primera instancia, por entender el Tribunal que la liquidación se

ajustaba a lo prevenido en los artículos 16 y 59 del Reglamento del impuesto.

El interesado se alzó ante el Central, fundando su reclamación en que se trataba de un arrendamiento de servicios personales, correspondiendo el pago del impuesto al arrendatario en todo caso, y en ésta a la Entidad contratante.

La cuestión, como se ve, dice la Resolución, consiste en determinar si se trata de un simple contrato de arrendamiento de servicios personales o del arrendamiento del servicio de recaudación de contribuciones, y ello sentado, claramente resulta de la simple redacción del documento que el objeto del contrato lo constituye el recaudar en período ejecutivo las contribuciones e impuestos, efectuando la cobranza en la forma que establecen el pliego de condiciones que rige la recaudación y las leyes, reglamentos e instituciones, bajo las responsabilidades que establecen estas disposiciones y el Estatuto de recaudación, siendo el precio del contrato los recargos de apremio correspondientes a la Agencia ejecutiva de todas las cantidades que realice por recaudación ejecutiva, o sea el 15 por 100 (estipulación 7.º), confiriendo al reclamante el cargo de recaudador de Zona (estipulación 4.º), y obligándole a prestar fianza de 190.000 pesetas en garantía del servicio arrendado (estipulación 9.º).

De todo lo cual se desprende, añade el Tribunal, que si bien entre los elementos objetivos del contrato figura efectivamente la prestación de servicios personales del reclamante, el objeto esencial del mismo lo constituye la cesión del derecho de recaudación, y así lo corrobora la remuneración o precio estipulado, las normas a que ha de atemperar su actuación, la prestación de fianza y la atribución del carácter de recaudador, circunstancias todas completamente extrañas y ajenas al simple contrato de servicios, faltando, a mayor abundamiento, la relación de dependencia y subordinación que caracteriza a este último, por lo que la conclusión evidente es la de que el contrato ha de ser calificado como subarriendo del servicio recaudatorio y el reclamante como subarrendatario o contratista.

Eso sentado, son de indudable aplicación los párrafos 1.º y 9.º del artículo 16 del Reglamento, que sujetan al impuesto los arrendamientos de todas clases —con la excepción de los relativos a fincas rústicas y urbanas en documento privado—, así como los subarriendos, subrogaciones, cesiones, retrocesiones y prórrogas de los mismos, y expresamente los arrendamientos a tanto alzado o en otra

forma de la recaudación de contribuciones, impuestos o arbitrios, cualquiera que sea la naturaleza del documento en que consten.

El último punto, relativo a la persona obligada al pago del impuesto, no ofrece tampoco la menor duda; calificado el contrato de subarriendo del servicio recaudatorio, le es íntegramente aplicable el párrafo segundo del apartado 4º del artículo 59 del Reglamento, que dice que en los contratos de arriendo de la recaudación de contribuciones, impuestos y arbitrios, satisfará el impuesto el contratis- ta, o sea, en este caso, el reclamante.

Por nuestra parte, y dada la claridad del caso, nada tenemos que añadir.

LA REDACCIÓN

ESTUDIOS DE DERECHO HIPOTECARIO Y DERECHO CIVIL

POR

D. JERONIMO GONZALEZ Y MARTINEZ

Prólogo del Excelentísimo Señor Don José Castán Tobeñas,
Presidente del Tribunal Supremo

Precio de la obra: 175 pesetas

Publicados los tres tomos.

Envíos contra reembolso, con aumento de dos pesetas.

Los pedidos a la Administración de

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

ALCALÁ, 16, 5.^o, n.^o 11 - MADRID

VARIA

COMPROVENTA DE INMUEBLES A NOMBRE DE OTRO, SIN SU AUTORIZACIÓN (aportación a su ordenamiento jurídico), por don *Antonio Ventura Traveset y González*, Registrador de la Propiedad.—Conferencia pronunciada en el Colegio Notarial de Valencia el 29 de marzo de 1952.

Desde que el Ordenamiento de Alcalá tuvo a bien romper con el pasado y complicar el porvenir, la estipulación romana que persistía en nuestro Derecho histórico perdió su cuerpo y se convirtió en humo. La unidad de acto no fué precisa y la oferta y la aceptación podían constar en distintos documentos. Leamos ahora los párrafos segundos de los artículos 1.257 y 1.259 del Código civil: en ellos cabe la compraventa de bien inmueble a nombre de otro sin su autorización y el conferenciente indica varios ejemplos prácticos, al mismo tiempo que describe esta curiosa modalidad contractual según aparece en la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Para iluminar la figura, distingue entre aceptación, ratificación y confirmación; hace un breve recorrido histórico y de Derecho comparado; se detiene en el citado artículo 1.259 y utiliza solamente para orientación el 1.257, que no cree aplicable al caso estudiado, porque no se trata de una estipulación a favor de tercero, de carácter accesorio y a título gratuito. Las opiniones de los tratadistas que inserta contribuyen a esclarecer las dudas, así como la referencia y

distinción con otras figuras afines van fijando los ideas antes de entrar en el estudio de los elementos personales, reales y formales (en especial los preceptos del Reglamento Notarial de 1944, y concretamente su artículo 178).

Los problemas del valor o eficacia del contrato, según se revoque o ratifique o se produzcan hechos consumados (muerte, por ejemplo), que le conviertan en inexistente; el plazo de subsistencia de la oferta; las teorías y efectos de la ratificación, según se hayan interpuesto o no derechos a favor de distintas personas, que influyen decisivamente en la posibilidad de la retroacción de efectos; la responsabilidad por la revocación; la aceptación y revocación simultáneas; la comparación con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley Hipotecaria y con las teorías del mandato y de la representación; la solución del grave problema de la tradición y la utilidad del contrato por otro, sin su autorización, son cuestiones que llaman la atención del conferenciente y le permiten disertar con elegancia, erudición y gran sentido jurídico, hasta llegar a determinadas conclusiones, de carácter doctrinal unas y prácticas otras, en íntima relación con el Impuesto de Derechos reales, acceso al Registro de la Propiedad y soluciones notariales a tan sugestivo tema.

No es una elucubración científica, como se demuestra con el concepto del contrato que nos da la jurisprudencia: «Contrato en el que uno de los contratantes, por lo menos, actúa a nombre de otro, sin su autorización o representación y por el cual una parte se obliga a entregar un bien inmueble determinado a la otra, que a su vez se obliga a pagar por él un precio cierto en dinero o signo que lo represente; dando lugar a un negocio jurídico en estado de suspensión o pendencia subordinado a una *conditio juris* (S. de 29 de enero de 1945), y que puede terminar o bien por revocación por el contratante que intervino por sí, antes de que sea ratificado por la persona en cuyo nombre se obró, quedando definitivamente inexistente (S. de 30 de octubre de 1906, 14 de diciembre de 1940, 7 de julio de 1944 y 29 de enero de 1945), o bien terminar por la ratificación, concepto específico de este supuesto y distinto de la confirmación (Sentencias de 4 de enero de 1947, 14 de diciembre de 1940, 7 de julio de 1944 y 25 de julio de 1946). Ratificación que se presta por la persona a cuyo nombre se otorgue, antes de ser revocado por la otra parte contratante; confiriendo así plena eficacia al negocio jurídico, por la prestación *a posteriori* del consentimiento del representado

(Sentencias citadas de 1940, 1944 y 1946), y convalidándolo desde el momento de su celebración (S. de 7 de mayo de 1897 y las ya citadas), aunque el interés de terceros por derechos adquiridos en el ínterim puede impedir tal retroacción (S. de 25 de junio de 1946). La prioridad entre la revocación y la ratificación la determinan las notas al margen de la escritura matriz ; y el negocio quedará definitivamente inexistente por la muerte o incapacidad de cualquiera de los contratantes, sin haber sido ratificados.

Y la jurisprudencia no versa más que sobre casos reales.

SOCIEDADES ANÓNIMAS.—Colegio Notarial de Barcelona.—Conferencias del cursillo de 1952.

Este Ilustre Colegio Notarial, a quien tanto debe la cultura jurídica española, muestra una vez más su sensibilidad doctrinal, y reciente la nueva Ley de Sociedades Anónimas, organizó un curso de conferencias a cargo de relevantes personalidades, quienes desarrollaron temas de gran interés y muy útiles para la aplicación de la flamante Ley.

Abrió el curso el Ilmo. Sr. Director general de los Registros, don Maximino Miyar y Miyar, disertando acerca de «Algunas reflexiones sobre problemas de la nueva Ley de Anónimas», y aun cuando hace la salvedad de que no habla el Director, sino el Notario de Bilbao, sus palabras tienen decisiva importancia ante los problemas tratados, puesto que intervino muy activamente en disposiciones aclaratorias de dicha Ley. Previa referencia a la situación caótica existente en 1950, en la que la intervención fiscal no contribuyó, ni mucho menos, a mejorar la parca legislación reguladora de este tipo de Sociedades : al derecho comparado : a los motivos del anteproyecto, y a la hostilidad que levantó en ciertos medios sociales, examina someramente las siguientes cuestiones : Fecha de vigencia de la Ley ; régimen aplicable a las escrituras anteriores a 1.º de enero de 1952 ; problemas resueltos oficialmente por las disposiciones aclaratorias, problemas confiados a la doctrina (administrador único) ; Anónima de pocos socios ; programa de fundación, si debe ser calificado por el Registrador para ver si se ajusta al artículo 17 y presentado en el Diario ; aceptación del cargo por los administradores y documento en que debe de constar ; órganos y mandatarios ;

la persona jurídica y la persona física ; los fundadores en la función simultánea), y termina refiriéndose a la escritura y a los estatutos, señalando el alcance de la Resolución de 9 de enero de 1952 y de su antecedente la de 21 de enero de 1946.

El Profesor mercantil y Abogado, don Fernando Boter Mauri, desarrolla el tema «El Balance. Cuestiones que soluciona o que plantea la nueva Ley de Anónimas». Es una conferencia limitada al Balance, en la que estudia el Balance tipo, el modo de conocer el estado de situación de la Empresa, según las indicaciones del Balance, y lo dispuesto en el artículo 103 de la Ley. Examina los créditos incobrables del artículo 104, y critica el 47 (amortización de acciones) y su repercusión en el Balance, así como la pésima redacción del artículo 107, el cual *traduce* al castellano. Alude a las revalorizaciones por causa de depreciación de la moneda ; a las acciones en cartera, que no están prohibidas si proceden de aumentos de capital ; a los Censores de cuentas ; a la anulación de acciones, por impago de dividendos pasivos pendientes : al valor real de la Empresa y al Balance fantasma ; a la liquidación de la Sociedad y al Sindicato de Obligacionistas. Afirma que en contra de su espíritu, la Ley no protege a las minorías, demostrando su afirmación con razonamientos de fácil comprensión.

El Notario de Barcelona, don Luis Figa Faura, se detiene en la «Administración de la Sociedad Anónima», diferenciando la administración de la disposición y estudiando el aspecto negativo (actividad conservativa) y el positivo (actividad productiva) de tal administración. Luego trata del concepto de Sociedad, de su distinción con la comunidad, del apoderamiento recíproco, del principio de unanimidad, del objeto de la administración en la Sociedad, del fin de esta última, de la administración de un valor económico abstracto, de la representación de la Sociedad y de la responsabilidad de los administradores.

El Juez de Primera Instancia de Barcelona, Ilmo. Sr. don Gabriel García Marco, señala los problemas de «La impugnación de acuerdos de las Sociedades Anónimas». Impugnación no es lo mismo que nulidad, y ello motiva muy agudas reflexiones del competente Magistrado, relacionándolas con la legislación extranjera. También estudia el novísimo procedimiento creado por la Ley.

El Catedrático de Barcelona, don Francisco Fernández de Villavicencio, a quien debemos la traducción de la obra de Rotondi, de

Labor, desenvolvió el tema «Usufructo de acciones de Sociedad Anónima». Basado en que la relación entre la nuda propiedad y el usufructo comunes es igual a la relación entre el usufructo de acciones y el derecho de socio, simplifica el problema y esquiva complicadas, bizantinas e intrincadas cuestiones. Señala la relación existente, el derecho o posición jurídica del socio, la subrogación del artículo 41 de la Ley de Sociedades Anónimas, la Ley de la Sociedad y la Ley del usufructo, la posición del usufructuario en la nueva ley, el derecho a las ganancias sociales, el aumento de capital, la liquidación de la cuota social, el derecho de voto, sin dejar de fijarse en el dividendo como fruto y aludir a la supuesta indivisibilidad del dividendo. Desmenuza la materia, y además hace oír su voz de protesta contra la subversión sistemática de los principios de nuestras instituciones más tradicionales en nuestras modernas leyes.

El Notario de Madrid, don Santiago Pelayo Hore, trata de la «Protección de la cifra capital en la Sociedad Anónima». Comienza dando idea del capital social, que no es concepto económico, sino jurídico, con dos fines que son claros: determinar la proporción en que la Sociedad pertenece a los socios y constituir la garantía de los acreedores de la Sociedad, lo cual hace imprescindible el capital sólo en relación al último fin. Continúa y pasa revista a las maquinaciones contra la cifra capital social que se producen al constituirse la Sociedad, al alterarse este capital y al interfetirse capitales de sociedades distintas (valoración de aportaciones, reparto de beneficios, amortización de acciones, acciones de goce, la cadena de sociedades). Termina con unas conclusiones, en las que se da la paradoja de mostrarse pesimista en cuanto a la eficacia de los esfuerzos de la ley para defender el capital social, pero optimista porque hasta ahora nuestro país se ha librado de la ola materialista que invade al mundo.

El Catedrático de Derecho mercantil, don Rodrigo Uría González, comentarista experto de la Ley de Sociedades Anónimas, expone las principales cuestiones de «La emisión de obligaciones en la nueva Ley de Sociedades Anónimas», operación compleja digna de meditación, especialmente en cuanto al *Sindicato obligatorio de obligacionistas* (valga la redundancia, que en este caso es una verdad intangible). A un comentarista no se le debe de comentar: su pluma y sus ideas son conocidas y se sabe dónde buscarlas.

Por último, don Juan Ventosa y Calvell hace algunas «Consi-

deraciones sobre la nueva Ley de Sociedades Anónimas, su espíritu y su aplicación). Dada la personalidad financiera del conferenciente, no es de extrañar su crítica objetiva de la necesidad de la Ley, una censura a la obsesión de la defensa a las minorías y que aconseje una revisión de la Ley que conserve los aciertos, aclare los puntos dudosos y modifique los extremos que pueden ser peligrosos para la vida y desenvolvimiento de esta clase de Sociedades.

Excusamos decir, dada la altura científica de los conferenciantes, que las referencias a la Ley, al Derecho comparado y a la doctrina mercantil son constantes, y muy aleccionadoras sus opiniones, alabanzas, censuras y ejemplos.

EL NEGOCIO JURÍDICO EN DERECHO ROMANO, por don *Urcisino Alvarez Suárez*, Catedrático de Derecho romano en la Universidad de Madrid.—Editorial Revista de Derecho Privado.—Volumen XXVIII de la Serie G.—Manuales de Derecho, Economía y Hacienda.—Madrid.

Cuando esperábamos el Fascículo III del Curso de Derecho romano (1), nos sorprende el autor con un libro, modelo de sistemática, de síntesis y de claridad pedagógica, del cual, no sólo puede darse por «suficientemente satisfecho», según desea en la Advertencia preliminar, sino *plenamente* satisfecho, afirmación rotunda de un estudiante en materias de Derecho romano, de más valor cuando quien la hace carece de los extensos conocimientos que acreditan al crítico especializado y se limita a exteriorizar el juicio que ha formado con la lectura del libro. Y este juicio es precisamente el fin buscado y logrado por el autor, que en su calidad de Catedrático, de excelente y competente maestro de juristas jóvenes, procura ante todo la formación de sus discípulos.

Pero no es esto sólo. El hecho de no pertenecer a «las jóvenes generaciones de juristas patrios», desgraciadamente, y de haber leído algo sobre materias jurídicas, obliga a clasificar al modesto estudiante entre los *no legos* y el juicio favorable tiene entonces las características de un elogio consciente, porque si se ha leído para aprender, la lectura ha dado otro resultado no previsto por el maestro: el re-

(1) Véanse los números 237, de 1948, pág. 134, y 275, de 1951, pág. 324, de esta Revista.

sultado de recordar y de ver desfilar los ingredientes que pueden integrarse en el negocio jurídico, todos y cada uno con enérgicos perfiles, firmes trazos y admirable perspectiva, hasta producir la sensación de asombro por la precisión y claridad de las imágenes.

No hace mucho encontré una edición de 1800 del Catecismo de los Padres Ripalda y Astete, con curiosos grabados en madera y una simple mirada me bastó para murmurar «Todo fiel cristiano—está muy obligado—a tener devoción—de todo corazón—...», para sonreír ante las candorosas palabras con que principia, sublimes en su sencillez. «Decid, Niño, ¿cómo os llamáis? Responda su nombre, Pedro, Juan, o Francisco, etc...», y para rememorar gratos momentos de la infancia pasada. Los juristas de mi época recordarán conmigo y las generaciones posteriores, si no tienen la referencia del Padre Ripalda, tendrán otra cualquiera que en su lugar les obligará a recordar iguales tiempos y también me comprenderán.

Pues bien. Este recuerdo es oportuno porque el libro de Alvarez Suárez es el Catecismo de Ripalda respecto al negocio jurídico. Debe aprendérsele de memoria. No tiene una palabra fuera de lugar, ni un concepto inútil o despreciable. Sirve para el Derecho romano, pero acaso sirva más para el Derecho actual. Se indican las modalidades del Derecho romano antiguo, del clásico, del postclásico y del bizantino o justinianeo, con notas expresivas de las fuentes romanas, de las opiniones de los juristas romanos, de los romanistas, y, además, se habla con lenguaje moderno. Se piensa en romano pero se escribe en castellano. Cuanto se dice es de aplicación actual en su mayor parte y sin conocerlo no pueden explicarse textos o teorías doctrinales en uso.

La teoría de los hechos y negocios jurídicos, si bien es de reciente construcción, aprovecha materiales romanos, dispersos en los casos concretos que la realidad ofrecía y que de modo empírico fueron resueltos entonces. Agrupados estos materiales y sistematizados, muestran un conjunto visible, sin que por eso la situación jurídica pierda sus rasgos característicos. Cada ladrillo conserva su individualidad, aunque esté incrustado en una pared. Se parte del concepto de hechos, actos jurídicos (lícitos e ilícitos) y negocios jurídicos. En estos últimos se estudian las clases; los presupuestos necesarios; la estructura (elementos esenciales y accidentales: condición, término y modo); las anormalidades (invalidez, ineficacia, *contra legem e in fraudem legis, contra bonos mores*) y aquellas otras que afectan a los

presupuestos necesarios, a los elementos esenciales (al acto, al contenido del acto como error obstativo, a la causa del negocio, tanto en el aspecto objetivo con los negocios simulados, imaginarios o fiduciarios, como en el subjetivo al señalar el error propio, *el metus o el dolus maius*) ; la representación directa, con referencia al *muntius* primero y después según se trate de actos de disposición, adquisición o negocios obligacionales y la representación indirecta ; la interpretación, convalidación y conversión del negocio jurídico : y se termina con el tiempo, como factor esencial ante el Derecho (el calendario, cómputo, efectos, la *vetustas*, etc.).

La exactitud y precisión nos es fácil darla a conocer en cualquier período del libro o párrafo de una página elegida al azar. Por ejemplo, al examinar el autor la ignorancia o error de derecho, dice : «Para puntualizar los efectos de esta ignorancia, los romanos tomaron como patrón el conocimiento que de las cosas tiene el *hombre medio* y determinaron que la ignorancia de derecho *en que éste no incurriría*, perjudicará al que en ella incurra» (salvo los menores, mujeres, soldados y aldeanos, cuando trataren de evitar un daño : no cuando pretendieran conseguir una ventaja). Asimismo : «Diversamente, existe la ignorancia de hecho, cuando versa sobre la existencia o modo de ser de un hecho concreto que constituye la base del supuesto de hecho contenido en una norma jurídica. Este error o ignorancia, no perjudica, en principio, al que la haya sufrido, a menos que se deba a una *negligencia tan extremada* que le sea imputable, por haber faltado al deber normal de conocer.»

Como el problema se extiende a la diligencia del hombre normal y ordenado, a la buena fe, a la culpa leve y a la culpa lata, es lástima que nuestro autor no nos regalara con la explicación adecuada, por muy concisa que fuere. Acaso la misma concisión y precisión que ha logrado sea el obstáculo que le impidiera entrar en digresiones de esta naturaleza, tanto en este capítulo, como cuando trata del dolo malo, materia también conexa con los conceptos omitidos y que no por eso mengua el interés de cuanto expone, ni suprime un ápice al valor de lo compendiado.

En prueba de la actualidad del trabajo para formación de futuros juristas, indiquemos con el dedo : la diligencia del buen padre de familia y la buena fe del artículo 433 de nuestro Código civil ; el supuesto letra a) del artículo 36 de la Ley Hipotecaria, cuando «el adquirente conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes

para conocer...» ; el concepto de la mala fe del artículo 974, párrafo 1.º, como aclaratorio del de buena fe del artículo 973 del Código civil suizo, al señalar a los terceros «que han conocido o debido conocer...» ; el mismo artículo 932 del B. G. B., al negar buena fe al adquirente «si le es conocido o a consecuencia de desidia desconoce...» (ROMERO GIRÓN traduce: cuando sepa o ignore, sólo por una *falta propia y grave*), etc. Estas indicaciones son más que suficientes para relacionar y para meditar, así como para prevenir acerca de la exacta acepción de las palabras que se emplean.

Terminemos. Muy en su punto las explicaciones acerca del calendario romano, al parecer derivado de otro calendario egipcio. La base es el mes lunar y como dice bien NÚÑEZ LAGOS (2), el plenilunio partía el mes en dos partes: *in duas partes divisus mensis*. De *in duas*, salió la palabra *idus*, tan citada en las fuentes romanas, que no significa otra cosa que días de luna llena (3). Este día del centro del mes servía para contar hacia adelante o hacia atrás. En enero, agosto y diciembre, los *idus* eran el día 13, porque dichos meses tuvieron treinta días hasta la reforma juliana ; en los demás meses los *idus* eran el día 15. El sistema, simplificado para nosotros, ocasionaba complicaciones que pueden verse en la citada obra de Núñez Lagos, sumariamente. Sin embargo, afirma Alvarez Suárez, en las fuentes romanas el año se computa de trescientos sesenta y cinco días, el mes de treinta días y el día inicial se contaba, tomando los días enteros, de media noche a media noche, para el cómputo civil, ya que el cómputo natural tiene que ser de momento a momento. Las doce horas, mitad del período de veinticuatro de que consta el día, tenían la particularidad extraña de ser las diurnas más largas en verano que en invierno y las nocturnas a la inversa, debido a que el final de la hora sexta coincidía siempre con el mediodía solar.

No es sólo curiosidad, sino que los efectos jurídicos varían profundamente. Recordemos la *caducidad*, la *prescriptio* y la *usucapio*,

LA POSESIÓN, por don *Guillermo G. Valdecasas*, Catedrático de Derecho civil.—Universidad de Granada. 1953.

Según el Prólogo, se ofrece al lector una visión general del régimen

(2) «El documento medieval y Rolandino», págs. 138 a 142. Madrid, 1951.

(3) H. Steuding: «Mitología griega y romana». Labor, 1942. pág. 211.

men de la posesión en nuestro Derecho, con el propósito de resolver sus contradicciones e incoherencias, casi siempre sólo aparentes. Algo así como el capítulo dedicado a la posesión en una obra general de Derecho civil. Y efectivamente, el juicio de la obra coincide con este propósito.

En seis capítulos se examina la materia objeto del trabajo. El primero versa sobre el concepto de la posesión, a través de unas nociones preliminares, de los precedentes históricos romanos y germanos y del concepto en el Código civil, según se atienda al poder de hecho, al sujeto, o al objeto (cosas y derechos). El segundo, determina las clases de posesión ; en concepto de dueño y en concepto distinto ; mediata e inmediata ; justa e injusta ; de buena y de mala fe ; viciosa y no viciosa ; en precario ; en coposesión ; y en atención al servidor de la posesión. El tercero estudia la adquisición y perdida de la posesión, originaria o derivativa (a título singular, en la sucesión universal *moris causa* ; por la tradición real o fingida), por medio de representante y en cuanto a la perdida, según sea voluntaria o involuntaria. El cuarto, desenvuelve los efectos de la posesión del modo siguiente : usucapión (tiempo, presunciones) ; efectos de la posesión de buena fe (adquisición de frutos, prescripción adquisitiva) ; y con referencia al principio contenido en el artículo 464 del Código civil. El capítulo quinto trata de la protección de la posesión (interdictos). Y por último, el sexto desarrolla la relación entre posesión e inscripción registral (presunción del derecho real y presunción posesoria), señalando la independencia de la posesión respecto al Registro de la Propiedad. Se concluye con el índice alfabético de materias, ya que encabeza la obra el índice general.

Al comienzo de cada capítulo, van notas bibliográficas, sin perjuicio de aquellas otras necesarias en los párrafos del texto. La jurisprudencia no está olvidada y el Derecho comparado es aludido con frecuencia. En estos trabajos de síntesis es de gran importancia la sistematización y la concisión, para conseguir la claridad y proporcionar al lector ideas precisas y elementales, rehuyendo la profundidad en los puntos controvertidos e indicándoles solamente para que quien quiera ampliar estudios pueda hacerlo, todo en beneficio del lector y de una buena orientación pedagógica. No en vano la primordial labor del Catedrático es la enseñanza del discípulo (elemental) y difundir más tarde con profundidad y extensión las doctrinas propias o ajenas (enseñanza superior e investigación científica). Reunir ambas

en un solo trabajo, la realidad ha demostrado que es un casi imposible, aunque se refiera a una materia concreta.

La posesión como hecho es algo real, que entra por los ojos y por los oídos; no es teoría, es certeza y hay que doblegarse ante ella. La posesión como derecho, en sus dos direcciones de derecho de posesión y derecho de poseer, ya es producto doctrinal, según las facetas de la misma realidad. Roma, tan espiritualista, tan preocupada por la pureza de la transmisión, arranca de la relación física o *possessio corpore* y sube los peldaños del *animum domini*, buena fe y justo título (posesión civil). El Derecho germánico, preocupado más por la seguridad jurídica (principalmente por la seguridad de la adquisición), contempla en la relación física visible, en el hecho posesorio, la imagen o exteriorización de un derecho que legitima el hecho mismo, es decir, la publicidad notoria de la existencia del derecho (más tarde, por demasiado elemental y un tanto confusa la publicidad de la posesión, la publicidad se realiza y materializa en los libros registrales). Al ponerse en contacto los dos conceptos, se verifican modificaciones, la noción cambia, y, acaso con mayor confusionismo (lo mejor es enemigo de lo bueno), nace la posesión moderna, que se extiende a cosas y derechos, ampara al dueño y al detentador, es hecho y derecho (a veces desligado de la posesión corporal), con presunciones de muy delicado trato, coincidentes generalmente, pero que pueden no coincidir y entonces se nos presenta el conflicto entre una presunción de derecho en el hecho posesorio (art. 448 del Código civil) y una presunción de posesión en el derecho inscrito (art. 38 de la Ley Hipotecaria), a favor de personas distintas.

García Valdecasas admite y fija, en sentido fotográfico, lo más interesante, lo de más relieve, lo que es más digno de ser conocido acerca del objeto de su estudio, y de ello se hace eco el índice que se ha resumido. Aparte de la exposición objetiva y descriptiva, a veces toma partido y nos da su opinión particular. Así, cree que el artículo 464 del Código civil, por sus antecedentes históricos, es de origen germánico. Efectivamente: si en Roma el propietario podía reivindicar la cosa de quienquiera la poseyese y en el Derecho germánico la reivindicación se negaba al propietario de cosa mueble que voluntariamente hubiese entregado a otro la *gewere*, en beneficio de la seguridad de la adquisición, indudablemente que acoplando el requisito de la buena fe al poseedor, el precepto del artículo 464 coincide con su antecedente germánico, aunque nuestro Tribunal Su-

premo, como ha sucedido en la generalidad de los casos que han llegado a su conocimiento, se incline más a las teorías romanas (acaso recientemente, por la labor personal de algunos, pocos, de los ponentes, se verifica un cambio de actitud).

En uno de los capítulos, tal vez de los mejores logrados, el capítulo sexto, que trata de la posesión y de la inscripción registral, el autor insiste en su opinión, expuesta en el año de 1946, en la *Revista del Derecho Privado*, de que «el titular inscrito no podrá, en principio, utilizar el procedimiento del artículo 41 (de la Ley Hipotecaria) contra el poseedor de más de un año», aunque cree insostenible la tesis de Vallet de Goytisolo, de que la presunción del artículo 38 de la misma Ley se desplaza a la posesión (art. 448 del Código civil), que ha durado más de un año.

Es ineludible referirnos a este extremo e intentar su impugnación, porque no es posible olvidar que la última reforma hipotecaria hizo desaparecer del antiguo artículo 41 la referencia del artículo 445 del Código civil, que señala la preferencia en la posesión y que determina la mejor condición del poseedor actual. Hoy, el Registro ampara a los titulares de dominio y no a los poseedores inscritos, cuya inscripción surtía iguales efectos que el dominio a favor del poseedor, puesto que los títulos posesorios están expulsados del Registro (art. 5 de la Ley Hipotecaria). Es decir, que ya no puede presentarse conflicto entre poseedores, sino entre titulares del dominio con título inscrito y poseedores de hecho y es natural que la Ley se incline en favor del título dominical.

Al desaparecer la referencia a dicho artículo 445, se quiso evitar que pueda alegarse el título de poseedor de hecho de mejor condición. Se ha desplazado al *poseedor actual* de su carácter de poseedor de mejor condición cuando se interfieren titulares de dominio inscritos en el Registro, porque esta mejor condición o posición jurídica la tienen ahora los titulares registrales por su carácter de titulares dominicales, ya que el derecho primordial del dueño es el de *reivindicar*. Que el poseedor de hecho, en este caso, lleve o no más de un año en su posesión, nada tiene que ver, puesto que el artículo 460 del Código civil se refiere al *poseedor* en general y el titular inscrito, no sólo es poseedor (en virtud de la doctrina de la apariencia jurídica, desplazada hoy de la posesión a la inscripción), sino que es, además, *dueño*.

Aunque existan los artículos 460, número 4.º, del Código civil, y 1.653 de la Ley de Enjuiciamiento civil, no debe desconocerse que

en virtud del artículo 38 de la Ley Hipotecaria no existe en el titular registral *un antiguo poseedor*, sino un *poseedor presente* amparado por una presunción y que el artículo procesal rige solamente en una cuestión interdictal, o sea, de mera detención. Y ya sabemos cuánto tiene que perturbar el artículo 41 a los interdictos, perturbación de la que inmediatamente se dió cuenta en 1909 el sagaz jurista que era don Jerónimo González, quien nos refiere en sus obras completas (4) que al indicárselo así a uno de los más entusiastas pro-pugnadores de la reforma hipotecaria de entonces, el Registrador de la Propiedad señor Pazos, contestó éste «que se acaben» los interdictos. Bueno, las palabras de Pazos, según tradición oral del mismo don Jerónimo, fueron un tanto más enérgicas y de lenguaje menos elegante, pero muy significativas.

Que la calidad de la posesión y el derecho de la posesión o a la posesión, cabe discutirlas en juicio ordinario, nadie lo duda, ¿por qué, pues, hay duda de que pueda discutirse en otro *procedimiento* judicial, creado por la Ley expresamente a este efecto? Tal es el creado por la última Ley Hipotecaria, artículo 41, del cual es curioso que se mire con tanto recelo. Nos pasamos la vida los juristas despotricando contra la lentitud procesal y cuando se arbitran procedimientos rápidos, nos echamos las manos a la cabeza. En el del artículo 41 creo puede sostenerse por lo pronto: 1.º Que no es juicio posesorio: conformes todos los autores. 2.º Que en él se ejercitan acciones reales y que la acción real por excelencia es la reivindicatoria. Estas acciones *proceden de los derechos inscritos*, según el mismo artículo 41 en sus primeras palabras y si el titular es de dominio, indudablemente que le asiste la acción reivindicatoria y que precisamente por estar inscrito su derecho, goza del privilegio de un procedimiento especial para ejercitar la mencionada acción, además del juicio ordinario utilizable por todos los dueños. La acción no nace de la investidura registral, porque nace del derecho inscrito, del dominio, y el asiento tampoco modifica los caracteres de la acción, que sigue siendo la misma, aunque proporciona la posibilidad de su ejercicio en un procedimiento especial y concede al titular la facultad de utilizarla de esta manera (art. 137, párr. 4.º, del Reglamento Hipotecario). Es un premio al dueño que inscribe, un acicate para que se inscriba y un exponente de los beneficios que produce la protección

(4) Tomo II, pág. 76, nota.

registral. 3.º Que en el procedimiento expresado nada se decide sobre la propiedad, ni sobre ningún extremo del derecho de posesión, luego tiene que decidirse sobre el hecho de la posesión, reconociendo al dueño, *prima facie*, un mejor derecho a poseer que a un poseedor, por bueno que sea su título posesorio, y sin perjuicio de que luego discutan los interesados en el juicio ordinario lo que les convenga. 4.º Que en el procedimiento goza el titular del privilegio de la inversión de la prueba (el titular inscrito nada tiene que probar, porque a su favor está la presunción, y por que la prueba de su derecho está en la misma inscripción) hasta conseguir la plena efectividad del derecho inscrito, incluso con el lanzamiento del poseedor (párr. 5.º del artículo 41: y Reglas 4 y 5 del 137 del Reglamento). Este no queda desamparado, por que puede defenderse con la demanda de contradicción. 5.º Precisamente en el procedimiento citado, causa 2.ª, está previsto el caso de que el contradictor posea la finca «en virtud de prescripción, siempre que ésta deba perjudicar al titular inscrito, según el artículo 36». Pero no de una prescripción cualquiera, sino de una prescripción recortada, reglamentada, o sea, la consumada y la que pueda consumarse dentro del año siguiente a la adquisición del titular inscrito y no a la del año siguiente a la *adquisición de la posesión por el poseedor*, por lo que a un poseedor de cinco años de nada le servirá su posesión por más de año y día si el titular inscrito que adquirió la finca, *antes de pasar un año de adquirirla y aunque conociera dicha posesión*, ejercita sus acciones en el procedimiento privilegiado autorizado por una Ley, posterior a la Ley procesal y posterior al Código civil. Obsérvese que no se requiere que el titular tenga la condición de tercero, sino que en el párrafo entrecomillado se señala qué clase de prescripción puede paralizar el procedimiento, equiparando a estos efectos a los llamados terceros hipotecarios con los titulares de dominio inscritos. Que a los terceros hipotecarios no les perjudicaría la prescripción de que tratamos, no hacía falta decirlo porque ya lo dice el artículo 462 del Código civil y el mismo artículo 36. En cambio, el artículo 41 contempla a toda clase de titulares registrales, pues determina qué clase de acciones han de utilizarse, indica que estas acciones son las procedentes de los derechos inscritos y señala contra quién han de interponerse. Pero ni una palabra condiciona al titular registral, por bastar que el derecho tenga acción real y que esté inscrito. También es natural que una prescripción consumada o en curso de consumarse, que perjudica a terceros

hipotecarios, debe perjudicar a los demás titulares que no lo sean.

Luego el derecho de posesión derivado de la inscripción, según el autor, y de los derechos inscritos, según la Ley, no deviene ineficaz frente a la posesión contradictoria de más de un año, sino que mantiene su eficacia contra ella, y lo que puede discutirse es si cabe incoar el procedimiento del artículo 41 cuando la posesión contradictoria sea de más de un año, contado *desde la fecha de la adquisición de la finca* por el titular registral. A mi juicio, también está resuelto este punto atendiendo a los mismos términos de dicho artículo. Si se puede utilizar la demanda de contradicción por que el contradictor posea la finca en virtud de prescripción conocida o consentida por el titular durante el año siguiente a la adquisición de la finca por este titular, indiscutiblemente *que ha de encontrarse en marcha el procedimiento*. Que el titular registral pierda o gane, es cuestión distinta, que muchas veces dependerá de la prueba, que incumbe al contradictor.

Algo de lo indicado, ha sido percibido por García Valdecasas, pues en los últimos párrafos del texto de las páginas 82 y 84 hay constancia de los dos extremos que pueden confundirse: año y día de posesión—año y día de posesión después de la adquisición, y que, sin embargo, de aceptarse uno u otro, las consecuencias serán muy distintas.

Ya sabemos que el Derecho registral complica el Derecho civil, por la razón clarísima que resume Wolff (5) al decir que no es inscribible un derecho que mediante la inscripción no haya de ser más eficaz que sin ella. No puede tener igual trato quien se ha preocupado de garantizar su derecho que aquél que se ha despreocupado de ello o no ha podido garantizarle al carecer de pureza de intención o de medios: al elegir, hay que inclinarse ante el primero, sin perjuicio de que el segundo discuta judicialmente la legalidad de su adquisición. El primero es la normalidad; el segundo no es normal ante el derecho y tiene que emplear medios anormales para mantenerse o para hacer triunfar su posición. Quien puede y no quiere, abandona por lo menos un baluarte defensivo y debe sufrir las consecuencias de su desidia. No hablemos hoy de ignorancia, que aparte de su poca consistencia ante el derecho, puede traducirse por mala fe. Las situaciones clandestinas, no aireadas por la publicidad, viven en la os-

curidad y entre nieblas: justo es que no se las pueda examinar, ni valorar como aquellas otras diáfanas, que pueden leerse y que se sabe dónde leerse.

Sin embargo, es muy loable que un experto en Derecho civil, Catedrático y excelente maestro, dedique nada menos que un capítulo y numerosas referencias en otro, a la repercusión que nuestro sistema inmobiliario produce en una de las instituciones más características del Derecho civil; la posesión. Y es muy de lamentar que el propósito de resumir y de condensar, en beneficio de una claridad pedagógica, nos haya privado de la exposición de cuestiones tan interesantes como el examen del artículo 35 actual de la Ley Hipotecaria, entre otras.

PEDRO CABELLO
Registrador de la Propiedad

MODERNITAT DEL DRET CATALÀ, por don Joaquín de Camps y Arboix; Editorial Bosch.—Barcelona, 1953.—283 págs.—Obra galardonada con el Premio Durán y Bas, del Instituto de Estudios Catalanes.

Es obra que, aun no estando avezado a la literatura catalana, se lee a gusto, a más de la elegancia de su estilo, por la clara exposición de ideas, la viva narración de instituciones históricas, y por que sin fatiga y sin darse el lector cuenta, el espíritu va remozando conceptos desvaídos por el tiempo, y desde luego aprende cosas nuevas.

El título simboliza la idea o principal propósito del autor, que indiscutiblemente logra alcanzar, al hacernos ver cómo el Derecho catalán, basado en la costumbre de tiempos viejos, no ha sufrido el peso de los años ni el desmoronamiento de la vejez, sino que, por el contrario, subsiste con arrestos de juventud al contener en su seno los atributos del Derecho moderno, que son los derechos individual y social mezclados con lazos de buena amistad y armonía.

Joaquín de Camps y Arboix, se revela en esta obra como espíritu de arraigadas convicciones jurídicas, y de vasta erudición; sus citas de autores han recogido nombres gloriosos incluso de la especialidad de esta Revista: Cárdenas, Permanyer, Bienvenido Oliver, Roca Sastre... Es tan enamorado de sus cosas, que al poner en la obra efluvios de su corazón, como son los cantos a su tierra, sin quererlo tal vez, o sin proponérselo al menos, se aleja de Castilla y del caste-

llano. Pero ni este alejamiento de Castilla, ni el hecho de escribir en catalán, que no son más que aspectos sentimentales, empecen al relevante puesto en que le coloca su obra ante los juristas españoles.

Partiendo de la frase de Durán y Bas, de que «los pueblos de costumbres son más fuertes y más libres que los pueblos de leyes», sienta los jalones para demostrar su tesis de que el Derecho catalán, a pesar de sus instituciones y reglamentación antiguas, cuenta con los atributos que caracteriza al Derecho moderno o actual y es un Derecho que tiene, por tanto, *modernidad*. Estos jalones son: la costumbre, la libertad y la democratización.

Respecto de la costumbre, hace ver su auténtico valor jurídico-positivo, no sólo en su nacimiento lento, reflexivo y de reiteración uniforme, sino en su manera sabia de eliminarse de su función activa o positiva, sin estridencias, sin necesidad de explicaciones o preámbulos, como se hace respecto de la ley escrita, desapareciendo con la misma suavidad silenciosa con que nació, porque, como dice el autor, cuando la costumbre ya no «responde a una finalidad o necesidad actuales, se marchita como una flor». Y precisamente por ser hija del pueblo se halla en la conciencia y el espíritu de todo el pueblo, y de nadie es ignorada; cualquier payés conoce el contenido de unas capitulaciones con tanta minuciosidad de detalle como el mejor jurista. Tal fuerza tuvo la costumbre en Derecho catalán, que, cuando era nacida del pueblo, prevalecía contra la ley; las Constituciones de Cataluña establecieron esta fuerza contra ley si la costumbre nacía del pueblo, no así cuando era debida al Rey o a sus oficiales. El Proyecto de Apéndice de 1930 la aceptaba en este sentido al declarar prelativo a su articulado la costumbre reconocida por Corporaciones públicas y el derecho que se ha venido aplicando en determinadas comarcas y poblaciones como Tortosa, Valle de Arán, Barcelona. Y en cuanto a la antigüedad de algunas de las instituciones catalanas nacidas, o mejor dicho, regidas por costumbre, alude al origen milenario de la enfiteusis proclamado por Grecia en inscripciones que hablan, como las *saxa loquuntur* o mojones del Atica; de su antigüedad en el mundo nos dice así: «Mucha agua pasó bajo los puentes de la Historia desde que la vieja Grecia, coronada de laurel y de mirto, inscribió en las tablas de bronce de Heraclea y Mylasa contratos enfiteúticos. Hoy, a dos docenas de siglos de distancia, después de una existencia sincopada y difícil, nos encontramos con que uno de los más viejos contratos de la historia está lleno

de vida, rejuvenecido y dispuesto a seguir cumpliendo una función eminentemente social.»

Para Camps y Arboix la libertad consiste en hacer todo lo que las leyes permiten, porque de lo contrario, si alguien pudiera deshacer lo hecho estaríamos en el desorden y la perturbación. Esto nos recuerda a Giorgio del Vechio, cuando siguiendo a Kant y a Spencer, nos enseña en su Filosofía del Derecho, que la verdadera libertad subjetiva surge cuando la posibilidad de obrar va acompañada de la exigencia jurídica del respeto, y que las prohibiciones de la ley, que parecen limitaciones de voluntad, no son tales, sino la misma expresión de la libertad, porque no están puestas para tiranizar a nadie, sino precisamente para garantizar una libertad ajena correspondiente.

Según los términos de la obra, la democratización del Derecho es la regulación en Derecho Privado de los elementos personales individual o colectivo o particular y social, bajo una fórmula de justa ponderación de sus respectivos valores o influencias ; o en otros términos : el reconocimiento jurídico de la legítima invasión del Derecho Público en el campo del Derecho Privado bajo esa fórmula de justa ponderación de sus valores. Inducimos esta idea, porque democratización es hacer democrático lo que antes no lo era, y democrático, en términos generales, más que expresar su valoración etimológica, lo que expresa es la idea de valoración de elementos concurrentes. En Derecho no siempre se dió la democratización en este sentido, pues mirando a Roma se aprecia que primero hubo confusión de derechos, y después separación o división. En el *jus civitatis* se dió la confusión con la mezcla del Derecho antiguo y el *jus civilis* ; y cuando se alcanzó lo que hoy se llama período clásico, los juristas deshicieron aquella mezcla mediante la división o separación de derechos, comenzando por la división en Derecho Público y Privado. Deslindaron los campos de uno y otro mediante una especie de frontera cerrada o telón de acero. Camps y Arboix hace resaltar el carácter exageradamente individualista del Derecho romano y de los derechos que en él se inspiraron, individualismo que alcanzó más arraigo con la Revolución francesa, pero que después, con los embates del socialismo y de las nuevas corrientes doctrinales del Derecho mantenidas por Labulaye, Ahrens, Cárdenas, Azcárate, Dugit, etc., comenzó a flaquear y abrió sus fronteras al Derecho Público. Esta invasión del Derecho Público en el Privado fué reconocida

bajo la fórmula de que el Derecho social es preferente al individual, pero debiendo éste ser respetado por aquél en la medida de lo posible. Esta nueva regulación del Derecho Privado bajo condición del interés social, especie de libertad limitada, o de libertad con limitaciones, que es la democratización del Derecho de Joaquín de Camps y Arboix, y que se aparta del intervencionismo estatal, hizo su aparición, a juicio del autor, con nuestro siglo, pero no llegó a tomar cuerpo hasta después de las guerras europeas de 1914 y de 1939. La democratización es, por tanto, un atributo moderno del Derecho, atributo que, no obstante su modernidad, lo tuvo siempre el Derecho catalán, según nuestro autor, con lo que resulta apropiada la frase del título de la obra.

De las muchas cuestiones jurídicas a que alude en la obra Camps y Arboix, sólo vamos a referirnos a tres de ellas: el heredamiento, la enfiteusis, y la *laesio ultra dimidium*.

El Heredamiento, institución genuinamente catalana aunque con similares en el extranjero, pone bien de manifiesto la tesis de Camps y Arboix de la democratización o regulación ponderada del elemento individual y social. El elemento individual con su libertad queda patente con las diversas formas de establecimiento: testamento, donación, capitulaciones; en la gama infinita de reglas y condicionamientos: fideicomiso familiar, no familiar, perpetuo, temporal, condicional; la reserva del usufructo a favor del donante y de su viuda mientras sea viuda; la facultad de vender y de hipotecar, sin consentimiento del donatario, alguno de los bienes donados, a título oneroso; la de disponer por testamento de alguno de esos bienes donados o de algunas cantidades con cargo a ellos; la reversión al donante o a sus herederos, si el donatario muere sin hijos con edad de testar, etcétera. El elemento social se halla representado por la familia, y sus principales medios de protección son la irrevocabilidad y la invivisibilidad del heredamiento.

De este elemento social surge una de las concepciones más arraigadas y de más prestigio y veneración. Es el pairalismo, especie de asociación de trabajo en común, para conservar con la hacienda, la independencia y el prestigio de la casa de que los asociados proceden. La casa pairal no es como el casal de la nobleza, un sueño de poder y grandeza, sino la realidad bíblica del trabajo, en que la *mestresa de la llar* realza su figura de gobernadora con el cariño y atenciones de madre.

Merece la pena seguir al autor de este libro en su recorrido europeo en busca de instituciones análogas al heredamiento.

En Inglaterra, por derecho consuetudinario, los inmuebles se adjudican al mayor de los hijos y, en su defecto, a las hijas por orden de edad; de este heredamiento inglés surge el tipo social-agrario, llamado *yeomanry*; Alemania, acostumbrada antiguamente a las vinculaciones, se rebela contra el régimen individualista, y mantuvo *contra ley*, la costumbre de transmitir las fincas al heredero principal; en algunas de sus comarcas se practicó el llamado *derecho indirecto de sucesión indivisa* (*indirekte Anerbenrecht*), según el cual cuando la finca había sido inscrita a instancia de su propietario en el *Registro de fincas rústicas* (*Höfennolle*), se transmitían los bienes según estos principios; y el *derecho directo abintestato*, por el cual la sucesión indivisa se daba siempre que el causante no hubiera dispuesto lo contrario en testamento; y según una ley de 1933, que el autor reputa vigente, la propiedad rural pasa indivisa al heredero principal, sin otra obligación que la de entregar a los coherederos el ajuar, instrucción adecuada, y en caso de infortunio, recogerlos en la casa pairal. La misma Francia, cuna del individualismo, ha revivido la antaño costumbre de las herencias indivisas por Decretos-leyes de 1938 y 1940, en donde se ordena que quien labra y habita la finca al abrirse la sucesión, pueda pedir, si el valor de la finca no excede de determinados límites, la adjudicación en propiedad de las mismas, con la obligación de abonar un *quantum* a los coherederos.

Es también curiosa e instructiva la reseña legislativa europea de los patrimonios familiares, hechos a imagen y semejanza del heredamiento.

La modernidad de la enfiteusis la proclama de antemano la fecha de su ley reguladora: 31 de diciembre de 1945. El carácter eminentemente social lo afirma la misma ley al declarar que tiene como misión facilitar el acceso a la propiedad de la tierra. Con esto queda resuelto el problema de la naturaleza de esta institución tan antigua. La ley se aparta de la posición de la edad medieval y de la romana. Camps y Arboix, ante esta inclinación legal a favorecer al más débil pero más útil socialmente, que es el enfiteuta, ve en él al dueño y, por tanto, en la enfiteusis un derecho real en cosa ajena, pero al revés de los romanos, es decir, que el dueño es el enfiteuta.

Y en cuanto a la lesión de más de la mitad o *engany de mitges*

que estuvo admitido en el antiguo Derecho, el autor la reputa vigente a virtud de la *cláusula de imparcialidad*, análoga a la *rebus sic stantibus*, remozada en nuestros días, viene a decir por algunos Códigos y por la doctrina, como la de Windscheid con su teoría de *presuposición condicionada*, y la del *equilibrio de intereses*, de Krutchman, Lenel y Geny, y por la institución alemana de protección jurídica a la rescisión de contratos.

Todo lo expuesto es la impresión de una lectura de la obra, y no una crítica de la misma. Sin embargo, insistimos en afirmar que es obra sugestiva por lo que dice y por la manera de decirlo. Para decírnos que en su tierra, a pesar de su corta extensión, se puede disfrutar de todos los cielos, escribe: «allí se dan climas que van de las altas cumbres pirenaicas hasta el de las dulces tibiezas mediterráneas», y para hacernos ver la perdurabilidad del Derecho catalán ante los accidentes de su historia, se expresa así: «util e impalpable como un fantasma se repliega el Derecho en eclipses transitorios, pero resurge siempre en el momento oportuno».

RAFAEL RAMOS FOLQUES
Registrador de la Propiedad