

REVISTA CRITICA

DE

DERECHO INMOBILIARIO

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

Año XXVIII

Mayo 1952

Núm. 288

La donación *mortis causa* y el Código civil

INTERPRETACION DEL ARTICULO 620 DEL CODIGO CIVIL

Ha aparecido en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, número 286, marzo 1952 (vol. XXVIII, pág. 185 y ss.), un ponderado trabajo de JOSÉ PARRA JIMÉNEZ, Abogado del Ilustre Colegio de Jaén, que discute la interpretación que hicimos del art. 620 del Código civil.

Brevemente contestaremos a los argumentos en que funda la crítica que nos dedica.

1.—ELEMENTO GRAMATICAL

a) El artículo 620 habla de «las donaciones que hayan de producir efectos por muerte del donante». De ello deducimos que, calificadas como donaciones por el legislador y tenidas por él como válidas, han de ser donaciones y no disposiciones testamentarias.

Crítica de PARRA: «El argumento sería válido de haber incompatibilidad entre uno y otro concepto o si fuere un imposible

que una disposición testamentaria fuera donación, que no lo es desde el momento en que el legado pudo definirse como *donatio quaedam a defuncto relicta*.

Réplica: La Instituta fué redactada como un libro didáctico para principiantes, necesario por la reforma de la enseñanza consiguiente a la reorganización del Derecho. Así fué anunciado por la constitutio «Deo auctore» (Ver VON MAYR, «Historia del Derecho romano», trad. W. ROCES—Barcelona, 1926—, vol. II, pág. 341). Por eso la definición, o mejor explicación, que se da del legado es para *principiantes*, con las impropiedades a que, a veces, hace falta recurrir para explicar al que aun no tiene ni idea de determinada cosa. (Puede ponerse al lado de la definición de una vaca, como «yegua con cuernos».)

Técnicamente ambos conceptos son incompatibles. Así lo observó ANTONIO GÓMEZ («Variae Resolutiones Juris Civili, Communis et Regii», Editio Nova Lugduni 1.701 -T. II -C. IV, núm. 16, página 249, y núm. 18, ap. fin., pág. 251): «Si vero fiat inter absentes, non interveniente nuntio, vel epistola, *non erit donatio causa mortis: sed potius legatum et ultima voluntas*». Incluso «illud procedit etiamsi donatio sit facta simpliciter et inter vivos: quid si fiat absenti, et cum solemnitatis requisita in ultima voluntate, puta coram quinque testibus, *censetur legatum, et ultima voluntas*». Como ya lo entendió la Glosa ordinaria y fué opinión común de los autores.

La donación por causa de muerte, respecto la forma «aequiparatur contractui», y como estos «requirit praesentiam partium, item stipulationem, vel traditionem». De no ser así, explica el jesuita Luis de Molina («Los Seis Libros de la Justicia y el Derecho», trad. de FRAGA IRIBARNE, II-I, Madrid, 1943, Disp. CCLXXXVII, número 6, págs. 549 y s.), que «entonces tendrá el carácter de legado, y no de donación por causa de muerte, será inválida si la hace una persona que no puede testar, aunque pueda donar por causa de muerte».

La incompatibilidad entre donación y legado es, pues, evidente. Aunque el *animus donandi* expresado extracontractualmente, pero con las solemnidades de las últimas voluntades, engendre un legado que, precisamente, en esa diferencia de forma se separa de las donaciones *mortis causa*.

Por lo tanto, el art. 620, al hablar de donaciones, no puede referirse a donaciones contenidas en testamento, ya que entonces no serían donaciones, sino legados. No olvidemos tampoco el título en que se halla situado este precepto. Es el de las donaciones, concepto recogido en el artículo 618, dentro del cual no caben los legados. Ni que, en su texto, el art. 620 presupone la vigencia y validez de donaciones que han de producir sus efectos por muerte del donante, y que participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad.

El art. 620 es un certificado de vida de la donación *mortis causa*.

b) La palabra *participan*—dijimos—no quiere decir que se identifiquen.

Crítica de PARRA: Es cierto, pero el alcance de esta expresión es otro: «El puro contenido del art. 620 no es más que éste: que tales donaciones se rijan por las reglas de la sucesión testamentaria.

«La afirmación de que participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad no es más que la premisa dialéctica que pudo y no ha querido omitirse. Desde un punto de vista lógico-sintáctico, la oración gramatical regida por el verbo «participan» es una subordinada causal de aquella principal que lleva el verbo «se regirán» («porque participan de la naturaleza... se regirán»). O, a lo sumo, una coordinada ilativa («participan de la naturaleza..., luego se regirán»).

Réplica: La formularemos al tratar del elemento lógico de la interpretación

c) Las palabras «se regirán por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria»—afirmamos—se refieren al desenvolvimiento, ordenación y regulación de la donación, que presupone ya nacida. Deberán, pues, aplicarse las reglas de la sucesión testamentaria, pero no las del testamento como forma de nacimiento de la relación.

Crítica de PARRA: Como figura jurídica, la donación *mortis causa* consta idealmente antes que el ordenamiento jurídico que la

recoge. Pero el art. 620 «no contempla una donación *mortis causa* válidamente nacida a la vida del Derecho, como el artículo 1.655 no contempla un foro u otro cualquier gravamen análogo también válidamente nacido a la misma vida. Uno y otro precepto contemplan idealmente la donación, y el foro, para empezar a disciplinarlos jurídicamente, esto es, para darles nacimiento a la vida del derecho positivo».

«De donde no es exacto que la locución «se regirán», aplicada a las donaciones a que se refiere el artículo 620, comprenda solamente su desenvolvimiento, ordenación y regulación, con independencia de la forma: abarca su vida entera. Y lo mismo que la remisión del artículo 1.655 impone al foro y demás gravámenes constituidos por tiempo indefinido la forma que preceptúa el artículo 1.628, primero de la sección a que la remisión nos lleva; también la remisión del artículo 620 obliga a dar a esta especie de donaciones la forma del testamento, como comprendidas entre las reglas legales a las que el precepto se remite.»

Réplica: Existe una diferencia sustancial entre la remisión, por el artículo 620, de la donación *mortis causa* a las reglas de la sucesión testamentaria, y la que el artículo 1.655 hace del foro al régimen de la enfiteusis. Por esencia, por naturaleza, el foro no depende de su forma, aunque en Derecho positivo pueda imponérsela «*ad substantiam*». Conceptualmente, el foro no está unido a su forma; aunque la ley puede exigirla haciendo depender de su adopción la propia existencia de aquél. En cambio, la donación «*mortis causa*» sólo es si se otorga por acto *intervivos*.

Por lo tanto, puede perfectamente decirse que un foro, desde su gestación, en su vida entera, se regirá por las reglas de la enfiteusis. Pero no es posible afirmar que una donación por causa de muerte se regirá en su vida entera, incluída su forma de nacer, por las reglas de la sucesión testamentaria. Pueden suprimirse las donaciones *mortis causa*, pero lo que no es posible es que se rijan en su forma matriz por las reglas de la sucesión testamentaria.

Si el Código civil hubiese pretendido lo primero, debió haber dicho que quedaban abolidas las donaciones *mortis causa*, o que no puede disponerse *mortis causa* más que en la forma prevista en el título correspondiente a las sucesiones testamentarias, o simplemente pudo definir la donación con alguna nota que excluyera de su

concepto las dispuestas *mortis causa*. Esto último hizo el Código italiano de 1865 (art. 1.050). Lo primero, muchos años antes, se proclamó en el art. 893 del Código de Napoleón—«no se podrá disponer de los bienes a título gratuito más que por donación entre vivos o por testamento». Y en nuestro proyecto de 1861 (art. 942), con relación a la disposición de cosas fungibles o de todo o una parte alícuota de los bienes del donante, se propuso que: «No podrán otorgarse sino en testamento y se gobernarán por las reglas de las últimas voluntades.»

Modelos no faltaban, pues, a nuestro legislador. De falta de claridad tampoco puede acusársele. Lo cierto es que, en lugar de proclamar la abolición de las donaciones *mortis causa*, o de declararla implícitamente, certificó su existencia precisamente al señalarles un régimen aplicable. Cosa no imposible si como institución hubiesen dejado de ser. Cosa imposible si su forma fuese la de las últimas voluntades, porque entonces ya no serían donaciones. Notemos; a mayor abundamiento, que el artículo 942 del Proyecto distinguía la *forma de otorgarse* y el *régimen de reglamentación* y que el vigente artículo 620 omite la referencia al testamento como «forma de otorgarse».

Por otra parte el artículo 1.655 a que alude nuestro contradictor, ha sido interpretado por el Tribunal Supremo, con magnífico espíritu jurídico. Sin estrecheces de leguleyo. Proclamando la Sentencia de 3 de julio de 1941, que la llamada de este artículo, que en su párrafo segundo hace a las reglas del arrendamiento, aunque comprende el derecho de superficie, sólo debe entenderse «en cuanto aquéllas sean compatibles con las manifestaciones variadas y complejas que el derecho de superficie lleva al arrendamiento liso y llano». Hay más: ese párrafo segundo del 1.655, no sólo dice que «se regirán por las disposiciones relativas...», sino que antes afirma que «se estimarán como arrendamientos»; y, no obstante, la repetida Sentencia, afirma que, pese a ello, «no se podía pensar que el legislador quiso sujetarlo a reglas exclusivas de la normal relación arrendaticia anulando las características y el influjo del *jus superficiei* en el contrato, lo que significaría borrar su existencia en la vida del Derecho».

Esta posición no puede ser más sensata. La aplicación que el legislador haga a una institución de las reglas de otra, ha de entenderse limitada a aquéllas que no contrarían de modo evidente su na-

turalza. Cosa lógica teniendo en cuenta la misma intención del legislador que no suprime la institución, sino solamente la regla con referencia a reglas de otra (1).

Pues bien —repetimos—, para que una donación *mortis causa* pueda regirse por las reglas de la sucesión testamentaria, debe haber nacido; para nacer ha de hacerlo en forma contractual («lato sensus»), es decir, en negocio *inter vivos*. De lo contrario no habrá donación *mortis causa*, sino una institución o un legado, y, entonces, holgaba la remisión a sus reglas correspondientes. Sería una pero-grullada.

2. ELEMENTO LÓGICO.

A juicio nuestro la expresión de que la donación *mortis causa* *participa* de la *naturalza* de las disposiciones testamentarias, no justifica la aplicación a aquéllas de la *forma* de éstas.

Crítica de PARRA: «El error de esta argumentación se encuentra, en nuestro sentir, en situar el centro de gravedad del artículo 620 en la frase regida por el verbo «participan», en vez de centrar la gravedad en la frase que se inicia con las palabras «se regirán», donde, como hemos dicho (y lo demuestra la forma imperativa del precepto, que no existe, en su primera frase), se encuentra su verdadero contenido normativo.»

«Podrá criticarse cuanto se quiera que el legislador apoye tan radical conclusión en premisa más o menos dudosa —y esa es la contradicción que observa MUCIUS SCAEVOLA—. O podrá parecer innecesario haber establecido la premisa, mera formulación de carác-

(1) Suponemos que no faltará quien pretenda alegar en contra, aquel falso brocado que reza: *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Contestaremos con palabras de don Federico de Castro («Derecho civil de España». Parte general, 1, 2.^a ed. Madrid, 1949, pág. 433 in fin y s. y 471): «Las reglas jurídicas no tienen en sí valor jurídico propio ni menos eficacia de fuente jurídica; son expresiones técnicas o recursos pedagógicos, y las más de las veces *cobertura de la pereza del pensar jurídico* y signo de decadencia de la ciencia del Derecho.» Con relación a las reglas lógicas de interpretación, concluye que «pueden utilizarse a mayor abundamiento o para exornio retórico, pues, en verdad, dan ya por resuelta la cuestión, *en cuanto suponen determinada la finalidad de la norma* y el carácter de principio que la informa, precisamente lo que justificará la interpretación amplia o restringida de la disposición». Puesto que: si la ley distingue no hace falta que distingamos nosotros, ya lo hace ella. Si no distingue es precisamente cuando los juristas debemos examinar la *ratio* de la norma para ver si debemos distinguir o no.

ter doctrinal que, como tal, es una enunciación o fórmula que ni siquiera pertenece propiamente al derecho objetivo. Como quiera que sea, el legislador no ha querido sacar de la premisa una conclusión distinta. Pero dígame en defensa del artículo 620 que la premisa ni es inexacta, sino tímida, ni es inútil.»

Réplica: No es exacto que situemos el centro de gravedad del artículo 620 en el término «*participan*», por el hecho de que hubiésemos atendido a él para medir el alcance de las palabras «*se registrarán*». Estamos de acuerdo en que el contenido normativo de este precepto se halla en lo determinado a continuación de las palabras «*se registrarán*». Pero, la interpretación de toda norma requiere el conocimiento de su *ratio*, su fin, su alcance, y para ello no es posible fijarse solamente en las palabras de puro contenido normativo. Si los escritos de los redactores de una ley, y especialmente su exposición de motivos son útiles para interpretarla, es totalmente indispensable, ineludible, atender a las oraciones subordinadas causales o coordinadas ilativas, contenidas en la propia ley, para medir el exacto alcance de la oración de puro contenido normativo.

De lo contrario llegaríamos a descender a una subespecie de la interpretación literal jamás propugnada: la interpretación de una norma a través de la mera interpretación literal de solo una parte de su texto, aun cuando esta parte sea la de su contenido normativo puro.

Nuestro contradictor, no puede ignorar que si no debe deducirse una conclusión contradictoria con alguna de sus premisas, tampoco es lícito formular tímidamente una premisa para deducir de ella una conclusión rotunda, segura, tajante. Lo primero es lo que según SCAEVOLA, hizo el legislador en el artículo 620; en lo segundo, según PARRA se incurrió al redactarlo. Ni uno, ni otro pecado deben achacarse al legislador, mientras sea posible solucionar lógicamente el enlace entre la subordinada causal y la oración puramente normativa. Eso es lo que nosotros pretendimos. Poner de acuerdo la conclusión con su premisa mayor, buscando en las mismas palabras de la norma el exacto sentido y el límite justo de la afirmación de que «*se registrarán por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria*».

PARRA, cree, que lógicamente se hace inexcusable aplicar a las donaciones del artículo 620 las reglas formales de los testamentos.

Porque entre las reglas de la sucesión testamentaria, se encuentran aquéllas. A su juicio: «integrándose las reglas de la sucesión testamentaria en dos capítulos, y dedicado el primero de ellos sola y exclusivamente a los testamentos, ¿no sería lógico pensar que de haber querido excluir éstos, la remisión hubiera sido directamente al capítulo II de aquellas reglas?»

La respuesta es sencilla, en el capítulo I, no sólo se contiene la reglamentación de las formas del testamento, sino que entre ellas no faltan preceptos relativos a cuestiones de fondo, como las del artículo 737 —básicamente aplicable a las donaciones *mortis causa*—, artículos 670, 671, etc. El legislador no pudo, pues, referirse exclusivamente al capítulo II.

El exacto límite de aquella remisión quedó formulado, en primer término al certificar la existencia de las donaciones *mortis causa* —puesto que lejos de abolirlas les señala su régimen—, existencia ligada a lo que es consustancial a su naturaleza, otorgarse en negocios *inter vivos*.

En segundo término, lo expresa al señalar la *ratio* de dicha remisión, es decir, porque «*participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad*». Sabido es que, para conocer el exacto sentido y alcance de una ley, hay que buscar cuál es su fin, su causa, su razón. Pues bien, en el artículo 620, para averiguarlo no hace falta salir fuera de su texto, puesto que, generosamente, en él se halla de manifiesto (2).

3. ELEMENTO HISTÓRICO.

La crítica que en este aspecto nos dedica PARRA, es parcial. Empleamos esta última palabra en el sentido de que no se ocupa, ni discute nuestra argumentación en su conjunto, ni siquiera en su aspecto fundamental.

(2) Aparte de que puede perfectamente sostenerse, como lo hizo nuestro compañero Nart («Notas sobre los contratos a favor de tercero», en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. V, pág. 466), que si el art. 620 dice que estas donaciones *se regirán* por las reglas establecidas por la sucesión testamentaria, «es erróneo entender que "se regirán" por las reglas de la expresión testamentaria". Lo que el Código dice de un modo evidente es que la voluntad sólo podrá disponer dentro del ámbito que le concede la ley cuando se expresa por testamento.»

Sólo combate una afirmación que hicimos de pasada, para patentizar que a pesar de que Justiniano declaró totalmente asimilados legados y donaciones *mortis causa*, no confundió ambas instituciones, como lo prueban otros textos del Corpus. Damos a este hecho escasa o nula importancia, a efectos de la interpretación del artículo 620 del Código civil. Pero, no obstante, vamos a detenernos brevemente, porque en la respuesta a que aludimos observamos cierta confusión.

Citamos dos incisos. Uno de la Instituta (II-VII, § 1.º): «*Hae mortis causa donationes ad exemplum legatorum redactae sunt per omnia.*» Otro del Codex (VIII-LVIII-4): Constitución de Justiniano del año 530, que concluye con estas palabras: «*et omnes affectus sortiatur, quos ultimae habent liberalitates, nec ex quacunque parte absimilis eis intelligatur.*»

La observación que nuestro crítico sugiere es ésta: «Así como en nuestro Código civil falta un precepto que específicamente se refiera a la forma de estas donaciones, por virtud del cual no se precise el testamento para que válidamente se dispongan; no ocurre así en el Derecho romano, ni ocurría en el Derecho histórico patrio.» Y, en nota, añade que antes del inciso de la Const. 4 L. T., por nosotros aludido, se lee en ella: «*sancimus omnes mortis causa donationes... actis minime indigere, neque expectare publicarum personarum praesentiam et ea, quae super huiusmodi monumentis solent adhiberi, sed ita res procedat, vel sine litterarum suppositione aliquis voluerit mortis causa donationem facere, et sine monumentorum accessione res gesta maneat firmitate vallata, et nulla in ea calumniam accipiat, neque propter hoc, quod gesta non accesserunt, inefficax esse atque inutilis videatur.*» Dictaminando, en su virtud el propio PARRA, que esto permite «no llevar la analogía hasta la forma, contrariamente a la solución del Código civil».

Antes de contestar, comenzaremos por transcribir la traducción al castellano de las palabras de la Const. 4, h. t., a que PARRA atribuye dicha consecuencia. Es ésta: «mandamos que todas las donaciones por causa de muerte no necesiten en manera alguna de actuaciones, ni requieran la presencia de personas públicas y las demás cosas que se suelen agregar para tales actuaciones. Pero sea esto procedente de modo, que, si alguien quisiere hacer donación por causa de muerte o por escrito o sin escritura, estando presentes cinco testigos, subsiste robustecido con validez lo que hizo aún sin el re-

quisito de la insinuación, y no sea susceptible de ninguna calumnia, ni porque no se le agregaron actuaciones parezca que es ineficaz o inútil...»

¿Qué es lo que en este texto permite no llevar la analogía hasta la forma? Las palabras transcritas excusan a las donaciones *mortis causa* de la *insinuación* ordenada para las donaciones en general, y, en cambio, al señalar los requisitos de otorgamiento exige la presencia de cinco testigos. Hágase el acto «o por escrito o sin escritura». Pues bien, los legados podían otorgarse en codicilo, cuyo otorgamiento podía ser oral o escrito y sólo requería la presencia de cinco testigos (3). ¿Qué queda, pues, de la afirmación de PARRA? Al menos a primera vista, no fué menor, que en el artículo 620 del Código civil, la asimilación entre legados y donaciones *mortis causa* que de este texto resulta.

Dicho esto, vamos a explicar cuál es el apoyo que la Historia nos ofrece para interpretar el artículo 620.

Como ha dicho NÚÑEZ LAGOS, nuestro Código no supone una invención *ex novo* del Derecho civil, sino la formulación o expresión, con ciertas talas o reajustes de nuestra tradición jurídica. El Derecho positivo actual únicamente nos será claramente inteligible por referencia, confirmatoria o derogatoria al Derecho anterior, y, por tanto, en función de él. (*Prólogo* a la obra *Testamentos y Particiones*, de M. Armero, págs. XXIV y XXV.)

La derogación, las talas, los reajustes no pueden presumirse. Deben ser claramente expresados.

En cambio, el artículo 620 del Código civil nos habla de las donaciones *mortis causa*. *Nomen iuris* que requiere un otorgamiento por negocio, *inter vivos*. Habla de algo vivo, puesto que señala el régimen que debiera aplicárseles. Dice que «se regirán por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria». Pero, antes, aclara la *ratio* de dicha asimilación, esto es, el hecho de que *participan* de la *naturaleza* de las disposiciones de última voluntad. Índice expreso

(3) En nuestro trabajo: «La donación *mortis causa*...» (*Anales de la Academia Matritense del Notariado*, vol. V, págs. 653 y ss.), nos ocupamos de las interpretaciones que los romanistas han dado a este texto. Los autores de Derecho común, a pesar de la afirmación de Justiniano, de que «no se entiende que en alguna cosa es diferente (la donación *mortis causa*) de ellas (las últimas liberalidades)», y a despecho de exigir en su otorgamiento cinco testigos, como en los codicilos, sólo asimilaron ambas instituciones en cuanto a su solemnidad mínima no en cuanto a su forma.

del *espíritu* de dicha norma, que ha de ser la base para interpretar y valorar su *letra*.

No puede, por lo tanto, presumirse la derogación de la donación *mortis causa* como institución vigente. Al contrario, conociendo el Derecho que rigió hasta el día de la promulgación del Código civil, se le siente latir en las escasas líneas del artículo 620. Veamos, al efecto, cómo resume el jesuita LUIS DE MOLINA (op. y vol. cit., Disp. CCLXXXVIII, núm. 1, pág. 536) la posición tradicional:

«Como dice JULIO CLARO (Sentencias, lib. IV, párr. donat., q. 5), en otro tiempo hubo una gran disputa entre los autores, sobre si la donación por causa de muerte tiene más puntos de contacto con los contratos o con las últimas voluntades, existiendo partidarios de ambas doctrinas. Mas hoy es ya opinión común que si la donación por causa de muerte se considera en cuanto a su principio o producción, es más bien un contrato que un acto de última voluntad; mas por lo que toca a sus efectos y estabilidad, y en particular a su revocabilidad, es más afín a las últimas voluntades que a los contratos. De aquí deducen los autores, que en su origen y producción le son aplicables a la donación por causa de muerte las normas de los contratos; mientras que respecto a sus efectos y estabilidad deberán aplicarse las normas de las últimas voluntades, siempre que no existan disposiciones peculiares. Tal es la opinión común, citada y seguida por COVARRUBIAS (Rub. de test., part. 3, núm. 1 y 15), ANTONIO GÓMEZ (Var. Resol. I, capítulo 3, núm. 16), JULIO CLARO (q. 5 cit.), MOLINA (De primog., lib. I, cap. 12, núm. 8 y sig., y, sobre todo, número 16).

4. ELEMENTO SISTEMÁTICO.

Aducimos los artículos 618, 641, 1.331, 177 y 827.

Nuestro contradictor objeta:

a) «Por lo que toca al artículo 618, no vemos inconveniente alguno en que la donación a que se refiere el artículo 620, ordenada en testamento, siga siendo un acto de liberalidad por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa a favor de otra, que le acepta.»

Pero —replicamos—, ¿dónde y cuándo debe hacerse esa aceptación? El artículo 618, con respecto a las donaciones directas, de pri-

mer grado, debe interpretarse en relación con los artículos 623 y 629 del Código civil. Por tanto, debe aceptarse en vida del donante. En cambio, el artículo 991, pasa la sucesión por causa de muerte, dispone que nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar. Además, toda aceptación requiere una oferta recepticia; ¿puede decirse que tenga carácter recepticio la declaración testamentaria antes de fallecer el testador?

b) En cuanto a los demás preceptos citados, alega que, «en general, no parece lícito, para una interpretación sistemática del artículo 620, argüir aquellos preceptos del Código aparentemente inconsecuentes con su enemiga a los pactos sucesorios. Son preceptos excepcionalísimos, con su particular razón de ser cada uno de ellos, que no admiten extensión por analogía a más supuestos que los contemplados concretamente en cada uno».

Aunque así fuese, demostrarían que, por lo menos en dichos supuestos excepcionales, puede seguir viviendo la donación *mortis causa*. Donación que, por otra parte, dada su revocabilidad, no participa de la enemiga a los pactos sucesorios.

c) Finalmente, asegura PARRA, que una interpretación sistemática del artículo 620 no puede echar en olvido el artículo 658 del Código civil, ni, mucho menos, el artículo 667.

No lo entendemos así. Es más, creemos que nada tienen que ver con esta cuestión, pese al respeto que sentimos por nuestros maestros los anotadores de Enneccerus (II-2.º, pág. 115).

El artículo 658, en su § 1.º, dice que: «La sucesión se define por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la Ley.» Basta su lectura para borrar toda duda de que el precepto transcrito tenga algo que ver con las donaciones *mortis causa*. Estas no suponen *sucesión* en sentido estricto. Aparte de que fuera del artículo 658 existe algún supuesto de sucesión, también admitido en el Código, aunque sea excepcionalmente (v. gr., principalmente en los artículos 177, 1.331).

El artículo 667 contiene aquella definición del testamento tan duramente criticada por la doctrina. Pero, para PARRA, significa algo más: «la gran verdad —asegura— del artículo 667 es que no se puede disponer de los bienes para después de la muerte, sino testando...», «disponer de todo o parte de los bienes para después de la

muerte y testar, es una y la misma cosa en el sistema de nuestro Código civil» (4).

Pero, ¿dice eso el artículo 667? A juicio nuestro, dice menos. Sólo esto: «El acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos, se llama testamento.»

En primer lugar, el artículo 667 únicamente contiene una definición —por lo demás poco afortunada del testamento—, sin pretender otra cosa. Su *ratio* sólo es ésta. Luego no es lícito entender sus palabras más allá del fin perseguido por ellas. No consta patentemente que quisiera atribuir al testamento la exclusiva de las disposiciones *mortis causa*, como ocurriría en caso de haber comenzado diciendo: «Todo acto...» o «Todos los actos...» Ciertamente emplea el artículo determinado «el» y no el indeterminado «un». Pero no juzgamos lícito que, por el mero uso de determinado artículo, se deba entender que un precepto que patentemente sólo pretende dar una definición, imponga una prohibición y atribuya un monopolio no formulados directa ni expresamente.

En segundo término, si el artículo 667 dijese semejante cosa, sería inexacto y quedaría desmentido sin salir del Código civil. El propio PARRA reconoce que se aducirán, en contra de su tesis, «los supuestos excepcionales en que nuestro Código permite disponer para después de la muerte mediante formas extratestamentarias». Aun cuando replica que «si bien se examinan todos y cada uno de esos casos, son estipulaciones accesorias a un acto principal, contenido en los capítulos matrimoniales o en la escritura de adopción; son actos de disposición queridos en cuanto se ha querido el acto principal al que están subordinados y a cuyo régimen formal han de someterse necesariamente. Pero disponer de los bienes contemplando la muerte cara a cara y sólo la muerte, no un acto principal como el matrimonio o la adopción, eso sólo puede hacerse mediante el testamento».

(4) Podríamos objetarle a Parra, que la donación *mortis causa*, no es una disposición de bienes para después de la muerte, sino una donación efectiva en el último instante de la vida del donante. Así lo dijo MARCELO (Dig. XL-I, 15): «*in extremum tempus. vitæ, aut moriente eo*». También TRIFONINO: «*in tempus, quo ipse moreretur*» y, lo ha rubricado SAVIGNY («Sistema del Derecho romano actual», trad. de Mesia y Poley, 2.ª ed. § CLXX, pág. 168 y s., nota (a), que así explica la validez de la *mortis causa stipulatio* (por la que el donante prometía constituirse deudor *cum moriar*, es decir, en el último instante de su vida) y la eficacia de la donación en caso de commorencia de donante y donatario.

Claro que, a fin de que PARRA tuviese razón, habría que exceptuar, por lo menos, además de la adopción y los capítulos matrimoniales, a los contratos celebrados con un tercero, sean onerosos (artículo 827) o gratuitos (artículo 641), y, tal vez, en todo caso, la mejora directamente dispuesta por acto *inter vivos*, con o sin entrega de bienes, en los supuestos en que sea revocable (artículo 827). Y, además, el artículo 667, debería decir, para no contradecirse con tales excepciones, que: «El acto por el cual una persona *exclusivamente* dispone para después de su muerte, etc.»... Definición que también sería inexacta, porque en el testamento, también se disponen otras cosas. Entre ellas, el reconocimiento de hijos naturales, de efectos inmediatos.

Y, es que, como dijimos, el artículo 667 no pretendió establecer un monopolio, sino tan sólo dar una definición del testamento.

Por eso, no puede sacarse de él más jugo del que tiene. Si quiso únicamente formular una definición no deben buscarse en él unas prohibiciones que de modo patente no resulten del mismo. El fin de la norma, su *ratio*, más que su letra, son la clave de su interpretación y señalan los límites dentro de los cuales debe ser aplicada.

5. CUESTIONES TELEOLÓGICAS.

a) *¿Son estas donaciones un peligro para la estabilidad jurídica?*

Termina PARRA su trabajo exponiendo la razón, que a su juicio, «fué uno de los motivos de descrédito de la institución ante los legisladores, y no podría resucitarse ahora sin que el propósito de éstos quedara fracasado». Claro que su afirmación no tiene apoyo alguno en que descansar. Ya que tan sólo cita como prueba el juicio de dos autores franceses: COLÍN y CAPITANT, posteriores a nuestra codificación y que hablaban de las cosas de su Patria, sin ocuparse de las nuestras.

Veamos cuáles son esos pretendidos motivos. Los resume y concreta en *«la posibilidad de que se destruya y cancele una enajenación perfectamente válida, haciendo resurgir el antiguo dominio del transmitente, en virtud de un cambio de voluntad de éste, en perjuicio, incluso, de terceros»*.

¿Suponen realmente ese peligro las donaciones *mortis causa*?

La respuesta requiere una subdistinción, entre donaciones *mortis causa* de tipo suspensivo y donaciones *mortis causa* de tipo resolutorio.

Estas últimas, según expusimos en nuestro referido trabajo (páginas 746 y sig.), no están comprendidos en el artículo 620 y, en consecuencia, deban regirse por las normas ordinarias de las donaciones *inter vivos*. Han perdido, por tanto, su antigua característica natural, el *ius proenitendi*. A no ser que el donante haga uso de la facultad que le concede el artículo 639, e incluso el propio artículo 641 (según se admite o no la reversión potestativa por el donante). Lo mismo que en cualquier donación *inter vivos* con cláusula de reversión —propiaamente dicha— referida a causa distinta de la premoriencia del donatario. Todo esto está vivo. Permitido en el propio Código civil. Basta leer los citados artículos 639 y 641.

Las donaciones *mortis causa* de tipo suspensivo, son hoy —a la inversa que en la época inicial de esta institución— las más características donaciones *mortis causa*, casi diríamos, las donaciones *mortis causa* propiaamente dichas. A ellas, exclusivamente, alude el discutido artículo 620, al aludir a las «que hayan de producir su efecto por muerte del donante».

Pues bien, ¿cómo referir a ellas las acusaciones que PARRA formula? (Y, caso de merecerlas, ¿no debieren compartir las todos los legados y demás disposiciones testamentarias?) ¿Dónde percibe el peligro de que, con ellas, se destruya y cancele una enajenación perfectamente válida, en perjuicio, incluso, de terceros?

Cabe, también, que a las donaciones *mortis causa* de tipo suspensivo vaya unida una transferencia actual y precaria de la tenencia de la cosa pendiente de donación. Pero, entonces, ¿es que, esa posesión precaria del posible titular futuro, lleva consigo una incertidumbre mayor, que la que pueda suponer la transmisión anticipada de la posesión a los herederos instituidos o entre quienes, por acto *inter vivos* —conforme al artículo 1.056 del Código civil— el testador distribuyó previamente su herencia?

Ese tremendo peligro, que PARRA figura, queda, pues, en nada. En un espejismo. En una pesadilla, un mal sueño.

b) ¿Qué utilidad puede rendirnos esta vieja institución que no podamos obtener de las disposiciones testamentarias?

ROCA SASTRE (*Estudios de Derecho Privado*, vol. I, pág. 575 y s.),

señala alguna de sus ventajas. Pero, en todo caso, no cabe dudar que, como dice el mismo maestro: «La ley tiene que admitir la mayor variedad de tipos o fórmulas en que manifestarse la voluntad dirigida a conseguir algún efecto jurídico... Es preferible que el legislador adopte francamente la figura de la donación *mortis causa*, corrigiendo su ordenamiento si es preciso, que no con un criterio ciegamente simplista, obligue a los particulares a descubrir nuevas fórmulas jurídicas.»

Nuestro discutido trabajo lo concluíamos proclamando de que las donaciones *mortis causa*, tanto en sus formas directas como en sus figuras superpuestas o en sus variedades indirectas y dando eficacia *mortis causa* a determinadas donaciones *inter vivos* que como tales no valen, pueden seguir prestando relevantes servicios. Prescindiendo, tal vez, de las formas directas cuya utilidad puede cubrir el testamento, en los demás supuestos no podría suplirse su vacío con disposiciones testamentarias. Las reversiones o reservas *mortis causa* a favor de tercera persona contenidas en actos *inter vivos*, las compras con pacto de sobrevivencia en régimen civil común, los mismos seguros de vida con tercero beneficiario (5), la renta vitalicia con tercer beneficiario *post mortem* del cedente, el depósito para entregar a tercera persona a la muerte del depositante, o el respeto de la voluntad de un causante que había comprado para su mujer a nombre de ella, e incluso, las ventas simuladas que encubren una donación, cuya efectividad no se quiere *inter vivos* sino *mortis causa*, etcétera, etc., por sí solos justificarían, en bien de la Justicia y el Derecho, la supervivencia de esta institución, que no puede morir y que si muriese, renacería de sus propias cenizas. Como el Ave Fénix.

JUAN VALLET DE GOYTISOLO
Notario

(5) Nuestro buen amigo Ignacio Nart, nos decía recientemente: «Sin la donación *mortis causa* no puede explicarse satisfactoriamente el seguro de vida con tercero beneficiario».

Creemos que tiene razón. La estipulación a favor de tercero ni el negocio abstracto, jamás podrán explicar por sí solos la relación de valuta entre estipulante y beneficiario. (Ver las págs. 806 a 820 de nuestro trabajo de referencia.) El negocio abstracto no es más que una cortina, que impide toda indagación. Pero nada explica. Además, en nuestro Derecho, no caben los negocios absoluta ni sustancialmente abstractos. El art. 1.277 no sólo no excusa la causa, sino que llega a presumirla, creando con ello, por natural paradoja, la *abstracción puramente procesal de una causa sustantivamente necesaria*. (Ver SANAHUJA: «Estudio del reconocimiento de deudas», *La Notaría*, año 1945, pág. 207 y ss.; y ROCA SASTRE, op. y volumen últ. cit., págs. 490 a 494.)

La Ley Ripuaria

Constituían los ripuarios un pueblo en íntima relación con los francos, a cuyo grupo en realidad pertenecían. Salios y ripuarios fueron aliados del Imperio romano, al menos en la época de Accio, bajo cuyo mando lucharon contra los hunos. Un enjambre de reyezuelos lo gobernaba, hasta que Clodoveo ocupó el trono de Tournai, quedando consolidados y asentados en los territorios comprendidos entre el Rin y el Mosa, en las inmediaciones de Colonia y de Bom. Su nombre parece derivarse de riparius (soldado vigilante de las orillas de los ríos), y en último término de ripa (ribera, orilla), sin duda por ocupar preferentemente las riberas de los citados ríos.

La Ley que vamos a dar a conocer pertenece al grupo franco, siéndolo posterior y de menor importancia que la Ley Sállica; con la cual tiene una evidente analogía. Como aquélla, se inspira en gran parte en sus costumbres y comienza a notarse un mayor influjo de la Iglesia, que más tarde adquiere un predominio casi absoluto. Regula, de modo especial, el Derecho penal y el procedimiento, constituyendo en gran parte una verdadera tabla de delitos y penas, reducidas casi siempre a penas pecuniarias; admite como la Ley Sállica la mutilación, las ordalías, la prueba a cargo del acusado, los cojuradores y la composición. Destacan entre sus preceptos de orden civil los que hacen referencia a las ventas y, sobre todo, el curioso procedimiento para recordar y probar, en su día, la tradición.

En esta Ley, como en la anterior, apenas si se puede hablar de método, ni de orden, apareciendo mezcladas las disposiciones de orden penal, de procedimiento y de carácter civil. Carece esta Ley de prefacio y de epílogo, y parece ser que ha sido modificada en el transcurso de los siglos VII y VIII. De ella existen dos ediciones:

la de Heroldi y la de Lindembrogio, constando la primera de 91 títulos y la segunda de 89. Los dos títulos que aquélla tiene de más son una ampliación del título 30 de ésta.

Entrando en el examen de la Ley se observa que los primeros 29 títulos son todos de carácter penal; vienen a corresponderse, en gran parte, con otros de la Ley Sállica, y fijan sus sanciones en sueldos.

El título 30 trata de la interpelación y presentación de los siervos, y dispone que el ripuario que fuere interpelado en juicio por causa de alguno de sus siervos que hubiere incendiado o cometido hurto, cuando no tuviere seguridad de cuál de sus siervos fuese el culpable, al ser interrogado se expresará diciendo: «Yo ignoro si tal siervo es culpable o inocente del delito de que se le acusa.»

En consecuencia, añade el título 31 de la edición de Heroldi, según la Ley Ripuaria debe presentar al siervo acusado en plazo de catorce noches ante la Asamblea para la prueba del fuego, y en presencia de la misma y con la festuca en la mano debe comprometerse y obligarse en forma que si el siervo mete la mano en el fuego y la saca herida se considere culpable y responda del hurto o daño de su siervo. El 32 de Heroldi, continuación del anterior, prevé el caso de que el siervo acusado se diere a la fuga, subsistiendo la obligación de presentarlo o de responder por él. Si el siervo se fugare después de acordar la Asamblea la prueba de fuego, su dueño debe acudir a la misma con tres testigos y jurar en sitio sagrado que aquel siervo que debía haber presentado para la prueba del fuego, contra su voluntad y conocimiento había huído. En tal caso se le concederá un nuevo plazo de cuarenta noches para que lo busque y presente, y si no lo hiciere responderá por él.

El título 31 trata de la presentación del hombre libre.

Cuando un hombre libre es acusado de un delito cometido en servicio o favor de otra persona, ésta vendrá obligada a presentarlo ante la Asamblea, como anteriormente se ha dicho, y si no lo hiciere deberá sufrir la misma pena que a aquél correspondería.

Se establece a continuación un precepto, que pudiéramos llamar de carácter internacional, cuando dice que los francos, burgundios, alemanes o habitantes de cualquier otra nación que fueren interpelados en juicio, respondan con arreglo a la Ley del lugar donde hubieran nacido y cumplan la pena que le fuera impuesta con arreglo a la Ley propia. El extranjero que en la Provincia Ripuaria no en-

contrase cojuradores que por él respondan, tendrá que justificarse acudiendo a las ordalías del fuego o a la suerte.

El título 32 se ocupa del emplazamiento ante la Asamblea, correspondiéndose con el primero de la Ley Sállica, y tolera la falta de asistencia hasta siete emplazamientos, con sanciones pecuniarias. Como novedad añade este título que si el emplazado aún así se negare a acudir y presentarse y lo hubiere sido por causa de robo, el que lo emplazó debe jurar ante el Conde y siete Jueces, que lo había emplazado legítimamente por el robo que le había hecho, debiendo entonces el Juez Fiscal trasladarse a la casa del ladrón, recoger la cosa robada y entregarla a su dueño, con más 45 sueldos y otros 15 para cada uno de los siete Jueces.

Mas si el pretendido ladrón se opusiere y saliere a la puerta de su casa con la espada en la mano y la dejare allí o junto al quicial de la misma, entonces el Juez le exigirá fiadores que respondan de su presentación ante el Rey para que allí pueda defenderse, con sus armas, del contrario.

El 33 trata de la *intertiatio* germánica y es semejante al 81 de la L. S. (1). Los títulos 34, 35 y 36 son de carácter penal y también se corresponden con otros de dicha Ley. Este último ofrece como particularidad una curiosa tabla de equivalencias en dinero cuando el asesino realice la composición en especie. Así :

Un buey con cuernos, con vista y sano, equivale a dos sueldos.

Una vaca con *id.*, *id.*, sana, equivale a un sueldo.

Un caballo sano y que vea, equivale a cinco sueldos

Una yegua sana y que vea, equivale a tres sueldos.

Una espada con su empuñadura, equivale a siete sueldos.

Una espada sin puño, equivale a tres sueldos.

Una buena coraza, equivale a doce sueldos.

Un yelmo, equivale a seis sueldos.

Los hierros protectores de las piernas, equivalen a seis sueldos.

Un escudo con lanza, equivale a dos sueldos.

Un halcón sin amaestrar, equivale a tres sueldos.

Un halcón amaestrado para la caza, equivale a doce sueldos.

Un gavilán para cazar grullas, equivale a seis sueldos.

El título 37 regula la dote de las mujeres.

(1) Ley Sállica.

Quando el marido prometiera a su mujer por instrumento de carta o de tablas, permanecerá válido y para siempre. Si nada constase por escrito y la mujer sobrevive al varón, recibirá aquélla cincuenta sueldos en concepto de dote, y además puede reivindicar la tercera parte de los bienes adquiridos durante el matrimonio, e igualmente lo que se le hubiera dado por morgengabe. Si la dote prometida por escrito se hubiere consumido durante el matrimonio, nada podrá reclamar por este concepto.

Los títulos 38 al 46, de carácter penal, no ofrecen novedad, y el 47 es la *investigatio de vestigio minando*, parecido al 61 de la L. S.

El 48 del que fallece sin herederos.

Quien no tuviere descendencia puede lícitamente transmitir sus bienes ya a su mujer, si fuere varón, o a su marido en caso contrario, o a cualquiera de sus parientes y aun a los extraños por herencia o donación, hecha por escrituras en presencia del Rey, o por tradición en presencia de testigos.

El título 49 ordena que lo donado entre marido y mujer después de la muerte de ambos revierta a los legítimos herederos del donante, a menos que en vida de ambos se hubiera gastado en limosnas o en atender a las propias necesidades.

Los títulos 50 al 56 no ofrecen particularidad y se corresponden con otros conocidos de la L. S.

El 57 trata de los libertos a quienes su señor hace libres ante el Rey.

Ordena este título que el liberto a quien su señor conceda libertad conforme a la Ley Ripuaria, por dinero y ante el Rey, habiendo recibido la carta que lo acredite, deberá permanecer libre como los demás ripuarios, sin que le sea permitido volver al servicio del antiguo dueño ni de ninguna otra persona. Y si alguno pretendiese reducirlo a vasallaje alegando que ilícitamente le había concedido la libertad, procure el siervo libre defenderse con su espada o nombre defensor y defiéndose con arreglo a las leyes, pues de lo contrario sería considerado como culpable. Al liberto que consiguió su libertad, si falleciere sin hijos, lo heredará el Fisco.

Título 18: De los tabularios (2). Igualmente ordenamos lo siguiente: Cualquier franco o ripuario que quisiere dar libertad a su siervo, bien para remedio y provecho de su alma, o bien mediante

(2) *Tabularius*=*Servus manumisus per Tabulas*.

precio conforme a la Ley romana, deberá hacer entrega del mismo con las Tablas al Obispo de la Iglesia y en presencia de los Presbíteros y Diáconos, o de todo el clero y los fieles. Efectuada la entrega, el Obispo ordenará al Arcediano que escriba las Tablas conforme a la Ley romana que rige la Iglesia. Y hecho esto, tanto el siervo como su prole permanecerán libres, bajo la protección de la Iglesia; cualquier cambio de condición del que recobró la libertad, sólo podrá hacerse para entrar en servicio de la misma. Toda reclamación deberá someterse al Tribunal de la Iglesia en que fueron liberados. Si falleciere sin hijos sólo podrá nombrar heredera de sus bienes a la Iglesia. El Vicario es la única persona que puede conceder la libertad al siervo eclesiástico.

Se extiende después este título en consideraciones sobre las posibles reclamaciones contra lo dispuesto en las Tablas, si se hubiesen falsificado o perdido, así como de los matrimonios que contraigan las personas libres con siervos, o éstos con libertos o personas libres, ordenando que la prole en todo caso descenderá un grado en la condición social. Regula, igualmente, las consecuencias del trato carnal entre las citadas clases.

Título 59: De las ventas. Si una persona vendiere a otra alguna cosa y el comprador quisiere recibir prueba de la venta, deberá comparecer ante la Asamblea y hacer lo siguiente: Entregue, en presencia de la misma, el precio al vendedor, reciba de éste la cosa comprada y escríbase públicamente el testamento (3). Si se trata de cosa pequeña o de escaso valor, refuércese o rubrique (*roboretur*) con siete testigos, y si de cosa de gran valor, con doce testigos.

Si con posterioridad alguna persona hiciere oposición o pretendiere considerar la venta como falsa, el comprador deberá acreditar su derecho con los testigos, y el Secretario del Tribunal confirmará la venta mediante juramento e igual número de testigos a los que intervinieron en el testamento o carta de compra.

Si la carta perforada en juicio fuese declarada idónea, al que promovió cuestión y demanda se le considerará culpable del doble valor de lo que reclamaba; pagará además quince sueldos a cada uno de los testigos, y la venta permanecerá inviolable. Si por el con-

(3) La palabra testamento no se emplea en el sentido romano sino en el de prueba escrita o testimonio de la venta o donación. DU CANGE la traduce *Donatio seu potius charta quae in donationis de largitionis argumentum conscribitur. Testimonium venditionis.*

trario resultare que la carta había sido falsificada, el demandante recibirá la cosa que reclama y sesenta sueldos más ; al Secretario se le cortará el pulgar derecho, a menos que lo redima mediante el pago de cincuenta sueldos, y a cada uno de los testigos que intervinieron se les multará con quince sueldos.

Si el demandante se opusiere al juramento del Secretario y por la fuerza le arrancare la mano del altar o la pusiere aquél ante la puerta de la Iglesia, entonces quedan obligados ambos a presentarse ante el Rey y decidir en lucha sus diferencias.

Muerto el Secretario, le será permitido al comprador autentificar su carta, sin lucha, colocándola en el altar y mediante el cotejo con otras tres escritas por el mismo Secretario. El vendedor, si vive, o sus herederos, deberán defender la validez de la venta, o incurrirán en multa. Todo lo dicho para la venta deberá aplicarse también para la donación.

Se ordena, además, que el vencedor en cualquier juicio reciba por escrito la sentencia o se le comuniqué en presencia de testigos.

El interpelado en juicio que presentare en sus manos la carta de compra no podrá ser denunciado por usurpación o invasión ilegítima, limitándose a contestar a las preguntas diciendo: «Yo poseo tal cosa, no por malas artes, sino por testamento legítimo.»

Como limitación a las donaciones que los padres establecen en favor de los hijos, ordena a continuación que no podrá donarse a unos más que a otros, bienes cuyo valor exceda de doce sueldos, ni aun por escrito, porque si tal hicieren se considerará nula la donación.

Título 60: De las tradiciones y testigos presenciales. Si una persona comprare a otra casa o viña, o cualquier otra posesión, y no pudiese obtener testamento de la compra, debe acudir al lugar de la tradición con tres testigos, si se trata de finca de escaso valor ; con seis, si de mediano, y con doce, si de gran precio ; y además con tantos niños como testigos le acompañen. Todos reunidos y en su presencia entregará el precio al vendedor y recibirá la posesión de la finca ; hecho esto, repartirá sendas bofetadas y tirones de orejas a cada uno de los niños presentes, para que éstos recuerden y puedan en su día dar testimonio de lo que presenciaron. Si con posterioridad le fuere arrebatada su propiedad o contradicha en algún modo y no pudiese reunir a los testigos presenciales, procure reivin-

dicarla mediante la interposición del Sacramento (juramento) con seis o siete testigos.

El que tomare a su convecino cualquier porción de terreno vendrá obligado a restitución, con multa además de quince sueldos. Si invadiere alguna propiedad de las que pertenecen al Rey, deberá jurar con seis testigos que no invadió nada, sino que se limitó a ocupar lo recibido del mismo por testamento, debiendo en otro caso restituir y pagar además sesenta sueldos.

Si existieren indicios de que por arte suya se habían alterado lindes o hecho cambios en los hitos o montículos de tierra que sirven de mojones, no se le admitiría la prueba del Sacramento, sino que vendría obligado a restituir con el beneficio de la Ley.

El que tachare de falso el testamento del Rey sin presentar otro que lo contradiga habrá de componer con su vida. Y si existiesen dos testamentos sobre la misma finca, el que primero recibió por testamento tendrá derecho a doble porción que el segundo.

El que tomare por la fuerza alguna cosa perteneciente a la Iglesia, deberá restituir con arreglo a esta Ley tres veces su valor.

Los títulos 61 al 65, de Derecho penal, no ofrecen interés.

Título 66: Del Sacramento (4). Si un ripuario prometiese o se obligare en sacramento, procure cojurar durante el plazo de catorce noches o en otro legítimo. Si surgiere contienda por no haberse hecho la cojuración en el plazo legal; entonces, con la tercera parte de los cojuradores, colocados unos a la derecha y otros a su izquierda, procure reafirmar lo prometido. Si aun así no se estimare suficiente a juicio del Juez o de la sexta parte de los cojuradores, en la

(4) Llamábase así el juramento en virtud del cual y con la advocación o en presencia de cosa sagrada se hacía firme la afirmación o negación de un hecho. Principalmente se usaba como prueba del reo, para liberarse de la acusación que sobre él pesaba. Para ello bastaba a veces su propio juramento, pero si se trataba de delito o cosa importante se necesitaba la intervención de otros testigos que mediante juramento corroborasen la veracidad de lo afirmado por aquél. Estos testigos recibían el nombre de sacramentales o cojuradores; tenían que ser del mismo sexo del acusado y personas honorables y no infamadas por anteriores acusaciones, para que fuesen creíbles y su testimonio se tuviere por suficiente.

El acusador presentaba una lista de la cual el reo podía rechazar a sólo parte de ellos. Otras veces cada uno presentaba a los suyos, designándose a los presentados por el reo con el nombre de *advocati* y a los otros con el de *nominati*. Antes de ser admitidos, tenían que ser examinados por el Juez. Esta Ley, un tanto confusa en su texto latino, parece más bien referirse a Derecho civil estableciendo un procedimiento distinto, pero equivalente, al regulado en el tít. 85 de la L. S.

presencia del Juez y armada su mano derecha, procure confirmar el sacramento. Si los testigos no estuviesen conformes con lo anteriormente expresado, procure reformar la promesa con el beneficio de la Ley y paguen aquéllos quince sueldos, y si dichos testigos contradijesen unánimes al obligado, condénese a éste.

Esto mismo deberá cumplirse aunque se trate de hombre eclesiástico al servicio del Rey o de ciudadano romano.

Título 67 : Del que fallece sin hijos. El que muere siendo deudor, de otro o habiendo hecho testamento de venta o tradición de algunos bienes, si no dejare hijos que cumplan por él, cualquiera de sus parientes que fuere su heredero, aunque sólo recibiera por toda herencia un sueldo, y en todo caso aquel pariente que debiera recibir la composición en caso de muerte violenta, vendrá obligado a pagar todas sus deudas y a hacer efectivas las ventas y obligaciones contraídas, o de lo contrario incurrirá en culpa.

Si alguno después de prometer en sacramento fuere llamado para luchar ante el enemigo, si no marchare inmediatamente, pasadas cuarenta noches, y si marchare, durante las catorce noches siguientes procure hacer la cojuración. Si se demandare el cumplimiento de lo ofrecido en sacramento y el demandado alegase no haberlo pronunciado, antes de pasado un año en un caso, o de siete en otro, ofrezca nuevo sacramento ante testigos y procure cojurarlo para que se le considere inocente. Si no lo hiciere vendrá obligado a restituir con el beneficio de la Ley.

Si alguno demandare a otro por herencia o por la libertad ilegítimamente adquiridas, tendrá éste que cojurar ante la Iglesia con seis testigos o con doce, en círculo y con la festuca, en la mansión del Rey, reflexionando bien sus palabras; si no lo hiciere tendrá que restituir. Y si el que demanda pretendiese tomar las cosas contra la voluntad del demandado, procure éste defenderse con las armas ante el Rey o restituya con el beneficio legal.

Los títulos 68, 69 y 70 son de carácter penal sin interés.

El título 71 se refiere a aquellos negocios en que interviene la festuca como símbolo de la tradición, prohibiendo desvirtuarlos mediante la prueba del sacramento.

Título 72 : Del hombre o animal que estando en secuestro o depósito falleciere. Si una persona tuviere a otra en su poder, en secuestro o depósito y antes de la reunión de la Asamblea falleciere la

depositada, debe ser sepultado en el quadruvio (5), colocando al pie de la sepultura la retorta (6), y en el día fijado debe llegarse al mismo lugar donde fué enterrado con testigos y con seis de los que lo vieron enterrar jure en sitio sagrado, expresando que el hombre que tenía en su poder murió de muerte natural, sin intervención de hombres, fieras ni de ninguna otra cosa; que yace enterrado en el quadruvio con su vara al pie, debiendo ésta pasar de mano en mano hasta llegar a aquel que ilícitamente lo vendió o robó, y si tal no hiciere se le considerará culpable del hurto o también del principal y demora.

Si se hubiere fugado estando en su poder y se hallare dentro del ducado, se le concederá un plazo de catorce noches; si fuera del mismo, de cuarenta, y si fuera del Reino, ochenta noches; para que lo recupere y presente, y si dentro del plazo no lo pudiese presentar, se le considerará culpable del hurto o del principal y demora.

Si lo hubiere matado, aunque lo sepultase en la forma dicha, será responsable del hurto como en los demás casos, y además de la composición debida por la muerte.

Si lo hubiese retenido en su poder más tiempo del debido y cometiese entonces algún delito, de éste se le juzgará culpable.

Si un liberto o fugitivo se hubiese depositado en poder de otro y falleciese, debe ser sepultado en igual sitio y forma dichos. Y aquel que no lo hiciere será responsable de su precio.

Si lo depositado fuese un animal y antes de decidirse en juicio sobre la propiedad del mismo, muriese, el que demandó debe probar con testigos el valor en que fué apreciado, y el que lo tenía en depósito presentar al actor la cabeza y la piel del animal en presencia del Juez; si el actor se conformase, pague sólo un sueldo por el cuero y en compensación de gastos.

Si el animal estuviere vivo, pero herido y macilento, deberá abonar como compensación la diferencia del valor actual al en que fué apreciado. Si estando en su poder fuere robado, éste responderá de todo como si fuere culpable del hurto. Se prohíbe el secuestro de vestidos y otras cosas semejantes que no tengan distintivo especial.

El título 73 es de Derecho penal, y el 74 prohíbe todo negocio, permuta, venta y depósito concertado con siervo ajeno, y lo mismo si se concertare con niño o mujer de otro.

(5) Quadruvio=Encrucijada de varios caminos.

(6) Retorta=Vera superior de la cerca.

Los títulos 75 al 78 no ofrecen especial interés.

Título 79: De la herencia del hombre condenado a muerte. Si una persona fuese sentenciada legítimamente y condenada por el Príncipe a ser colgada o a perder su vida en el patíbulo, los bienes que dejare pasarán a sus herederos, respondiendo éstos de la estimación de lo robado y del interés de demora.

De los restantes títulos, hasta el 89, sólo ofrecen algún interés los siguientes:

Título 81. El menor de quince años viene obligado a comparecer en juicio. Cuando un ripuario muere o ha sido matado y dejare un hijo menor de quince años, ni puede denunciar o iniciar la causa, ni interpelado por el Juez tiene obligación de contestar; mas al cumplir la citada edad, estará obligado a responder y a nombrar defensor. Lo mismo si fuere hija.

Título 88. Que nadie reciba regalos en juicio. Ordenamos sobre todas las cosas y de acuerdo con el Consejo, tradición de nuestros mayores y costumbre legal, que ningún Juez, Mayordomo, doméstico, Conde, Grafió, Secretario o Juez de cualquier grado y clase residente en territorio ripuario y que tenga relación con un juicio se permita recibir regalos o dádivas para sentenciar injustamente. Y si alguno lo hiciere, compondrá con su propia vida.

Título 89. Que los Jueces fiscales no exijan la parte del Fisco antes de que se haya pagado y satisfecho por el delito. No sean los Jueces fiscales los que tomen directamente la parte del Fisco, sino los propios interesados, cuando perciban sus derechos, entreguen, la tercera parte que al Fisco corresponde ante testigos, para que la paz perpetua reine por siempre. Amén.

Así termina la Ley Ripuaria.

FRANCISCO RUIZ MARTÍNEZ
Registrador de la Propiedad

Effectividad registral de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 399 del Código civil

En la aplicación registral de los preceptos del Código civil surgen, algunas veces, problemas que no encuentran solución directa y clara en nuestra legislación hipotecaria, teniendo necesidad el Registrador de recurrir a la aplicación analógica de preceptos hipotecarios que guarden más o menos relación con el caso previsto en el Código. Uno de estos problemas es el que hoy exponemos a la consideración de nuestros lectores, no acertando a comprender cómo en la reciente reforma del Ordenamiento inmobiliario registral español se ha dejado en olvido el darle solución, ya que el caso que vamos a contemplar es muy frecuente y con toda seguridad ha debido presentarse más de una vez a los competentes redactores de nuestra Ley Hipotecaria y su Reglamento.

El artículo 399 del Código civil permite al condueño enajenar, ceder e hipotecar su participación indivisa en la comunidad, pero el efecto de la enajenación o de la hipoteca con relación a los condueños lo limita a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad.

El problema que se nos plantea a los Registradores es el dar efectividad a este precepto al presentarse en el Registro, como ocurre con frecuencia, la escritura de disolución de la comunidad con las respectivas adjudicaciones a los comuneros en pago de su haber en aquélla, cuando uno de los partícipes había hipotecado, con anterioridad a la división, su respectiva cuota en favor de un tercero, sin que éste, como acreedor, intervenga en las operaciones divisorias.

La división de la cosa común es un derecho que compete a los

comuneros, según el artículo 400 del Código civil, pero no hay en éste ningún precepto que obligue a que la división se practique necesariamente con intervención de los acreedores de los partícipes. MANRESA (1) y otros autores estiman que la partición hecha sin intervención de dichos acreedores es perfectamente válida, y éstos solamente tienen los derechos que les confiere el artículo 403 de dicho Cuerpo legal, a saber: 1.º Concurrir a la división y oponerse a la que se verifique sin su concurso. 2.º Impugnar la división consumada en caso de fraude o en el de haberse verificado no obstante la oposición formalmente interpuesta para impedirla. Pero no existe precepto alguno que obligue a los comuneros a citar a los acreedores para que, si lo desean, intervengan en las operaciones divisorias. Las facultades de éstos son meramente potestativas, o sea que si llega a su noticia el estarse verificando la división, podrán entablar la oportuna acción para ser parte en aquélla y, una vez consumada sin su concurso, podrán impugnarla por las causas antes enumeradas.

Este el mismo criterio que sigue el Código con respecto a la división de los bienes hereditarios en el artículo 1.083, con relación al cual la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 1911 declaró que el derecho que a los acreedores confiere dicho artículo es de carácter preventivo y se limita a intervenir en las particiones, ya tengan éstas carácter judicial, ya extrajudicial para que teniendo perfecto conocimiento de la forma en que se practican, eviten confabulaciones entre los interesados, que hagan imposible el pago de su crédito.

Resulta de todo ello, como dijimos, que la escritura de división practicada sin intervención de los acreedores de los comuneros es perfectamente válida y, por tanto, inscribible en el Registro de la Propiedad, aunque impugnabile durante cuatro años por lesión, estando, por consiguiente, sujetas las inscripciones que se hayan practicado como consecuencia de la misma a la correspondiente acción de nulidad, con las limitaciones establecidas en el artículo 37 de la Ley Hipotecaria.

Es frecuente, como ya hemos dicho, la presentación en los Registros de escrituras de disolución de comunidades sin que en ellas intervengan los acreedores de los comuneros, aun tratándose de acreedores hipotecarios. Ante este hecho y teniendo en cuenta:

(1) MANRESA: «Comentarios al Código civil». T. III. Págs. 490 y ss.

1.º Que dicha escritura sin tal intervención es perfectamente válida e inscribible, según lo dicho. 2.º Que la hipoteca subsiste tal y como está inscrita, mientras expresamente no se cancele; y 3.º Que el artículo 399 del Código limita el efecto de tal hipoteca, en caso de división, a la porción concreta que se haya adjudicado al comunero deudor; el Registrador se encuentra en la duda respecto al camino a seguir en su actuación registral. Por una parte, si la escritura de división es válida el Registrador habrá de inscribirla; pero como la hipoteca subsiste mientras expresamente no se cancele, puede resultar que las fincas adjudicadas a los comuneros no deudores continúen gravadas en el Registro, en alguna de sus partes indivisas, con la hipoteca que, antes de la división, constituyó otro comunero, y así habrá de consignarlo el Registrador en el párrafo de cargas al practicar las inscripciones de las respectivas adjudicaciones, teniendo en cuenta que de oficio no puede practicar una cancelación que no se solicita. Pero por otro lado se encuentra con el precepto taxativo del citado artículo 399, que el Registrador debe respetar y cumplir.

Para salvar este escollo no encontramos otra solución que dar una interpretación registral o hipotecaria al precepto contenido en dicho artículo 399, o sea ponerlo en relación con otros de carácter registral inmobiliario, teniendo en cuenta la verdadera naturaleza jurídica de la hipoteca constituida sobre parte indivisa de una o varias fincas.

Esta hipoteca puede considerarse como una de aquellas que en la anterior legislación hipotecaria se llamaban hipotecas con restricciones; es decir, de las contenidas en el artículo 107 de la Ley. Así lo ha entendido ROCA SASTRE en la primera edición de su obra (2) al hablar de la hipoteca del derecho hereditario —cuando éste era inscribible—, a la que equipara la hipoteca de que estamos hablando. Dentro de estas hipotecas con restricciones, MORELL (3) considera a la hipoteca sobre parte indivisa de finca, análoga a la constituida sobre bienes sujetos a condición resolutoria, al decir que «la hipoteca grava la parte perteneciente al hipotecante, pero en la misma forma que éste la tiene, o sea de un modo indeterminado y flotando sobre todo el inmueble o derecho. La hipoteca tiene sólo una eficacia condicional y depende de la porción concreta que al comunero se le

(2) ROCA SASTRE: «Instituciones de Derecho hipotecario», t. III, pág. 46.

(3) MORELL: «Comentarios a la Legislación Hipotecaria», 2.ª ed. T. III. Página 655.

adjudique al practicarse la división, puesto que entonces quedará limitada a la parte determinada que le corresponde en aquélla. El acreedor, para evitar el perjuicio que al dividir pudiera ocasionársele adjudicando al deudor, con intención o sin ella, la parte peor, tiene, con arreglo al Derecho civil, la facultad de intervenir en el acto de la división y la de oponerse a la que se haya practicado sin su intervención y con fraude». En términos parecidos se expresan GALINDO y ESCOSURA (4).

Estimamos acertada esta asimilación, pero no hubiera estado de más que al artículo 107 de la Ley se le hubiese adicionado un nuevo número con la hipoteca sobre partes indivisas de inmuebles.

Ahora bien, el artículo 399, que comentamos, sólo contiene una norma de carácter sustantivo civil al determinar que la hipoteca constituida sobre parte indivisa de finca limitará sus efectos, al practicarse la división, a la parte adjudicada al comunero hipotecante. Pero para que esta norma tenga efectividad registral estimamos que no bastará con que simplemente se presente en el Registro la escritura de división practicada sin la intervención del acreedor, y limitada, lisa y llanamente, a verificar las adjudicaciones respectivas en favor de los comuneros, porque esa efectividad registral requiere, como más tarde veremos, una serie de operaciones en los libros hipotecarios que el Registrador no puede practicar de oficio, ya que, como es sabido, el mecanismo registral se mueve, comúnmente, a solicitud en forma de parte interesada.

Sin embargo, GALINDO y ESCOSURA (5) parece que encuentran fácil la solución de este problema cuando dicen que «si antes de exigirse el pago se dividiese el inmueble, como cada porción formaría finca distinta, habría de hacerse constar que la hipoteca que constaba sobre la finca indivisa se reducía, en virtud de la división, a la parcela correspondiente al hipotecante, expresándose los nuevos linderos y siguiéndose lo dispuesto en el artículo 24 del Reglamento Hipotecario, según previenen las Resoluciones de 23 de julio y 22 de agosto de 1863».

Ahora bien, el artículo 24 del Reglamento de 1870, al que se referían dichos autores, decía textualmente: «Cuando se divida una finca señalada en el Registro con un número correspondiente, se

(4) GALINDO y ESCOSURA: «Comentarios a la Legislación Hipotecaria». Tomo III, pág. 167.

(5) GALINDO y ESCOSURA: *Loc. cit.*

inscribirá con número diferente la parte que se separe a favor del nuevo dueño ; pero haciéndose breve mención de esta circunstancia al margen de la inscripción antigua y refiriéndose a la nueva.» Fácilmente se echa de ver que este artículo del Reglamento de 1870 tenía un contenido semejante al que tiene el artículo 46 del vigente en la actualidad, añadido éste con un segundo inciso, en el que se dispone que en las nuevas inscripciones se expresará la procedencia de las fincas y los gravámenes que tuvieron antes de la división. Ni uno ni otro artículo resuelven el problema planteado, y sólo indican al Registrador el camino que debe seguir cuando una finca inscrita se divida en dos o más, pero no le dicen cómo ha de proceder para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 399 del Código civil cuando una comunidad de bienes se disuelva y resulte que la partición de uno de los comuneros está hipotecada en favor de tercera persona. Porque tal comunidad puede recaer no sólo sobre una finca determinada, sino sobre varias, y al practicarse la división adjudicarse a cada comunero una o varias de ellas sin necesidad de que materialmente las mismas se dividan ; e incluso puede recaer la comunidad sobre fincas y además sobre otros bienes que no sean inmuebles, y al practicarse la disolución se adjudiquen, precisamente al comunero deudor, esos bienes que no son inmuebles, en cuyo caso, según el artículo 399, quedará sin efecto la hipoteca que había constituido sobre su cuota indivisa antes de llevarse a efecto la división.

Por todo ello hemos dicho que es preciso dar al artículo 399 una interpretación registral a fin de que su mandato encuentre adecuado reflejo en los libros del Registro, poniéndolo en relación con otros preceptos de carácter registral inmobiliario que, si no directamente, se relacionan más o menos con el caso contemplado por aquél, pudiendo así solucionarse los problemas que el mismo plantea.

El tan repetido artículo 399 nos dice que al practicarse la división, la hipoteca limitará sus efectos sobre la porción concreta adjudicada al comunero deudor. Se impone, pues, por disposición legal un cambio en el objeto de la hipoteca : Antes de la división el objeto de la misma era una porción indivisa de una o varias fincas ; después de practicada aquélla, el objeto de la hipoteca lo será una o varias fincas concretas y determinadas, precisamente las adjudicadas al comunero deudor. Indudablemente se trata de una novación objetiva de la hipoteca impuesta de un modo expreso por la Ley,

o más bien, de una modificación objetiva, si se acepta el criterio de PÉREZ y ALGUER (6), quienes consideran que pueden ser modificados el objeto y las condiciones principales de la obligación, sin que por ello se produzca una novación extintiva, ya que la palabra novación puede ser interpretada en el sentido ambiguo que tiene dentro del Código civil español, significando tanto la extinción de una obligación mediante la creación de otra nueva (novación en el sentido estricto), como la modificación de una obligación existente (novación en sentido lato).

Ahora bien, en nuestra legislación existen dos preceptos que regulan la manera de hacer constar en el Registro de la Propiedad, tanto la novación como la modificación de la hipoteca. Se trata del artículo 144 de la Ley Hipotecaria y del 240 de su Reglamento, según cuyas disposiciones, cuando por *hecho* o convenio entre las partes se produzca novación total o parcial del contrato inscrito o se modifique el mismo, se extenderá una nueva inscripción y se cancelará la precedente.

A este respecto dice MORELL (7) que cuando el deudor y el acreedor convienen en variar el objeto de la hipoteca imponiendo el crédito sobre otra finca, procederá sin que cambie el deudor ni el acreedor, cancelar la hipoteca de la finca que quede libre e inscribirla sobre aquélla en que la primera se subrogó.

En el caso que contemplamos no se produce, claro está, la modificación objetiva de la hipoteca por convenio entre las partes, sino a consecuencia de un hecho —también previsto en los preceptos citados— cual es la división de la comunidad e impuesta expresamente por la Ley, y de consiguiente habrá que practicar en el Registro las operaciones que dichos artículos establecen.

Puede ocurrir, como ya hemos dicho, que la comunidad recaiga sobre fincas y, además, sobre bienes de otra naturaleza, y que al disolverse aquélla se adjudiquen estos bienes no inmuebles al comunero deudor, en cuyo caso quedará la hipoteca, constituida antes de la división, sin eficacia alguna y completamente extinguida, como dice ROCA SASTRE (8). Entonces solamente procederá una operación registral: la cancelación de la hipoteca, cosa que también previene

(6) «Notas al Tratado de Derecho civil de Enneccerus», KIPP y WOLFF. Tomo II. Vol. 1.º, pág. 219.

(7) Loc. cit. T. IV, pág. 223.

(8) Loc. cit. T. III, pág. 503, nota.

el citado artículo 240 del Reglamento al decir que cuando el hecho o convenio dé lugar a la resolución o ineficacia del contrato inscrito, se extenderá una cancelación total o parcial.

De todo lo anteriormente dicho resulta, por consiguiente, que la novación o modificación objetiva que impone el artículo 399 del Código civil ha de reflejarse en el Registro mediante una cancelación y una nueva inscripción en la mayoría de los casos, y en otros, sólo mediante una cancelación. Pero para que puedan practicarse las dos operaciones de cancelación y nueva inscripción será preciso atenerse a los preceptos de la Ley y Reglamento hipotecarios, que regulan la forma y procedimiento de extenderlas.

En cuanto a la cancelación, tendremos que estar a lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley y concordantes del Reglamento, conforme a cuyos preceptos, para cancelar una inscripción que hubiese sido hecha en virtud de escritura pública se requiere, como norma general, el consentimiento de la persona a cuyo favor se hizo aquélla, o de sus causahabientes o representantes, y, en su defecto, resolución judicial que sea firme. Sólo excepcionalmente se permite la cancelación sin necesidad de dicho consentimiento ni de resolución judicial, cuando el derecho inscrito quede extinguido por *declaración de la Ley* o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción. Estos últimos son los casos de la llamada cancelación automática, en los cuales, como dice Roca (9), la subsistencia de los derechos inscritos es objetiva, pues depende del juego natural del contrato, o de la voluntad en él compenetrada, o de su ordenamiento legal. No se trata de cancelación voluntaria ni forzosa, sino de cancelación involuntaria.

Pues bien, en la hipoteca constituida sobre una cuota indivisa de una comunidad de bienes, una vez practicada en forma la disolución de aquélla se produce, *por ministerio de la Ley*, la extinción de dicha hipoteca en cuanto a los bienes o parte de los mismos adjudicados a los comuneros no deudores. Estamos, por consiguiente, ante un caso de cancelación automática que debiera estar expresamente comprendido en el artículo 175 del Reglamento Hipotecario, el cual desarrolla, casuísticamente, el párrafo segundo del artículo 82 de la Ley. Sin embargo, no sucede así, y el mencionado artículo reglamentario guarda silencio sobre esta especial cancelación, a

(9) Loc. cit. T. II, pág. 474.

no ser que, de un modo general, se considere comprendida dentro de la regla sexta del mismo, si se tiene en cuenta que la hipoteca a que aludimos viene a equipararse, como dice MORELL, a la constituida sobre bienes sujetos a condición resolutoria.

No obstante encontramos, dentro del mismo Reglamento, otro precepto que por analogía podría ser aplicable a la cancelación automática de la hipoteca constituida sobre porciones indivisas respecto de los bienes adjudicados, luego de la división, a los comuneros no deudores. Nos referimos a la regla décima del artículo 206, que hace referencia a la cancelación de la anotación preventiva de derecho hereditario y a la de embargo de dicho derecho, la cual tendrá lugar, según dicha regla, cuando se presentase la escritura de partición y no apareciesen adjudicados al heredero las fincas o derechos sobre los que se hubiese tomado anotación preventiva del derecho hereditario. ROCA SASTRE, en la primera edición de su conocida obra, al hablar de la hipoteca sobre el derecho hereditario —cuando este derecho era inscribible en el Registro—, hace alusión a la regla doce del artículo 164 del anterior Reglamento, de redacción análoga a la de la regla décima del artículo 206 del vigente en la actualidad, y considera lo mismo aplicable a la comunidad de bienes corriente.

Así, pues, estimamos que una vez practicada la disolución de la comunidad procederá la cancelación automática de la hipoteca constituida por un comunero sobre su cuota respecto de los bienes adjudicados a los comuneros no deudores, si se presenta en el Registro la escritura de división practicada en forma y, además —y esto no lo dicen los autores citados—, si se solicita expresamente por los interesados ya en la misma escritura de división ya en otro documento, pues así se deduce del citado artículo 175 del Reglamento, y más especialmente del 207.

El acreedor no puede llamarse a engaño si se ha practicado la cancelación sin su consentimiento, y aun sin su conocimiento, ya que al prestar sobre una participación indivisa de una comunidad sabía a lo que se exponía, en vista de lo dispuesto en el artículo 399 del Código civil. Le queda la garantía de la totalidad de los bienes que se hayan adjudicado al deudor en la división, y si éstos fuesen inmuebles, la hipoteca que habrá de extenderse a la totalidad de los mismos, en la forma que luego veremos, que tendrá la misma prelación y preferencia que la primitivamente constituida sobre la cuota indivisa. Claro está que en el caso de que al deudor se le adju-

diquen bienes que no sean inmuebles desaparece la garantía hipotecaria, pero le queda la personal, y quizá debiera exigirse el depósito de aquéllos en parecida forma a la establecida en la regla sexta del artículo 175 del Reglamento. En todo caso el acreedor tiene la acción de rescisión por fraude.

Hemos visto cómo puede practicarse, a nuestro entender, la cancelación de la hipoteca respecto de los bienes adjudicados a los comuneros no deudores. Pero la modificación objetiva sancionada en el tan repetido artículo 399 ha de reflejarse en el Registro no sólo mediante una cancelación, sino que también, en la mayoría de los casos, exigirá una nueva inscripción hipotecaria. Cuando al deudor se le adjudiquen en la división bienes inmuebles, la hipoteca que antes había constituido limitará sus efectos a la totalidad de estos bienes y, de consiguiente, será necesario practicar una nueva inscripción, en la que se extienda la hipoteca primitiva a dicha totalidad de bienes que ahora pertenecen exclusivamente al deudor.

Para practicar en el Registro esta nueva inscripción no vemos otra forma que un acuerdo entre el deudor y el acreedor, llevado a efecto en cumplimiento de lo dispuesto en el repetido artículo 399, o bien la reducción de la hipoteca a las fincas adjudicadas al deudor por acto unilateral de éste y subsiguiente aceptación por parte del acreedor, conforme a lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley Hipotecaria. Así lo exigen las normas del Registro inmobiliario, y no bastaría, en nuestra opinión, que en la escritura de división o en otra posterior, el deudor, por sí solo, concretase la hipoteca a las fincas que le fueron adjudicadas; ni que el acreedor, por sí solo, hiciese lo mismo.

Por ello nosotros estimamos conveniente que por la Ley se hubiese exigido la concurrencia de los acreedores hipotecarios en las operaciones divisorias de los bienes de una comunidad y en la subsiguiente escritura de división y adjudicación, para que en la misma se diese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 399 del Código civil, con lo cual tendría este precepto inmediata efectividad registral al practicarse las inscripciones de las respectivas adjudicaciones a los comuneros. Esta conveniencia la vienen a reconocer, implícitamente, las Resoluciones de la Dirección de los Registros de 4 de diciembre de 1935 y 24 de junio de 1936 al decir que «no carece de sentido la discutida manifestación relacionada con la concurrencia del acreedor en la división, ya que la indivisibilidad de

la hipoteca en la comunidad queda subordinada o limitada, en cuanto a sus efectos, a la porción que corresponda al obligado al disolverse aquélla».

En resumen, expresando gráficamente nuestro pensamiento, podemos decir: Si M y N son dueños de las fincas A y B por mitad y proindiviso, y M hipoteca a favor de X su mitad indivisa en ambas fincas; y si al practicarse la división de la comunidad la finca A se adjudica toda ella a M (deudor), y la finca B a N (no deudor), éste podrá pedir la cancelación parcial de la hipoteca constituida por M, en cuanto grava la mitad indivisa de la finca B a él adjudicada, y así deberá practicarse a su instancia, presentando la escritura de división, de la que resulte que dicha finca fué adjudicada a N (no deudor). A su vez, M y X podrán extender la hipoteca a la totalidad de la finca A, hasta ahora sólo gravada en cuanto a su mitad indivisa, adjudicada al deudor M, llevándolo a efecto mediante la oportuna escritura pública para su constancia en el Registro de la Propiedad mediante la inscripción correspondiente. Lo mismo se hará caso de que la comunidad se refiera a una sola finca y ésta se divida en dos porciones, que se inscribirán como fincas independientes, respecto de una de las cuales se cancelará la hipoteca, y ésta se extenderá a la totalidad de la otra porción.

Otros problemas surgen de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 399 del Código civil, pero sólo vamos a exponer uno muy curioso planteado en un Registro no hace mucho.

Cierta persona, dueña de una participación indivisa de una finca, hipotecó dicha participación en favor de un tercero. Vigente la hipoteca, se disuelve la comunidad y se adjudican a cada comunero sendas porciones de la total finca, que se inscribieron en el Registro como fincas independientes, mediante la correspondiente escritura de división, otorgada por los comuneros, sin intervención del acreedor y sin que en ella se hiciese mención para nada de lo dispuesto en el artículo 399 del Código civil. En tales circunstancias, vencido el crédito, el acreedor promueve el procedimiento judicial sumario persiguiendo la porción indivisa de la primitiva finca que le había sido hipotecada; el Juez ordena al Registrador la expedición de la certificación prevenida en la regla cuarta del artículo 131 de la Ley, y aquel funcionario hace constar en ella el estado de la finca después de practicada la división, o sea, inserta literalmente las inscripciones de dominio practicadas en favor de los distintos comu-

ros, y hace constar que está vigente y sin cancelar la hipoteca constituida sobre una porción indivisa de la primitiva finca; en vista de esta certificación el Juez ordena practicar la notificación o notificaciones prevenidas en la regla quinta del mismo artículo y en el mismo domicilio fijado en la escritura de constitución. No sabemos si los comuneros no deudores se enteraron o no de ello, el caso es que el procedimiento continúa sin su comparecencia y termina con la adjudicación en pública subasta a un tercero de la parte indivisa hipotecada, ordenándose al Registrador la cancelación de la hipoteca y de las inscripciones de dominio practicadas a favor de los comuneros no deudores. ¿Debe el Registrador practicar estas últimas cancelaciones?

Pudiera presentarse el caso más complicado si la división se hubiese practicado y tenido acceso al Registro después de expedida la certificación de la regla cuarta del artículo 131, con iguales circunstancias anteriores y posteriores.

Nosotros entendemos que en ninguno de los dos casos debe el Registrador practicar la cancelación de las inscripciones de dominio practicadas en favor de los comuneros no deudores respecto de las porciones a ellos adjudicadas; porque el adjudicatario, en la subasta, es un adquirente de la porción indivisa, y éste tiene limitada su adquisición a la porción adjudicada al comunero deudor o enajenante, según dispone el artículo 399. En el primero de los casos citados, el acreedor, al tener conocimiento de la división, debió paralizar el procedimiento, y si entendía que no había habido lesión, exigir el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 399, y luego de concretada la hipoteca a la porción adjudicada al deudor, seguir el procedimiento contra ésta. En el segundo, el adjudicatario, en la subasta, debe exigir el cumplimiento de lo dispuesto en el mismo artículo y concretar su adquisición a la citada porción.

FRANCISCO SALAS MARTÍNEZ
Registrador de la Propiedad

Un aspecto inédito de la calificación registral

Si repasamos detenidamente no sólo las obras doctrinales de Derecho Hipotecario, sino cuanto en sentido monográfico se ha dicho y escrito sobre la facultad calificadora, es indudable que seguramente ha quedado por estudiar un aspecto del problema, que merece una meditación y que hemos evocado ante la lectura del estudio que el competente Notario señor Casado Pallarés hace en su monografía sobre el Registro de la Propiedad en Inglaterra.

Estudia el señor Casado el derecho a indemnización que la legislación inglesa concede a cualquier persona que por razón de cualquier rectificación del Registro sufra pérdida. Se aplica el derecho a esta indemnización en los casos de errores u omisiones, cuando no es rectificado el Registro, a la pérdida o destrucción de documentos entregados al Registro, o errores en búsquedas oficiales y a estimar que sufre una pérdida un titular registral reclamando de buena fe, bajo una disposición falsa, cuando el Registro es rectificado.

El fondo de indemnizaciones se forma con la *parte de los ingresos del Registro* que determine el Lord Canciller y la Tesorería a fin de cada año financiero. La Ley de 1936 dispuso que el *fondo de seguro* quedara constituido por la cantidad de cien mil libras, destinándose el exceso de capital, entonces existente, a la amortización de la Deuda pública, y que, al fin de cada año financiero, el exceso de capital sobre dicha suma se ingrese en el Tesoro público, *que suplirá la insuficiencia de capital*, conforme a las normas del párrafo 2.º del artículo 5.º de dicha Ley.

Que es precisamente todo lo contrario de lo que sucede en la institución española del Registro de la Propiedad.

Nuestro Derecho hipotecario no se ocupa, ni de lejos ni de cerca, del aspecto que la calificación tiene de INSTITUCIÓN DE SEGURO DE LA PROPIEDAD.

Los autores de la Ley Hipotecaria de 1861 cuidadosamente estudiaron la fianza que había de exigirse a los Registradores, y cuyo objeto es *«cubrir las responsabilidades en que pueden incurrir por razón de sus cargos, y por lo mismo que los Registradores pueden causar graves perjuicios a los particulares, debe el Estado, en justa protección de éstos, prevenir el modo que pronta y seguramente sean reintegrados...»*

Es decir, que en vez de organizar un verdadero *seguro de la propiedad inscrita*, en la forma que claramente exigía la constante eventualidad involuntaria de un perjuicio, encontrase más cómodo establecer un *sistema represivo* para evitar aquella contingencia.

Lo más censurable no es que ello surgiera en 1861, cuando la teoría económica del *riesgo en el seguro* estaba todavía en mantillas, sino que a estas alturas y en plena mitad del siglo XX, pese a las sucesivas reformas de que ha sido objeto nuestra legislación hipotecaria, y en que se han tratado y desmenuzado miles de problemas minúsculos, no se haya ni mencionado todavía el aspecto de la INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO COMO SEGURO JURÍDICO DE LA PROPIEDAD, ya que ello y no otra cosa es la inscripción.

O sea que el Estado crea y mantiene unas oficinas en que se realiza el acto trascendental de «calificar la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras» (artículo 18 de la Ley Hipotecaria); concede un valor jurídico a estas inscripciones, que «pone bajo la salvaguardia de los Tribunales» (artículo 1.º L. H.), y les da *publicidad para general conocimiento*, y luego se retira y deja *íntegra la responsabilidad* de todo el contenido del Registro a cargo del Registrador, a quien convierte en una verdadera ENTIDAD ASEGURADORA del «riesgo jurídico», so pretexto de que ha calificado *«bajo su responsabilidad»* y, por tanto, debió pesar y medir lo que metía en el Registro.

Y ello lo hace con una meticulosidad digna de mejor causa; para venir a demostrar que existe un *aspecto de la calificación*, que hasta ahora que sepamos no ha sido abordado en su solución: la de que el pago de los *derechos de inscripción* supone, no sólo el pago de una opera-

ción material de transcripción del título, ni además la normal retribución de un estudio jurídico realizado mediante la calificación, en la que en función de un verdadero Juez Territorial, aunque sin las tiesas formalidades de la Justicia histórica, antes bien con aspecto muchas veces paternal, se resuelven y fallan intrincados problemas jurídicos declarando si el documento *es o no inscribible*, sino que además supone la *prima de un seguro* que el Registrador constituye a favor del inscribiente, para garantía económica de su derecho inscrito.

¿Y qué medio tiene el Registrador de ampararse, de «curarse en salud», como vulgarmente se dice? ¡Ah!, la respuesta es clara y de sentido común. Si a cualquier vulgar agente de seguros, o a una Compañía del mismo ramo, se propusiese una operación que llevara aneja, no ya el riesgo que muchas operaciones de Registro llevan, sino muchísimo menos, o bien no aceptaría la operación o exigiría una prima cuantiosa.

En los Registros suceden las cosas de otro modo...; el *seguro de la propiedad* que el Registrador exclusivamente cubre con su aprobación de la inscripción, no lleva consigo ni siquiera la existencia de esa *prima* que da razón y la justicia están pidiendo a voces.

¿Solución? Clarísima: El Registrador, verdadero Juez Territorial, debe ser única y exclusivamente eso: un Juez que falla y resuelve quién tiene razón, si el que solicita la inscripción que lleva al Registro su problema adaptado a su conveniencia particular para predisponer el ánimo a la inscripción, o «ese tercero, que nadie conoce», pero que puede surgir, a quien se puede perjudicar y cuyos intereses defiende con verdadero heroísmo y contra viento y marea el criterio justo del funcionario calificador.

¿Se le ocurriría a nadie estimar que un Juez, por el hecho de haber fallado en primera instancia un pleito, en un sentido determinado, respondiera luego civilmente, si su sentencia fuera revocada en apelación? Sólo una injusticia notorísima o una ignorancia inexcusable podrían ser base de esa responsabilidad. Hace falta, pues, para robustecer la función calificadora reducirla a sus justos límites, despostrarla de ese aspecto de *operación de seguro*, creando esa *Caja de reparaciones*, que debería existir para que la entidad *Registro de la Propiedad* garantizase ella sola a todos los inscribientes. *Caja del seguro del Registro*, que debería colocarse bajo los auspicios del Colegio de Registradores, y cuyo fondo se nutriera con una *prima de seguro*, que abonaría cada interesado, y proporcionada al VALOR DECLAR-

RADO, ÚNICO QUE CUBRIRÍA el seguro, acabando con esa zona de semi-oscuridad de los preceptos legales que, después de tantas y tantas disposiciones reguladoras de ese riesgo, acaban por no decir si el riesgo que asume el Registrador es sólo EL VALOR DECLARADO en el título inscrito, O EL VERDADERO VALOR, paradógica consecuencia a que se llega a poco que se medite sobre la materia. La *declaración de valor* por el interesado en toda operación de seguro es un arma de doble filo, que hace que el asegurado se convierta *en su propio asegurador* por el *exceso de valor* que la cosa asegurada tuviere sobre el *valor declarado*. ¿En el Registro ocurre lo propio? Nadie lo sabe, con lo que se añade un argumento más aún para estimar que la función calificadora, unida a la operación de cobertura de un riesgo, ha de hacerla más aún estrecha y antipática.

Si queremos dar a la función calificadora todo el prestigio de una sentencia judicial, con libertad de calificación y humanizándola y haciéndola independiente, desconétese de ella todo aspecto de *seguro de riesgo jurídico*, désele el alcance de un *fallo judicial*, estableciendo plazo para entablar recurso gubernativo no sólo contra la suspensión y denegación de la inscripción, SINO CONTRA LA MISMA CALIFICACIÓN QUE ACEPTA LA INSCRIPCIÓN, recurso que podría entablar *quien se creyere perjudicado* por ella en el plazo que se fijara. Créense los *Tribunales provinciales o regionales de apelación de calificaciones* a cargo de Registradores que llevaran un cierto número de años en la carrera, dando con esto más actividad a los recursos, que serían resueltos *rápidamente*, y llegaremos a una concepción más moderna del papel del Registrador, cuya misión no es «convertirse en *entidad aseguradora de riesgos jurídicos*, lo que engendra el *miedo a la inscripción*, sino en ecuánime juzgador, que sólo por ignorancia inexcusable o por resolución injusta pudiera ser sancionado.

Y he aquí las consideraciones que la lectura de un trabajo de un tan destacado Notario, el señor Casado, me ha sugerido al estudiar el «Fondo de indemnizaciones inglés» en el Registro de la Propiedad.

Se me dirá que nada de esto tendrá lugar, que seguramente la sugerencia caerá en el vacío, pues la experiencia así lo demuestra; pero no es tanto nuestro escepticismo que no confiemos en que las «cosas que llevan en sí un germen de razón y de justicia no puedan fructificar un día, siquiera nuestros ojos no lo vean», que no por consecuencias inmediatas nos hemos de mover siempre, cuando lo

que se dice o hace lo inspira el descargar nuestra propia conciencia del *peso de no haberlo dicho*.

Entretanto... la calificación seguirá su marcha, y no nos extrañemos que funcionarios dignísimos, encanecidos en el estudio de problemas registrales, cierren la puerta de acceso al Registro, aun a trueque de sufrir la ironía de quien, desposeído de razón para mantener un recurso, califique de «pega» un legítimo movimiento de defensa, que merece toda clase de respeto.

ANTONIO VENTURA-TRAVERSET Y GONZÁLEZ
Registrador de la Propiedad

Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

SI BIEN EL REGISTRADOR PUEDE RECTIFICAR SU JUICIO—EXPUESTO EN LA NOTA CONSIGNADA EN EL TÍTULO— EN TODO O EN PARTE Y CONFORMARSE CON LA PETICIÓN DEL RECURRENTE, NO SE HALLA AUTORIZADO PARA MODIFICAR, AMPLIAR O ADICIONAR CON NUEVOS DEFECTOS LA CALIFICACIÓN MIENTRAS NO SE DECIDA EL RECURSO ENTABLADO.

PROHIBICIÓN DE ENAJENACIÓN IMPUESTA EN TESTAMENTO. SU INTERPRETACIÓN HA DE HACERSE EN RELACIÓN CON TODAS LAS CLÁUSULAS DEL MISMO, LEY DE LA SUCESIÓN.

Resolución de 1.º de febrero de 1952 («B. O.» de 25 de marzo).

Por escritura de compraventa otorgada ante el Notario de Vitoria don Manuel Lejarreta Salterain el 19 de junio de 1951, doña Purificación y don Ramón José de Veriztain Zubiaga, como administradores con facultad de vender los bienes adjudicados por don Luis de Veriztain Andonaegui a sus nietos, hijos de su hijo don José de Veriztain Zubiaga, vendieron a don Marcos Tellería Rivacoba el caserío conocido con el nombre de «Abaro» y sus pertenecidos, sito en Motrico. Las facultades de los administradores derivan del testamento otorgado por don Luis Veriztain ante el Notario de Azpeitia don José Ocampo Alcalde el 20 de diciembre de 1932, cuya cláusula sexta dice así: «Es deseo del testador distribuir los bienes entre sus hijos y nietos, asignando y adjudicando a cada uno específicamente los bienes que han de percibir con sujeción a las reglas que se determinan a continuación: Que con respecto al hijo don José de Veriztain y a los hijos de éste son del tenor siguiente, en cuanto se refieren, entre otros bienes, al caserío de «Abaro» y sus pertenecidos: El usufructo de estos bienes se lo adjudica a su hijo don José de Veriztain Zubiaga, padre de los nietos, a quienes les lega la nuda

propiedad, cuyo usufructo durará toda la vida de este su hijo, recayendo, al fallecimiento del mismo, o sea la plena propiedad, entre sus hijos, nietos del testador, a quienes les adjudica la nuda propiedad. Es condición de la adjudicación de estos bienes comprendidos en esta letra que no se podrán gravar ni vender hasta que los nietos lleguen todos a la mayor edad. Ordena el testador que estos bienes adjudicados a los nietos en nuda propiedad, y a su hijo don José, padre de los mismos, en usufructo, serán administrados por los hijos del testador don Ramón y doña Purificación, entregando el producto y renta de los mismos al usufructuario, su hijo don José, sin que los nudos propietarios y usufructuarios tengan derecho a exigir cuentas de la administración a los administradores que nombra, si por cualquier circunstancia fuera conveniente o necesario, a juicio de los administradores, la venta de estos bienes, podrán verificarlo, y les faculta para ello con obligación de invertir el importe de los mismos en valores, seguros de cualquier clase, los cuales quedarán sujetos a las condiciones señaladas en esta letra». Al fallecimiento del testador se practicaron las operaciones divisorias de su herencia, protocolizadas en escritura autorizada por el referido Notario don José Ocampo el 14 de agosto de 1933, y se adjudicó el caserío de «Abaro» y sus pertenecidos, en nuda propiedad, a los hijos del usufructuario don José de Veriztain, llamados doña Gabriela, don Luis, doña María de los Dolores y doña María del Carmen Veriztain Jáuregui, los tres primeros hoy mayores de edad y la última de diecisiete años, soltera. Por fallecimiento de don José de Veriztain Zubiaga, el 21 de mayo de 1944, se consolidó el usufructo con la nuda propiedad, y los administradores entendieron que como uno de los cuatro nietos del causante era menor de edad, se daba el caso previsto en la precitada cláusula testamentaria y podían vender los bienes en virtud de las facultades testamentarias.

Presentada en el Registro de la Propiedad de Vergara la escritura relacionada y documentos complementarios, causó la siguiente nota :

«No se practica operación alguna en el Registro, pues para inscribir la venta del caserío «Abaro», con sus pertenecidos, sito en Motrico, a favor de don Marcos Tellería Rivacoba, a que se refiere el presente documento, hace falta la autorización judicial».

Interpuesto recurso, la Dirección, con revocación del Auto del

Presidente de la Audiencia, declara no inscribible la escritura, mediante la ponderada doctrina siguiente:

Que los títulos que se presentan en el Registro generalmente se devuelven a los interesados con la nota prevenida en el artículo 253 de la Ley Hipotecaria, expresiva de haberse practicado el asiento solicitado, si bien cuando adolezcan de algún defecto que impida su despacho, el Registrador deberá manifestarlo a los interesados para que, si quieren, recojan el documento y subsanen la falta, entregándolo sin más nota que la de haberse verificado el asiento de presentación, excepto cuando se reclamare que se extienda la nota calificadora, de acuerdo con lo establecido en los artículos 19 de la mencionada Ley, 105, 106, 433, párrafo segundo, y 434, párrafo primero de su Reglamento, y constante práctica observada en los Registros.

Que la sustitución por el Registrador de una nota puesta en el título por otra redactada al emitir su informe, equivale a una reforma de la calificación, y si bien puede rectificar el juicio en todo o en parte y conformarse con la petición del recurrente, según lo dispuesto en el artículo 116 del Reglamento Hipotecario, el Registrador no se halla autorizado para modificar, ampliar o adicionar con nuevos defectos la calificación mientras no se decida el recurso entablado, porque con ello provocaría la indefensión del recurrente y alteraría los fundamentos y las bases del debate.

Que en nuestro ordenamiento hipotecario las notas firmadas y extendidas en los títulos, a los efectos de suspender o negar la inscripción solicitada, constituyen la calificación del documento formulada por el Registrador, conforme a los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y no cabe atribuirles el carácter de notas simplemente informativas.

Que la finca vendida en la escritura autorizada por el Notario de Vitoria don Manuel Lejarreta Salterain el 9 de junio de 1951, pertenecía en plena propiedad a doña Gabriela, don Luis, doña María de los Dolores y doña María del Carmen de Veriztain Cuadra, quienes, al morir su padre, consolidaron el usufructo que éste tenía con la nuda propiedad que les había sido legada por su abuelo en la cláusula sexta del testamento de 21 de diciembre de 1922, bajo el que falleció, y en la que dispuso que era condición de la institución que los bienes «no se podrían gravar ni vender hasta que los nietos lleguen todos a la mayor edad», y asimismo ordenó que tales bienes

adjudicados en nuda propiedad y en usufructo se administraran por sus hijos don Ramón José y doña Purificación, los cuales entregarían el producto y renta de los mismos al usufructuario; y que si por cualquier circunstancia fuese conveniente o necesario, a juicio de los administradores, venderlos, podrían hacerlo con obligación de invertir su importe en valores seguros, que quedarían sujetos a las mismas condiciones.

Que la interpretación teleológica de la prohibición de enajenar impuesta en el testamento y las circunstancias acreditadas en el expediente revelan la intención del testador de privar a su hijo de la disposición de los bienes, confiriéndole solamente el usufructo, acaso por estimar que no reunía condiciones necesarias para su recta administración y conservación, y que esta legítima finalidad temporalmente puede ser protegida por el ordenamiento jurídico; pero su alcance y efectividad han de apreciarse en relación con todas las cláusulas del testamento, ley de la sucesión y hechos posteriores, que no permiten concluir, como se hizo en la escritura calificada, que por ser menor uno de los cuatro nietos subsista la administración y las excepcionales facultades dispositivas establecidas por el testador, en atención a la adjudicación de los bienes hecha en usufructo y nuda propiedad.

Que admitido el poder dispositivo de los vendedores, se privaría a los plenos propietarios actuales del caserío de «Abaro» y sus pertenecidos de facultades que son contenido normal de la propiedad, según el Código civil, en contra de la orientación favorable a la libertad del dominio que preside nuestra legislación, y con la posibilidad de que sufran perjuicios los dueños por la enajenación efectuada, con el simple compromiso de invertir el precio en valores seguros y sin el consentimiento, y quizá sin el conocimiento, de titulares registrales con plena capacidad de obrar.

* * *

Quiso el Registrador, en su informe, enmendar la indudable falta de precisión de su nota, exponiendo que ésta tenía un carácter meramente informativo, como dirigida a un técnico, uno de los recurrentes, y que éstos argumentaron cual si fuese de calificación y dijese así: «No admitida la inscripción del precedente documento, primero, porque fallecido el usufructuario ha terminado la facultad de los administradores nombrados a este fin; segundo, aunque se en-

tendiera subsistente la administración, es precisa la autorización judicial, por ser ésa la interpretación dada a la cláusula testamentaria por los mismos administradores.»

Tras esa argucia, que podríamos llamar procesal, que la Dirección, con gran acierto, rechaza, entra briosamente el aludido funcionario en su defensa de no admisión del documento presentado, con argumentos que merecen destacarse. Si el testador—adujo—conocía las dilapidaciones de su hijo y separó por ello el usufructo y la nuda propiedad, estableciendo la prohibición de enajenar los bienes hasta la mayoría de edad de los nudo-propietarios, fué porque contempló siempre a éstos sujetos a la patria potestad del usufructuario, y en este supuesto instituye la administración, prohíbe se injiera en ella el usufructuario e impone la no rendición de cuentas a éste y nudo propietarios, no por separado, sino unidos por la copulativa, lo que lógicamente hace suponer que, consolidado el dominio, cesa la administración.

Indudable es que tomada literalmente la cláusula testamentaria—como expuso el Notario en su informe y también los recurrentes—, «no se podrán gravar ni vender los bienes hasta que los nietos lleguen todos a la mayoría de edad, excepto si los administradores creyeran procedente su venta o gravamen».

Pero, como dice el Registrador, ¿por qué extender a la madre de la legataria menor de edad la limitación de facultades que el testador fijó sólo para el usufructuario en razón de las circunstancias concurrentes en el mismo?

Otro razonamiento de consistencia del repetido funcionario es el de que—sobré que la limitación de capacidad de los mayores no se presume—«resultaría absurdo que pendiente el usufructo, los nudo propietarios mayores de edad y usufructuario pudieran disponer libremente de los bienes, pero que si no existe el usufructuario, los mayores de edad carezcan de la facultad de enajenar, que conservan, a pesar de todo, los administradores».

Por ello, encontramos de todo punto ajustada la doctrina de nuestro ilustrado Centro que, centrando el problema, lo resuelve sin posible lesión para los actuales propietarios en el Registro de las fincas vendidas que, en fin de cuentas, era la intención del testador y causante de aquéllos.

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO
Registrador de la Propiedad.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

CIVIL

SENTENCIA DE 31 DE OCTUBRE DE 1951.—*Desahucio de un solar.*

Por tratarse de subarriendo de un solar cuyo arrendamiento ha expirado, no está amparado por la legislación especial de arrendamientos, siendo aplicable el Código civil.

SENTENCIA DE 15 DE DICIEMBRE DE 1951.—*Resolución del contrato de arrendamientos urbanos*: A) *Requisitos de la causa 2.ª del art. 76.* B) *Artículo 104.* C) *Plazo de desalojo indeterminado.* D) *Plazo de lanzamiento en locales de negocio.*

A) Que para que pueda prosperar la acción de resolución del contrato de arrendamiento de locales de negocio, por la segunda causa de excepción a la prórroga establecida por el art. 76 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, el 102 de la misma exige únicamente las dos condiciones que se enuncian en los apartados A) y D) de este precepto, requisitos que han sido cumplidos por el actor, sin que a ellos quepa añadir la obligación de satisfacer o consignar indemnización alguna, pues si bien tal obligación existía en la anterior legislación de alquileres —art. 5.º, apartado c) del Decreto de 29 de diciembre de 1931—, la actual, concretada en la Ley de Arrendamientos Urbanos, no la exige para el ejercicio de la acción, y aunque establezca indemnizaciones en favor del arrendatario, tales indemnizaciones podrán ser reclamadas por el arrendatario, pero no puede exigirse su aseguramiento como condición previa para ejercitar la acción de resolución de contrato, por no estar previsto expresamente en ninguna disposición legal.

B) Que como medio de hacer efectivos los derechos del arrendatario en este caso el artículo 104 de la citada Ley determina que los documentos correspondientes se otorguen antes del desalojo del inmueble, pero en modo alguno puede derivarse de tal precepto la obligación del arrendador de otorgar los documentos al ejecutar la acción, ni de haber hecho en tal momento las gestiones necesarias para otorgarlos.

C) No es obstáculo que al requerir al arrendatario, se hiciera diciendo que desalojara la finca a la mayor brevedad, ya que, no obstante tal manifestación, el arrendatario no tenía obligación de desalojar aquélla antes de transcurrir el plazo de un año establecido por la Ley, en cuyo derecho ha sido respetado por el arrendador, que no ha ejercitado la acción hasta después de transcurrido tal plazo.

D) Como el art. 167 de dicha Ley concede un plazo de seis meses para el desalojo, resulta que este plazo es el que ha debido de concederse, y no el de quince días, porque aunque el expresado artículo se refiera al plazo para el desalojo de la vivienda, tal precepto, que regula la acción de las Sentencias dictadas por los Juzgados Municipales, no podía referirse sino a las viviendas, porque la competencia para entender en los juicios sobre locales de negocio corresponde a los de Primera Instancia, pero el art. 167 de la L. A. U., que regula la ejecución de las Sentencias dictadas por estos Jueces al remitirse al 162, se refiere así a las viviendas como a los locales de negocio, por donde debe de entenderse que el plazo para el desalojo es el mismo para unos y otros, aparte de que no existiría razón de derecho para fijar un plazo menor para los locales de negocio que para las viviendas.

SENTENCIA DE 17 DE DICIEMBRE DE 1951.—Causa 5.^a del art. 149 de la L. A. U.

Conforme establece el art. 49 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en su causa 5.^a, el contrato de arrendamiento urbano, lo sea de vivienda o de local de negocios, podrá resolverse a instancia del arrendador cuando se lleven a cabo, sin consentimiento del mismo, obras que modifiquen la configuración de la vivienda o local de negocio, y como el concepto de configuración no está definido de una manera genérica o abstracta por ninguna norma legal, habrán de tenerse en cuenta en cada caso concreto las circunstancias que en él concurren para determinar si dada la naturaleza de la cosa arrendada, y sus particulares características, esta variación en la configuración de la misma ha llegado a producirse o no.

SENTENCIA DE 17 DE DICIEMBRE DE 1951.—Causa 3.^a del artículo 149.

La prohibición establecida en el artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de concertar con un tercero el traspaso hasta que transcurra el plazo de treinta días a partir del siguiente a aquél en que el arrendatario hubiera notificado al arrendador su decisión y el precio que le haya sido ofrecido, no distingue de casos, ni exceptúa aquellos en que el traspaso se concierte afectado de condiciones suspensivas o resolutorias, por lo que el concertado sin la previa notificación, exigida como requisito para la existencia legal del traspaso, en el apartado d) del artículo 5.º de la Ley citada, da lugar a la Resolución del arrendamiento, por la causa 3.^a del 149 de la misma Ley.

SENTENCIA DE 18 DE DICIEMBRE DE 1951.—*Dote.*

Que en materia de organización económica de la familia, en cuanto atecta a la relación paterno-filial, el art. 1.338 del Código civil permite constituir dote a los padres, entre otras personas, en favor de la mujer, antes o después del matrimonio de ésta, y a su vez, el art. 1.430, siguiendo la trayectoria marcada por la legislación tradicional, impone a los padres, en principio, la obligación de dotar a sus hijas legítimas, coexistiendo así en nuestro sistema la dote voluntaria y la necesaria u obligatoria, regulada esta última, como ayuda de la mujer al sostenimiento del nuevo hogar, por el art. 1.341, que limita su cuantía a la mitad de la legítima rigurosa presunta, poniendo así tope a la dote obligatoria en términos similares a los establecidos anteriormente en el Derecho patrio, singularmente en las Leyes 6.^a y 7.^a, título 3.^o, libro 10, de la Novísima Recopilación, como medio de evitar los daños y desórdenes a que pueden conducir las dotes excesivas. Si la Sala estimó probado el hecho de que la cuantía de la dote prometida a su hija por el padre demandado puede sobrepasar el tope de la mitad de la legítima, según afirmó el padre al hacer el ofrecimiento, no cometió la infracción del art. 1.341, sino que lo aplicó correctamente al declarar que si lo ofrecido excediese de dicha mitad presunta de legítima estricta, regirán, en cuanto al exceso, las normas de la dote voluntaria, ni ha infringido el mismo precepto legal al disponer que la determinación de la cuantía de la dote obligatoria, a efectos de aseguramiento, se lleve a efecto en acto de jurisdicción voluntaria en tramitación, que es precisamente lo que dispone el mencionado artículo, sin duda inspirado en el deseo de idear un procedimiento judicial que no altere, en lo posible, la paz que debe reinar en el seno de la familia, o le ocasione el quebranto menor e inevitable, incluso prohibiendo la pesquisa de la fortuna del padre y dejando al buen criterio del Juez la fijación de la cuantía de la dote necesaria, previa mera audiencia del padre o madre donantes y de dos parientes de la hija. Si este procedimiento pudiera merecer algún reparo en Derecho constituyente, en los casos como el de autos, en que, iniciado un juicio de mayor cuantía sobre obligación de dotar y sobre garantía de la obligación, existan motivos de economía procesal que amparen una declaración del montante de la dote necesaria dentro del mismo juicio, es lo cierto que los Tribunales habrán de atenerse estrictamente en sus Resoluciones al Derecho constituido, si éste les marca la norma de aplicación al caso enjuiciado.

SENTENCIA DE 31 DE DICIEMBRE DE 1951.—*Retracto arrendaticio urbano.*

El título que sirve de fundamento a la acción de retracto arrendaticio ejercitado por el demandante es el contrato que se formalizó en el documento privado de 1.^o de julio de 1942, por virtud del cual se arrendó un solar situado en el barrio de la Prosperidad, de esta capital, que habría de dedicarse a vivero de árboles y plantas, con absoluta exclusión de cualquier otro uso o destino, sin que pudiera el arrendatario establecer viviendas ni instalar comercio o industria de clase alguna ni construir edificaciones, ex-

cepto las casillas provisionales que necesitase para encerrar útiles o herramientas de su propiedad. Fundada en tal contrato y en el resto de la prueba, la Sala sentenciadora declara que la finca arrendada es una gran extensión de terreno para el cultivo de plantas y flores; viveros e invernaderos, con una casilla o caseta mal construida para el guarda, sin que tal terreno pueda considerarse como edificio habitable, ni se ejerza en el mismo actividad industrial ni comercial, y como para que una finca urbana pueda conceptuarse como local de negocio a los efectos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, es necesario, conforme al art. 1.º de la misma, que constituya una edificación habitable cuyo destino primordial no sea la vivienda y que se ejerza en ella con establecimiento abierto una actividad industrial o comercial, circunstancias que, según la Sentencia recurrida, no concurren en la finca arrendada, resulta evidente que el contrato en que el actor intenta fundar su derecho al retracto arrendaticio establecido por la Ley de Arrendamientos Urbanos, está fuera del ámbito de dicha Ley, y al declararlo así la Sentencia recurrida, interpreta rectamente y aplica debidamente el expresado artículo.

SENTENCIA DE 4 DE ENERO DE 1952.—*Nulidad de testamento abierto, en que firmó un testigo por el causante por manifestar éste que no sabía, probándose que anteriormente había firmado ciertos documentos.*

El art. 687 del Código civil dispone que será nulo el testamento en cuyo otorgamiento no se hayan observado las formalidades respectivamente establecidas en las diversas secciones del capítulo en que cada artículo se halla, y como el art. 695, inserto en la sección quinta del capítulo en cuestión, prescribe que el testamento será firmado por el testador y los testigos que puedan hacerlo, y que si el testador declara que no sabe o no puede firmar, lo hará por él, y a su ruego, uno de los testigos instrumentales u otra persona, dando de ello fe el Notario, es evidente que la intervención de este testigo para autorizar el testamento por el testador no puede tener lugar eficazmente más que en el caso de que éste no sepa o no pueda firmar. La falta de la firma del testador sabiendo éste firmar supone el quebrantamiento de una formalidad legal tan esencial como la suscripción del documento por aquel que lo otorga, y si bien es verdad que en algunos casos, con arreglo a la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo, se ha suavizado el estricto rigorismo de la Ley por modo muy excepcional, en casos que no pueden reputarse idénticos al presente, también lo es que en Sentencias de 10 de julio de 1944, entre otras, este mismo Tribunal ha reconocido la necesidad de que las referidas formalidades sean observadas como garantía de la realidad del testamento, dada la trascendencia jurídica de este acto.

SENTENCIA DE 12 DE ENERO DE 1952.—*Extinción del subarriendo.*

Dada la subordinación del subarriendo al contrato de arrendamiento de que dimana, y por no ser forzoso demandar al subarrendatario en el procedimiento seguido por resolución de contrato por la expresada causa, se.

gún tiene declarado esta Sala, es evidente que lo fallado en aquel juicio obliga a subarrendador y subarrendatario, por lo que no es lícito a ninguno de ellos suscitar de nuevo tal cuestión en otro litigio sobre resolución de contrato.

Respecto al alcance de la disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y más concretamente de la inteligencia que haya de darse a la misma en caso de cesión del arrendamiento por un motivo legal (fallecimiento del arrendador sin dejar ninguna de las personas que puedan sucederle en el arriendo), ya en el sentido de que ocurrido este acontecimiento cesa automáticamente en el subarriendo, o en el de que el subarriendo prosigue indefinidamente, sean cuales fueren las vicisitudes que sufra el contrato de arrendamiento, interpretando así los términos «hasta que cambie la persona del subarrendatario», empleados por la Ley, hay que tener presente que la disposición transitoria segunda representa una excepción al régimen establecido por la Ley, abriendo, como dice su preámbulo, «un paréntesis que evite desahucios en masa por subarriendos que, aunque no expresamente consentidos por el dueño, fueron tolerados por lo menos desde los seis meses anteriores a la publicada discusión de la Ley, protegiéndose también a los familiares que por su muerte (la del subarrendatario) continúan en el subarriendo». Pero esta protección de los subarrendatarios y sus sucesores por una finalidad de orden público y social, presupone siempre la subsistencia del arrendamiento inicial de que el subarriendo depende, sin que quepa otorgar a éste, sin expresa disposición que así lo autorice, mayores derechos que los que corresponden al arrendamiento sobre la cosa arrendada. Por lo tanto, como acontece en el presente caso, el arrendamiento queda resuelto, no sólo por la muerte del arrendatario sin dejar personas que en tal concepto continúan el arriendo, conforme a los artículos 73 y 74 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, sino por resolución firme que así lo declara.

SENTENCIA DE 14 DE ENERO DE 1952.—*Subarriendo inconsentido.*

Si bien es cierto que son condiciones para la existencia del subarriendo un tiempo determinado y un precio cierto, no lo es menos que para que los Tribunales lleguen a declarar la existencia de tal contrato no es necesario que tales condiciones se prueben de una manera circunstanciada y precisa, porque siendo el subarriendo inconsentido una de las causas de resolución de contrato de arrendamiento y hallándose interesados los que lo celebran en su ocultación, quedaría ineficaz tal causa si la demostración concreta de tales circunstancias fuera exigida, bastando con la presunción de su existencia y como ésta se ha demostrado en la litis, así como la falta de autorización del arrendador para su celebración, resulta que concurre la causa de resolución del contrato establecida por el artículo 149, núm. 2.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos, no pudiendo invocarse el artículo 27 de la expresada Ley que autoriza la convivencia con el inquilino hasta de dos personas extrañas a su familia, porque en el caso actual tal convivencia no existe.

SENTENCIA DE 19 DE ENERO DE 1952.—*La acción resolutoria por traspaso nace cuando éste se lleva realmente a cabo.*

La acción resolutoria, presupone, conforme a lo estatuido en la causa tercera del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, no alegada, que el traspaso se efectuó sin dar cumplimiento a los requisitos que para su eficacia exige el capítulo IV, y como quiera que el titular del tanteo ejercitó sus derechos antes de perfeccionarse el traspaso que no llegó a realizarse, es incuestionable que ni la acción resolutoria podía pretenderse, ni en realidad se solicitó.

SENTENCIA DE 24 DE ENERO DE 1952.—*Posesión de buena fe.*

Con arreglo al artículo 435 del Código civil, la posesión adquirida de buena fe pierde este carácter en el caso y desde el momento en que existan actos que acrediten que el poseedor no ignora que posee la cosa indebidamente; de donde aparece que si la indicada norma legal ha de producir el debido efecto, no puede menos de entenderse que el poseedor pierde el derecho al percibo de los frutos desde que conoce el vicio de su título (octubre de 1942), fecha a partir de la cual viene poseyendo indebidamente el inmueble de que se trata.

SENTENCIA DE 24 DE ENERO DE 1952.—*Revocación de acuerdos municipales.*

Se ha de tener en cuenta que, según criterio muy reiterado, los Ayuntamientos, en tesis general y salvo supuestos especiales como los previstos en las Reales órdenes de 15 de julio de 1878 y 16 de marzo de 1888, pueden declarar lesivos a sus derechos y a sus intereses los acuerdos municipales anteriores que hayan creado derechos a favor de tercero, pero carecen por sí mismos de facultades para revocar tales acuerdos, pues para conseguir esta finalidad anulatoria o revocatoria de la situación jurídica creada, habrán de impetrar el amparo de los Tribunales de lo Contencioso-administrativo en solicitud de que se confirme la declaración municipal y en consecuencia se decrete la nulidad del acuerdo impugnado, el cual, a falta de recurso contencioso-administrativo, adquirirá fuerza jurídica formal y material.

M E R C A N T I L.

SENTENCIA DE 14 DE NOVIEMBRE DE 1951.—A) *Naturaleza de los dictámenes.*

B) *Usos de comercio.*

A) Los dictámenes no cambian su carácter de prueba pericial porque en vez de emitirse en el juicio con intervención de la parte contraria que pueda pedir su ampliación o que se concreten algunos particulares en los mismos, lo que da mayor valor a esta prueba, se presente con los escritos de demanda, contestación, réplica y dúplica, y no se pueden calificar de documentos.

B) Los usos de comercio observados generalmente en cada plaza no sólo constituyen una norma supletoria de derechos, sino que deben aplicarse también, como expresamente se dijo en la exposición de motivos del Código de Comercio vigente, como reglas para resolver los diversos casos particulares que ocurran, ya supliendo las cláusulas insertas generalmente en los actos mercantiles, ya fijando el sentido de las palabras oscuras, concisas o poco exactas que suelen emplear los comerciantes

PROCESAL

SENTENCIA DE 19 DE NOVIEMBRE DE 1951.—*Naturaleza del testimonio de declaraciones sumariales.*

El testimonio de las declaraciones prestadas en sumarios no tiene el carácter de documental ni el de presunciones, pues en realidad es una prueba testifical a la que se ha despojado de las garantías propias de esta especie de prueba, que puede practicarse en el mismo pleito en que ha de tener efecto y con intervención en ella de la parte contraria, presenciándola, pudiendo formular repreguntas y alegar tachas.

SENTENCIA DE 18 DE DICIEMBRE DE 1951.—*Acción declarativa.*

La petición que algunas veces hacen, por antigua costumbre, los litigantes, con la fórmula de que se condene a la parte contraria a estar y pasar por lo que se resuelve en el fallo, es completamente superflua y no varía en nada la eficacia ni el alcance de la Sentencia, por ser obligación de las partes contendientes de acatarla y quedar sometidas a sus pronunciamientos, cuando la sentencia es firme y ejecutoria, como ya se reconoció en nuestra antigua legislación en la Ley 19 del título 22 de la Partida 3.^a del inmortal Código Alfonsino, que textualmente dice: «Afinado juicio que da el juzgador entre las partes derechamente de que non se alce ninguna de ellas ha maravillosamente gran fuerza que dende adelante son temidos los contendores y sus herederos de estar por él.»

SENTENCIA DE 27 DE DICIEMBRE DE 1951.—*Beneficio de pobreza.*

La prescripción del artículo 33 de la Ley Procesal civil, determina que las resoluciones recaídas en la demanda incidental sobre concesión del beneficio de pobreza para litigar no produzcan los efectos de cosa juzgada, lo que implica como forzosa consecuencia que las concesiones o denegaciones de tal beneficio pueden modificarse mediante nuevo incidente en el que podrán ser apreciadas situaciones o circunstancias diferentes de las que sirvieron de fundamento a la resolución que se pretende revisar y que pueden dar lugar a soluciones distintas de las anteriores, y en armonía con estas prevenciones, como, según el contexto de los artículos 21 y 35 de la citada Ley, de enjuiciar habrá de promoverse en su caso para cada pleito el in-

cidente de pobreza, no pueden, según doctrina jurisprudencial, extenderse los beneficios de su otorgamiento a otro pleito distinto de aquel para el que fué dictada, por la cual la concesión del beneficio de pobreza en unos autos no obsta para que se deniegue en un nuevo juicio entre las mismas partes, si las circunstancias o probanzas alegadas fueran enjuiciadas fundadamente de diferente modo.

SENTENCIA DE 3 DE ENERO DE 1952.—*Pacto sobre costas.*

Si bien en algunos casos la jurisprudencia ha proclamado la validez del pacto o estipulación sobre pago de costas, en otro ha negado eficacia, y en esta última tendencia es preciso insistir, ya que el art. 1.168 del Código civil atribuye a los Tribunales la facultad de decidir respecto del pago de los gastos judiciales con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento civil, sustrayendo así de la esfera de la autonomía de la voluntad el régimen de imposición de costas. Es la Ley Procesal la que en múltiples casos ordena al juzgador que las imponga al litigante vencido, y es la jurisprudencia la que reiteradamente declara que, fuera del supuesto mencionado, corresponde a los Tribunales la apreciación de la temeridad o mala fe con que se haya actuado en el proceso a efectos de condenación de costas, y es, en fin, el art. 1.255 del Código civil el que niega eficacia a los pactos, cláusulas y condiciones contrarias a la Ley, a la moral o al orden público, e inmorales se han de entender los gastos que, sin régimen de reciprocidad o equivalencia de las prestaciones, cargan sobre el deudor, parte económicamente más débil, la obligación de pagar los gastos de todo proceso dimanantes del contrato, incluso a veces el cumplimiento de obligaciones que la Ley impone al acreedor, liberando a éste de todo gasto, sin tener en cuenta que también puede ser él quien incumpla lo convenido o quien promueva reclamaciones improcedentes que lleven a la absolución del demandado.

LA REDACCIÓN

Jurisprudencia sobre el Impuesto de Derechos reales

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 24 de octubre de 1950.

LA NORMA DEL ARTÍCULO 9.º DEL REGLAMENTO, SEGÚN LA CUAL EN LAS SUBASTAS JUDICIALES SI EL POSTOR REMATA A CALIDAD DE CEDER EN USO DEL DERECHO CONSIGNADO EN EL PÁRRAFO 2.º DEL ARTÍCULO 1.499 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL Y LA ESCRITURA SE OTORGA DIRECTAMENTE AL CESIONARIO, SOLAMENTE SE LIQUIDARÁ UNA TRANSMISIÓN, ES APLICABLE A LAS ENAJENACIONES REALIZADAS EN SUBASTA ADMINISTRATIVA.

Antecedentes: Vendido por un Ayuntamiento en subasta notarial un solar, lo remató una Entidad expresando que la hacía a calidad de ceder, y el Ayuntamiento hizo la adjudicación definitiva a la Entidad designada por la rematante.

Presentada la escritura a liquidación, la Oficina Liquidadora giró una liquidación a cada una de ambas Entidades como adquirentes.

La rematante y cedente recurrió contra la liquidación que a ella se le giró, alegando que no hubo transmisión a su favor por cuanto no llegó a hacerse la adjudicación definitiva, sino que se efectuó a favor de la otra Entidad, en virtud de la cesión que la reclamante hizo de sus derechos, al amparo del derecho a ceder el remate que se había reservado.

Además alegó sus puntos de vista sobre exención del impuesto y sobre bonificación, de los cuales prescindimos porque lo interesante y merecedor de destacarse en la Resolución que nos ocupa, es el dilucidar si se causaron fiscalmente dos transmisiones o una sola.

El Tribunal provincial entendió que la cedente adquirió, como mejor postor, los inmuebles subastados y únicamente merced a tal adquisición pudo ceder su derecho, y desestimó el recurso.

En cambio, el Tribunal Central lo admite y revoca el acuerdo del provincial y dice que todos los Reglamentos en consonancia con el derecho establecido en el artículo 1.499 de la Ley de Enjuiciamiento civil gravan —artículo 9.º del vigente— una sola transmisión cuando en las subastas judiciales el rematante lo hace a calidad de ceder y la escritura se otorga directamente al cesionario por el deudor o el Juzgado.

Ello se funda, añade, en que en tales casos no hay más que una transmisión, y como a una sola convención no puede exigirse más que a un solo derecho, de ahí esa prevención del Reglamento. Por consiguiente, deduciéndose de la escritura estudiada que la adjudicación al postor en la subasta fué meramente provisional y no quedó consumada la transmisión de dominio hasta el otorgamiento de la misma, la existencia de una sola transmisión es manifiesta.

Si a eso se añade que el espíritu del Reglamento es el de gravar una sola vez la cesión a un tercero de bienes adquiridos en subasta, siempre que la declaración de haber hecho la postura para ceder se formule en el acto de aquélla, y que la referencia a la subasta judicial obedece a que es en ésta donde frecuentemente se realiza esa operación por la expresa autorización del citado artículo 1.499 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es lógico deducir que el precepto reglamentario reza tanto con las subastas judiciales como con las administrativas.

Conclusión ésta, añadimos nosotros, como única apostilla, perfectamente jurídica y también de acuerdo con el espíritu del Reglamento.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 24 de octubre de 1950.

La bonificación del 50 por 100 del impuesto del número 2.º, apartado a) del artículo 8.º del Reglamento, referente a los edificios construídos en la zona de ensanche de poblaciones y comprendidos en la Ley de 26 de julio de 1892, no es aplicable a las transmisiones de dichos edificios mientras estén en construcción.

El razonamiento del Tribunal es «que el beneficio tributario indicado se concede sólo a las transmisiones a título oneroso de edificios ya terminados situados en la zona de ensanche que se realicen durante los seis primeros años desde que paguen la contribución territorial o disfruten del año de exención y habiéndose enajenado la finca en cuestión el 18 de febrero de 1948, estando todavía en construcción... y, por tanto, cuando no había empezado la finca a satisfacer la contribución territorial ni a gozar del año de exención, es visto que no puede hacerse aplicación al caso debatido de la bonificación pretendida en cuanto al Impuesto de Derechos reales».

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 7 de noviembre de 1950.

Esta Resolución reitera la doctrina de que conforme a la Ley de 19 de abril de 1939 gozan de la bonificación del 90 por 100 del impuesto los actos y contratos sobre «viviendas protegidas» cuando la construcción la realizan las Entidades que menciona, en la forma que allí se establece, sin que sea necesario que las constructoras sean las mismas Entidades. O sea que esos contratos disfrutaban de la bonificación, aunque la obra se realice por contrata. De lo contrario, dice la Resolución, el beneficio que el legislador quiso conceder sería ilusorio, ya que las Entidades que la Ley menciona y quiere favorecer no se dedican ni por naturaleza ni por sus fines a la construcción directa de casas.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 7 de noviembre de 1950.

INSTITUIDOS HEREDEROS EN USUFRUCTO VITALICIO SUCESIVO DOS PARIENTES DEL TESTADOR, Y HABIENDO DE PASAR EL IMPORTE DE LOS BIENES, UNA VEZ FALLECIDO EL SEGUNDO USUFRUCTUARIO Y DESPUÉS DE VENDIDOS POR LOS ALBACEAS, A UNA INSTITUCIÓN BENÉFICA, NO EXISTE UNA BASE CIERTA DE LIQUIDACIÓN Y ÉSTA DEBE APLAZARSE HASTA QUE LA VENTA DE LOS BIENES SE REALICE.

Antecedentes: El testador instituyó por universales y únicos herederos en usufructo vitalicio a dos sobrinos carnales, pasando el

usufructo íntegro al que de ellos sobreviviese, y recayendo todos los bienes íntegros como limosna a las Misiones Carmelitanas, para lo que los albaceas, llegado el caso, venderían los bienes y entregarían su importe a dicha Institución en la persona del P. Provincial.

La Oficina Liquidadora giró liquidación a cargo de la aludida Institución por el tipo de extraños, siendo recurrida por entender que el tipo aplicable debía ser el de Beneficencia e Instrucción privada, número 29 de la Tarifa, porque las Misiones, además del carácter religioso tienen el benéfico e instructivo, cuyo recurso fué desestimado por el Tribunal provincial en razón de no estar acreditado el reconocimiento y clasificación de la Entidad reclamante como establecimiento benéfico.

El Tribunal Central revoca el acuerdo del inferior y dice que en la cláusula testamentaria se aprecia, aparte del usufructo sucesivo, la existencia de un doble llamamiento con la consiguiente obligación implícita de conservar y restituir los bienes impuesta al primero y segundo usufructuarios en beneficio del llamado a recibir la herencia al fallecer ambos, que son las notas características de la sustitución fideicomisaria a tenor de los artículos 781 y concordantes del Código civil; y que si bien tal sustitución no se hace de una manera expresa, dándole ese nombre, se impone, en cambio, al sustituido la obligación terminante de entregar los bienes a un segundo heredero, lo cual basta para que surta efecto conforme al artículo 785 del mismo Código.

Y, desde otro punto de vista, estima que puede asimilarse el caso al previsto en el artículo 57, apartado 6) del Reglamento y estimarlo como sometido a un término o plazo y, por tanto, realizada la adquisición el día en que la limitación desaparezca, atendiéndose a esta fecha tanto para determinar el valor de los bienes como para aplicar los tipos de tributación.

A ello añade la Resolución que conforme al testamento los bienes han de ser enajenados después de fallecer los usufructuarios para ser entregado su importe a la Institución, y ello origina una indeterminación manifiesta en su valor, la cual no desaparece hasta que aquello tenga lugar, de donde deduce el aplazamiento de las liquidaciones por faltar una base cierta a tal fin, de acuerdo con lo previsto en el artículo 40 del Reglamento del Impuesto; y como consecuencia final revocar el fallo apelado y anular la liquidación,

sin entrar en el examen de las cuestiones propuestas por los recurrentes, en uso de la facultad que el Reglamento de la jurisdicción económico-administrativa concede para tratar las cuestiones que ofrezca el expediente, aunque no hayan sido planteadas por los litigantes.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 14 de noviembre de 1950.

LAS ACTAS DE NOTORIEDAD HACIENDO CONSTAR LA DECLARACIÓN DE OBRA NUEVA EN TERRENO DEL QUE LA REALIZA, ES UN ACTO UNILATERAL NO SUJETO AL IMPUESTO.

Antecedentes: Al fallecimiento del causante los herederos, y entre ellos su hermano don Joaquín, aprobaron en escritura pública la partición de sus bienes, y entre ellos una casa y terrenos anejos pertenecientes por mitad a aquél y al hermano sobreviviente, diciendo que derribada la casa en 1924 edificaron en los terrenos a sus expensas y por mitad un nuevo edificio, descrito con detalle como obra nueva y pidiendo su inscripción en el Registro de la Propiedad.

El documento fué objeto de liquidación por herencia y además por el concepto informaciones en cuanto a la declaración de obra nueva.

Tal liquidación fué recurrida basándose en que las declaraciones de obra nueva no son análogas a las actas de notoriedad ni implican transmisión alguna justificativa de la exacción.

El Tribunal provincial entendió que el acto en cuestión es asimilable, a efectos fiscales, a las actas de notoriedad para la inmatriculación de fincas, pero semejante criterio no es compartido por el Tribunal Central, diciendo que al ser suprimida por la Ley Hipotecaria de 30 de diciembre de 1944 y su texto refundido de 8 de febrero de 1946, las informaciones posesorias e introducidas en las actas de notoriedad, para la inmatriculación de fincas tuvo la Ley del Impuesto que adaptarse a esta nueva nomenclatura, primero en la Ley de 17 de marzo de 1945 y después en la vigente de 1947 en el número VI de su artículo 5.º y en el 36 del Reglamento, pero de tal manera que la reforma no se hizo para buscar nuevos actos tri-

butarios, sino para simple adaptación, lo cual significa que no pretendió sujetar conceptos distintos de los que esos preceptos expresan, cuales son las declaraciones de obra nueva sobre fincas o solares ya inscritos en el Registro de la Propiedad.

Quiere decirse, pues, añadimos nosotros por nuestra cuenta que el Tribunal Central entiende con toda lógica que no es confundible el acta de notoriedad implantada en la vigente Ley Hipotecaria, con la declaración de obra nueva que el dueño de la misma hace para inscribirla, y que subsisten los mismos motivos que existían en la anterior Ley del Impuesto para considerarla como acto no sujeto.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 21 de noviembre de 1950.

SI EN EL CONTRATO MIXTO LA OBLIGACIÓN DE PAGAR EL IMPUESTO RECAE SOBRE UN AFORADO NAVARRO, ÉSTE NO ESTARÁ OBLIGADO AL PAGO DEL IMPUESTO, SIN QUE SIRVA DE OBSTÁCULO EL QUE, EN PRINCIPIO Y POR LA REGLA GENERAL, EL ADQUIRENTE SEA LA OTRA PARTE CONTRATANTE NO AFORADA.

Antecedentes: En virtud de expediente de denuncia, la Abogacía del Estado giró liquidación por contrato mixto a cargo de un contribuyente, que si bien había realizado las obras en territorio de régimen común, él gozaba de vecindad foral navarra, siendo aquella recurrida en razón de que el adquirente u obligado al pago tenía derecho al régimen foral según el artículo 15 del Código civil por ser natural y vecino de Pamplona, y por lo mismo era de aplicar el Decreto-ley de 23 de junio de 1937 y Concierto Económico de 8 de noviembre de 1941 con la Diputación Foral de Navarra, según los cuales rige el principio territorial para los bienes inmuebles y el estatuto personal cuando el adquirente u obligado al pago del impuesto en los contratos sea aforado.

Por ello la competencia para liquidar es de la Diputación de Navarra, puesto que se trata de un contrato de obras con suministro que recae sobre bienes muebles, ya que los derechos derivados de la contrata no encajan en ninguno de los supuestos de bienes inmuebles

que enumera el artículo 334 del Código civil y han de estar comprendidos de modo general en el artículo 335.

Aparte de todo eso se trata, decía el recurrente, de un contrato verbal, y como tal, exento del impuesto con arreglo al artículo 3.º de la Ley.

El Tribunal provincial desestimó este último alegato con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Central, por ser la cuantía del contrato superior a 1.500 pesetas.

Respecto al fondo, dijo, desestimando el recurso, que, aunque existen diversas Resoluciones del Tribunal Central declarando exentos varios contratos de obras celebrados por contratistas navarros, fué porque se trataba de contratos de obras públicas celebrados con el Estado, los cuales pueden estimarse incluidos en el artículo 336 del Código civil que otorga la consideración de bienes muebles a los contratos sobre servicios públicos, pero en el caso actual se trata de un contrato entre una persona aforada con una Empresa particular para la construcción de un inmueble, y en términos generales con arreglo al Derecho civil, los contratos de ejecución de obras celebrados con persona distinta del Estado no deben calificarse de bienes muebles por ser meras relaciones obligatorias que en sí mismas no son cosa alguna, a no ser que excepcionalmente el derecho le otorgue esa calificación; y en el Derecho civil actual, de modo general, se exige la corporalidad para que algo pueda merecer el concepto de cosa, o bien mueble o inmueble, salvo casos excepcionales en que una norma expresa de la Ley eleva una relación jurídica o cualquier otro ser inmaterial a la categoría de cosa; de modo que el Código civil sólo califica de cosas muebles, tratándose de relaciones obligatorias, a las que taxativamente menciona el artículo 336, entre las que no se encuentra el contrato de que se trata.

En suma, el objeto del contrato es la constitución de un inmueble y hay que estimarlo en ese concepto y no comprendido en la regla 2.ª del párrafo 1.º del artículo 2.º del Reglamento; y además la persona que ostenta la cualidad de navarro no es el adquirente, y si el artículo 59 del Reglamento sujeta al contratista al pago del impuesto no es porque se le considera adquirente.

El Tribunal Central confirmó el criterio del Tribunal en cuanto a la no exención del contrato como verbal.

Respecto al fondo dice que ninguna duda ofrece que el contrato discutido es mixto de ejecución de obras con suministro de mate-

rial, así como tampoco la ofrece que en el arrendamiento de obras, el objeto de la transmisión es aquello a que se obliga el arrendador, o sea el trabajo o prestación que ha de realizar, el cual tiene el carácter de bien mueble, según el artículo 336 del Código civil, y sin que tampoco sea discutible que en los contratos de suministro los materiales suministrados por el contratista son bienes muebles; por lo cual es de aplicar la disposición 4.^a, norma 2.^a, del Concierto Económico con Navarra, invocado y reproducido en la regla 2.^a, apartado 1), en relación con el apartado 2), ambos del artículo 2.^o del Reglamento del Impuesto, toda vez que esos preceptos establecen que continuarán exceptuados del impuesto los actos y contratos referentes a bienes muebles, cualquiera que sea el lugar donde se hallen situados cuando el adquirente en los contratos o el causante en las herencias tenga derecho al régimen foral según las reglas del artículo 15 del Código civil.

Sentado esto pasa a rebatir el criterio del Tribunal inferior, y dice que la clasificación de las cosas en corporales e incorporeales y la subdivisión de las primeras en muebles e inmuebles, seguida rigurosamente, conduciría a dejar las cosas incorporeales fuera del ámbito de los bienes muebles o inmuebles, y en su consecuencia no puede prevalecer a la vista de los artículos 333 y 335 del Código civil, que preceptúan que todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran bienes muebles o inmuebles, y que se reputan bienes muebles los susceptibles de apropiación no comprendidos en el capítulo anterior, que es el artículo 334, en el que se enumeran los que son bienes inmuebles.

De estos preceptos se infiere claramente, continúa diciendo la Resolución, que para determinar los bienes que sean muebles establece el artículo 335 un criterio de exclusión o eliminación que es consecuencia del procedimiento de enumeración empleado en el artículo 334 respecto a los inmuebles, criterio por el cual tienen la consideración legal de bienes muebles cosas que no lo son por naturaleza y sí por ministerio de la Ley, aunque no estén comprendidas en aquellas otras mencionadas de modo expreso en el artículo 336, cual ocurre con las cosas incorporeales que no caen bajo la acción de los sentidos, como son las acciones y los derechos.

En apoyo de esa tesis cita después doctrina jurisprudencial y de la Dirección de los Registros, y añade que el Código civil al regular la materia en relación con las distintas clases de bienes —artícu-

lo 10 y concordantes, y en los referentes a la prescripción— se contrae exclusivamente a los muebles e inmuebles, y, por tanto, si hubiera otros bienes o derechos, como las cosas incorpóreas, a los que no se atribuyera uno u otro concepto legal, quedarían excluidos de esa importante regulación civil.

Eso supuesto, dice, es claro que el contrato de ejecución de obras con suministro, comprende, junto con las obligaciones que impone, un conjunto de derechos jurídicamente equivalentes a bienes susceptibles de apropiación y transmisión, con determinado contenido económico, y al no estar comprendidos en la enumeración del artículo 334 del Código civil referente a los bienes inmuebles, forzosamente tienen la consideración de muebles.

Finalmente, la Resolución que nos ocupa examina el argumento del Tribunal provincial referente a que el adquirente no era en el caso la persona aforada y obligada al pago en virtud de la excepción que establece el artículo 59 del Reglamento, sino la Entidad de régimen común que adquiriría la obra contratada, y dice «que si bien el adquirente es la fábrica de Producto Enol de Infesto, como por excepción se impone, entre otros, en los contratos mixtos, la obligación de pagar el impuesto al contratista que en este caso goza de régimen foral, resulta que si se le exigiese el impuesto, se gravaba a una persona de régimen exento por un contrato en que se transmiten bienes muebles, lo que se opone al artículo 2.º del Reglamento y al Concierto Económico con Navarra, uno de cuyos principios fundamentales consiste en aplicar el Estatuto personal cuando se trata de contratos relativos a bienes muebles; y para evitar eso debe considerarse como adquirente, a los efectos del impuesto, a la persona a quien la Ley impone la obligación de satisfacer el tributo».

Por vía de comentario diremos nosotros que el caso está perfectamente desmenuado en la Resolución transcrita y no menos perfectamente razonada la tesis sobre la improcedencia del criterio del Tribunal inferior en cuanto a la existencia de cosas no encuadradas en la clásica diferenciación de los bienes en muebles e inmuebles.

Respecto al fondo del asunto el Tribunal Central reitera la doctrina ya sentada por él con reiteración, incluso modernamente, como, por ejemplo, en las Resoluciones de 31 de enero y 18 de febrero de 1950.

Destacaremos por fin como matiz más particular de la comenta-

da, la afirmación que hace, saliendo al paso de uno de los argumentos del acuerdo combatido, diciendo que aunque el adquirente en esta ocasión sea, si se aplicase la regla general, una persona no aforada, hay que atenerse a la excepción del artículo 59 del Reglamento que transfiere a otra, o sea al contratista en este caso, la obligación de pagar el impuesto, y que, por lo tanto, como adquirente ha de considerarse al obligado aunque sea por excepción reglamentaria, con todas sus consecuencias, incluso la de aplicarle la exención a que su condición de aforado le da derecho.

JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ-VILLAMIL

Abogado del E. y del I. C. de Madrid

VARIA

TRATADO PRÁCTICO DE SOCIEDADES ANÓNIMAS: *Estudio y comentario de la Ley de 17 de julio de 1951 en sus aspectos jurídico y financiero-contable, completado con extensos formularios de aplicación*, por R. Gay de Montellá, Abogado del Ilustre Colegio de Barcelona, miembro correspondiente del Instituto de Derecho comercial y de la navegación de la Universidad de Buenos Aires. Bosch, Casa Editorial.—Barcelona, 1952.

Bosch rinde un nuevo servicio a la actualidad jurídica y a la cultura patria con este libro, esmeradamente presentado, como de costumbre, y obra de un afamado autor, que también ha sabido elegir el momento preciso, lo que no es nada raro, porque la materia entra dentro de una especialidad que ha cultivado durante muchos años.

La nueva Ley de Sociedades Anónimas, que después de nacida durmió el sueño de los justos unos cuantos meses, es una Ley reglamentaria y, naturalmente, para Ley es larga y para reglamento corta. Echemos, además, para aclarar la mezcla, un gran caldero de propósitos ambiciosos, que consisten en sujetar a un mismo régimen la sociedad de cuarenta mil pesetas de capital y la de ochocientos millones, y obtendremos el precipitado indispensable para que entre en un laboratorio como objeto digno de estudio y, previo examen de los científicos, que éstos nos enseñen lo que falta y lo que sobra.

Que falta mucho, lo demuestra el número de aclaraciones publicadas ya y el sinnúmero de dudas, consultas, contradicciones y callejones sin salida con que nos encontramos en la práctica. Lo que sobra, ha de conocerse más adelante, y muchas veces dependerá de

un criterio subjetivo más que objetivo. Todo lo que pueda burlarse, por cualquier medio, sobra.

Del criterio de autonomía de la voluntad, exagerado indudablemente en los artículos 117 y 121 del Código de Comercio, hemos pasado, como era de rigor, al extremo contrario. Antes, cuanto no determinaban las cláusulas estatutarias, se regía por la Ley: hoy, cuanto no recoja la Ley, se rige por las cláusulas estatutarias. Del justo medio siempre nos alejamos y como un fantasma surge la primera pregunta: ¿Es obligatorio ajustarse a todos y a cada uno de los 171 artículos, estrictamente? En una palabra ¿es *ius cogens*? (1). Calcúlese la importancia de la respuesta y piénsese en la postura napoleónica respecto al Codex francés, última y definitiva palabra que no podía ser tocada, al estilo de los intocables de la India, sin incurrir en penas espirituales y hasta temporales. Lo que fué de esta postura, el tiempo inapelablemente ha dicho lo único que se puede decir.

Como en una nota bibliográfica poco puede comentarse, señalemos al azar tres cuestiones:

1.^a Una minucia. Sabido es que por imperativo de los artículos 125, 145, 146, 151 y 152 del Código de Comercio, y 108, 120, 121 y 122 del Reglamento del Registro Mercantil, en la escritura social debe constar la designación de la Sociedad (colectiva, comanditaria, anónima o limitada), así como en la inscripción la razón social o la denominación y la expresión de si es Sociedad colectiva, en comandita, anónima o de responsabilidad limitada. De ello y de los usos del comercio, tan decisivos en materia mercantil, nacieron los añadidos en anagrama o abreviatura de S. A., S. C., S. en C. y S. L., hoy vulgarizados hasta el máximo. Pues bien, el artículo 2.^o de la nueva Ley ordena en el párrafo primero que «en la denominación de la Compañía debe figurar necesariamente la indicación *Sociedad anónima* (entrecorridas las dos últimas palabras)». ¿Qué quiere decir esto?, ¿que siempre hay que decir La Estrella del Sur, *Sociedad Anónima*, y nunca La Estrella del Sur, S. A.? Conste que el artículo no prohíbe el uso de anagramas o abreviaturas, y aunque modifique los términos del artículo 152 del Código de Comercio (por

(1) El párrafo 1.^o del art. 3.^o preceptúa que la S. A., «en cuanto no se rija por disposición que le sea específicamente aplicable, quedará sometida a los preceptos de esta Ley». Véase también la circunstancia 5.^a del art. 11 y la disposición transitoria primera.

otra parte bien modificado), como este artículo nada preceptuaba en tal sentido, la modificación no indica el pensamiento del legislador, y, por el contrario, roza la práctica tradicional, los usos mercantiles y las modernas tendencias o costumbres nacionales e internacionales, en pro siempre de abreviar denominaciones, interminables algunas veces.

Muy cuesta arriba se hace pensar que los Tribunales declarasen ese engaño, fraude o mala fe manifiesta, en perjuicio de acreedores o clientela, el empleo del S. A. Las palabras sacramentales, tan en boga al alborear la contratación y los procedimientos judiciales, no parece que en nuestra época son acogidas en modo alguno.

Se explica que en la escritura sea requisito indispensable consignar que la Sociedad que se constituye es Sociedad Anónima, a pesar de que su carácter se desprenda de su organización y funcionamiento. Es más claro. Lo que no es tan claro es la prohibición del empleo de abreviaturas, y al no vislumbrar razón suficiente para ello, entiendo que antes y ahora es lícito añadir las palabras S. A. a las que formen la denominación de la Compañía, sin necesidad de emplear las de Sociedad Anónima (2).

2.º Un problema más grave. El artículo 58 de la Ley exige para determinados acuerdos, entre ellos la modificación de los Estatutos sociales, en segunda convocatoria de la Junta general la mayoría de accionistas y la mitad más una de las acciones, si son nominativas, o sólo la mitad más una de las acciones, si son al portador, presentes o representadas.

El reunir esta mayoría no depende del Consejo de Administración, ni de nadie. Si no se reúne nunca, por ser muchos los accionistas y poseer cada uno de ellos muy pocas acciones (3), ¿qué pasa? Añádase a esto que obligatoriamente, según la disposición transitoria 21, hay que adaptar los Estatutos a la Ley, y que esta modificación sólo puede verificarse con el voto de la mayoría. Pero si no se reúne esta mayoría, resulta que hay que cumplir un deber impuesto por la Ley, pero que la misma Ley impide que se pueda cumplir en algún caso y que no da soluciones para ello.

(2) Después de escrita esta nota bibliográfica, leo con satisfacción que Garrigues opina en igual sentido.

(3) Puedo señalar el caso concreto en el que puede darse el supuesto y que si se salva será por una labor impropia del Consejo de Administración. En uno u otro caso, decidirá la solución un número de acciones que no llega a diez.

Una solución podría ser que para la adaptación obligatoria bastase la mayoría de acciones de las presentes en la Junta, cualquiera que sea el número total de acciones, si los Estatutos actuales hubieran adoptado esta posición más benévola. Pero aun así, la misma imposibilidad queda en pie para el porvenir, por muy raro que sea el supuesto, y debe buscarse una solución.

Se dirá que el artículo 168 del Código de Comercio, antecedente de este artículo 58, tampoco había previsto el caso. La objeción no me parece digna de ser contestada.

3.^a Otra observación, acaso más grave todavía. Según la disposición transitoria tercera, las Sociedades de responsabilidad limitada o comanditaria por acciones han de reducir su capital a cinco millones de pesetas, o a transformarse en anónimas, si excede de esta cifra.

Así, por las buenas, sin requisito alguno, ni garantías para los acreedores.

Conviene insistir en que el precepto es de inexcusable cumplimiento.

Confieso que no alcanzo la razón de esta disposición, como no sea una tan deleznable que se reduzca a buscar la uniformidad absoluta. Las Sociedades anteriores a la Ley vigente merecían más respeto, y a nadie perjudicaría que siguieran tal como fueron concebidas y están funcionando. Bien que para el futuro se imponga el máximo, pero no que se dé efecto retroactivo.

Ya existe una aclaración de 1.º de febrero de 1952, a esta disposición transitoria, y salvo una pronta regulación de las Sociedades de responsabilidad limitada, que según mis noticias se hace en un anteproyecto muy avanzado de estudio, preveo que será objeto de nuevas órdenes o aclaraciones, porque alegremente no se puede reducir el capital de cualquier manera, y no debe quedar al criterio de los particulares ni de los funcionarios que han de calificar los títulos correspondientes la fórmula o fórmulas imprescindibles para verificar una modificación social de tal trascendencia.

De lo expuesto podemos deducir la importancia de la nueva Ley y las innumerables lagunas que contiene. Indudablemente era necesaria; en general, está bien inspirada, pero adolece de muchos defectos, contradicciones y precipitaciones. Por eso cuantas obras aparezcan para facilitar su aplicación han de ser pocas, y Gay de Montellá contribuye con una aportación muy apreciable, con sus

comentarios a cada artículo, su experiencia profesional, sus referencias continuas a la doctrina, legal y científica, y a la jurisprudencia. Desvanece dudas, señala soluciones, recoge la legislación que se relaciona con esta clase de sociedades, redacta cuarenta y dos formularios y termina con un Índice alfabético y otro general.

Es indudable la difusión de tal obra, que en unión de otras posteriores han de formar los medios de trabajo de cuantos están interesados en las Sociedades Anónimas, es decir, de una muchedumbre, y al hacer pública nuestra felicitación, también expresamos nuestro agradecimiento.

LOS LEGADOS, por *Mario Díaz Cruz (hijo)*, miembro de la Comisión Permanente de Derecho civil del Colegio de Abogados de La Habana. Con un prólogo del excelentísimo señor don José Castán Cobeñas.—Instituto Editorial Reus. Madrid, 1951.

Pocas ocasiones se presentan para comentar monografías de Derecho sucesorio. Esto no lo digo yo: lo dicen Castán y Núñez Lagos, y nada más hay que añadir. Pero... el autor no es español. Es cubano y, por cierto, muy destacado. Precisamente por ser cubano ha entregado su trabajo a una editorial española y ha querido que vea la luz en nuestra España, rasgo generoso, merecedor de la mayor alabanza. Además, buscó un prologuista español, con tanta fortuna, que es Castán quien actúa y presenta, relaciona y critica. Con cuatro rasgos de mano maestra, dibuja al autor y encuadra a la obra.

Tal vez debiera recusarme a mí mismo antes de dar a conocer lo mucho y bueno de este libro, porque estoy convencido de que no puedo ser imparcial y temo que se atribuya a pasión lo que no es más que sinceridad entusiasta, siempre dentro de las normas que marcan la única ruta posible al crítico: no engañar, ni desorientar al lector.

Cada vez que llega a mis manos un libro, un artículo o un folleto de autor cubano, nerviosamente corto las hojas, leo acá y allá, miro el índice y busco en sus páginas el aroma de las maravillosas flores tropicales. Y siempre encuentro algo, generalmente más mucho que poco, que satisfaga o haga meditar. Este libro no podía ser una excepción.

Entre los criterios subjetivo y objetivo que pueden adoptarse

para diferenciar las disposiciones a título universal de las que son a título particular, con raíces, respectivamente, en los Derechos romano y germánico, Díaz Cruz se inclina a la solución germánica. Castán lo hace notar en un estudio insuperable de esta materia, pues en Cuba rige el Derecho español, y cuanto dice el autor es aplicable a ambos países.

La obra se desenvuelve en cuatro Títulos. El primero comprende las ideas generales, o sea, el concepto del legado y su constitución. El segundo, las clases de legado (de cosa cierta y determinada propia del testador, genérico, de cantidad, alternativo, de cosa ajena, de bienes pertenecientes a la sociedad legal de gananciales, de cosa empeñada o hipotecada, de usufructo y nuda propiedad, de crédito, de liberación o perdón de deuda, genérico de liberación de deuda al deudor, de cosa empeñada, de deuda, legado en lugar de legítima, de alimentos, de pensión periódica, legado Pío, condicional, a término, modal, de parte alicuota, de residuo, de una universalidad, prelegado y legado remuneratorio). El Título tercero, la sustitución, el derecho de representación y el derecho de acrecer el legado. Y el Título cuarto, la adquisición del legado, la ineffectividad del mismo y las relaciones entre el legado y el Registro de la Propiedad, el beneficio de inventario y el Impuesto de Derechos reales.

Es seductor el panorama y, además, completísimo. En el libro se encuentra cuanto interesa en el legado, y se pueden estudiar los problemas planteados en toda su extensión. Según corresponde, se expone el derecho comparado, la doctrina científica, cualquiera que sea su nacionalidad, y con abundantes citas y referencias, los artículos del Código, la jurisprudencia adecuada, etc.

No por eso rehuye el autor explicar su opinión particular, por muchas dificultades que ofrezca. Así, al tratar del legado de bienes pertenecientes a la sociedad de gananciales, expone su concepto de la misma y los distintos supuestos en caso de disolución, según se adjudique al testador la totalidad o parte del bien legado o no se le adjudique a él, sino al otro cónyuge (cree en este caso que es ineficaz). Igualmente distingue si el cónyuge supérstite es precisamente el legatario, indicando soluciones a cada problema.

Observo, sin embargo, que al tratar de la hipoteca testamentaria no menciona nuestra hipoteca de rentas y prestaciones periódicas, creada por la reforma española de 1944 (hoy artículo 157 de la vigente Ley Hipotecaria) y que puede ser tan útil en ciertos legados.

Omisión muy rara, puesto que el autor conoce no sólo esta reforma, sino el Reglamento Hipotecario de 1947.

Finaliza el libro con una relación de preceptos legales citados, un índice alfabético de materias y otro de autores, y el índice general.

Su examen da la impresión de ser imprescindible para el estudio de cualquier cuestión relacionada con los legados, no sólo por lo que dice, sino por encontrarse toda la materia reunida y perfectamente sistematizada, lo cual no es pequeña ventaja ante la falta de obras semejantes, la dispersión y oscuridad de las disposiciones a título singular y la diversidad de formas y modalidades que se adoptan por los testadores. Por último inserto lo que puede ser una llamada imperiosa y nunca un anuncio: Hacen falta imitadores.

DERECHO DE SUCESIONES, por *Teodoro Kipp*, profesor que fué de la Universidad de Berlín.—Traducción de la octava revisión alemana.—*Estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas*, por Ramón M.^a Roca Sastre (sobran los demás títulos). Dos volúmenes. — Bosch, Casa Editorial.—Tomo V del *Tratado de Derecho civil*, por Enneccerus, Kipp y Wolff.

Bosch ha cumplido su compromiso y ha editado una obra inmejorable, eligiendo colaboradores de gran altura científica, lo mejor de lo mejor en los veinte años transcurridos desde la publicación del primer tomo y a pesar de las vicisitudes acaecidas en tan largo período de tiempo. Incluso en la presentación material de la obra ha mantenido la misma clase de impresión y de papel. Reconozcamos el mérito del editor y enviémosle una fervorosa felicitación, porque ha concluido este excelente Tratado tan familiar a todos los juristas, estudiantes y opositores, y, además, ha revisado el *Derecho de cosas*, de Wolff, para concordarle con la reforma hipotecaria de 1944 (4).

El presente tomo V corona el Tratado. Siempre es interesante un estudio de esta naturaleza, pero el interés se acentúa cuando se expone el Derecho alemán de sucesiones, casi desconocido en nues-

(4) Ver en esta Revista el número 277 del mes de junio de 1951, página 477.

tra patria por la falta de traducciones del B. G. B., hace mucho tiempo agotadas, y que sin embargo es imprescindible estudiarle por sus características, por lo que recibió y rechazó del Derecho romano, y por su influencia histórica y científica. En el Derecho comparado es elemental referirse al alemán, al suizo, al italiano, al francés y al inglés (este último, objeto recientemente de una merecida atención). Sólo así se explican muchas cuestiones que parecen inexplicables y se perciben mutuas influencias y muchas divergencias.

En estos dos volúmenes ha puesto su mano Roca Sastre con su enorme cultura y su perfecto conocimiento del Derecho romano. El compendio y estudio acerca de la mejora en el volumen II, pág. 357, constituye un gran acierto, porque, como dice el mismo anotador, es una figura específica del Código civil español. Un Apéndice en siete páginas es suficiente al autor de las notas para desenvolver esta materia de la mejora.

El volumen primero abarca la sucesión legal, la doctrina general de las disposiciones por causa de muerte (testamento simple, testamento mancomunado y contratos sucesorios), la institución de heredero, la posición jurídica del heredero (aceptación y repudiación de la herencia, intervención judicial, certificado de heredero y responsabilidad del heredero por las obligaciones del caudal relicto).

El volumen segundo contiene la continuación de la posición jurídica del heredero (relación entre coherederos, institución sucesiva de varios herederos y enajenación de la herencia), los legados (el modo y la atribución en forma condicional), el ejecutor testamentario y otros titulares de determinación, el derecho de legítima, la renuncia de herencia, la indignidad para suceder, disposiciones transitorias y Derecho internacional privado.

El interés comienza en las primeras páginas, porque en nuestro Derecho predomina el concepto de la *successio* romana, mientras que en el germánico el heredero entra en el patrimonio del causante en virtud de una titularidad que en cierto modo ya tenía antes de la muerte. La particularidad alemana del certificado de heredero; el concepto de la pretensión de herencia, tan distinto de la *petitio hereditatis*; la idea de que responde el patrimonio y no el heredero de las obligaciones del caudal relicto; la comunidad germánica en mano común, aunque se pueda disponer de la porción hereditaria en su totalidad (separándose en este punto de la comunidad germánica en general); la extraña figura del ejecutor testamentario con el

cúmulo de atribuciones que tiene y la administración del patrimonio que realiza *en nombre del heredero*; el sistema de las legítimas *dinerarias*, concebido como una pretensión de la porción hereditaria legal que corresponde a los descendientes, padres y cónyuge; la posibilidad de que el heredero no sea legitimario, etc. Todas son cuestiones que sorprenden al no iniciado, y golosinas para quien no ha podido adentrarse en el estudio del derecho sucesorio alemán.

Permítaseme un juicio personal del conjunto del Tratado, una vez que le conozco completo, dentro siempre de estimarle como una obra magnífica, y de contemplarle como ornato de la mejor biblioteca jurídica. Eneccerus es un tanto conceptual y confuso. Bien es verdad que se trata de la Parte general y del Derecho de obligaciones, las más propicias a nebulosas. Wolff, en su Derecho de cosas, lo mejor de la obra, completo y con gran claridad de expresión. Kipp, acaso demasiado conciso en el Derecho de sucesiones. El Derecho de familia, obra de Kipp y Wolff, tiene las características de sus autores en los correspondientes capítulos.

De los anotados, nada hemos de decir, porque lo hemos dicho en otra ocasión, y sus nombres solamente son garantía de acierto. Pero en estos dos últimos volúmenes, que son los que ocupan ahora mi atención, no debo negar que admiro más las notas de Roca que el texto de Kipp, por muy grandes que son los méritos de este último autor y sin quitarle ninguno. Pero Roca, que nos tiene acostumbrados a saber cómo trabaja, en estas notas se supera a sí mismo.

NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA, publicada bajo la dirección de Carlos E. Mascareñas.—Tomo II.—Barcelona. Francisco Seix, editor. 1950 (5).

El tomo II de esta obra, cuyo tomo I ya fué objeto de una favorable nota bibliográfica, comprende desde la A hasta Arr (la primera palabra A invernal, y las últimas, Arrendamientos complejos, que también fueron objeto de resención) y un índice alfabético de voces.

Es lógico que en una obra de la envergadura de esta Enciclopedia

(5) Véase el número 275, de abril de 1951, de esta Revista, página 329, y también la página 74, número 284, de enero de 1952.

se conserven voces sin modificación en el texto que constaba en la anterior Enciclopedia jurídica y se introduzcan otras totalmente renovadas, con evidente mejora respecto de sus antecedentes. También es natural que se cumpla el conocido refrán «cada maestrillo tiene su librillo», puesto que si otros Diccionarios se dedican a difundir la legislación, bien sola o bien con el estudio de antecedentes, jurisprudencia y alguna que otra observación necesaria (lo cual no les mengua su valor práctico, que es enorme), esta Enciclopedia tiene por fin, no sólo el conocimiento de la legislación y jurisprudencia, sino también en la doctrina científica más moderna relacionada con la palabra de que se trata. Es más, la doctrina es lo más esencial, la razón de ser de la obra y su principal valor.

Justo es proclamar que la finalidad primordial se consigue por el esfuerzo del plantel de colaboradores, todos ellos expertos, especializados en la respectiva disciplina, y muchos de gran nombradía.

Cuando hay 350 voces donde elegir, para comentar, en todas las ramas del Derecho (civil, hipotecario, penal, administrativo, procesal, canónico, histórico, etc.), no se sabe cómo empezar, ni si sería mejor no decir nada. La mayor parte son trabajos largos, excelentes y la omisión pudiera dar lugar a resquemores. Es fácil dar a conocer un nombre, por largo que sea, pero si se quiere recitar el de las once mil vírgenes...

Si elegimos el abandono y las acciones, por ejemplo, nos exponemos a no terminar nunca esta nota, y eso que son palabras buscadas al azar. Sirva de ejemplo el comentario de los Arrendamientos complejos, de Porcioles, que antes hemos citado. Como detalle, diremos que incluso se ha trabajado sobre obras inéditas (véase en la Bibliografía de la página 12), y que hay artículos en que se indica su autor y otros que se ignora quién los redactó, sin que esto influya en la mayoría de los casos para valorarlos.

La palabra *afcrismo* es bien sencilla e inocente. Pues bien, sus desenvolvimientos ocupan más de dieciséis páginas, y eso contando con que benévolutamente se ha dejado para el artículo «Principios generales del Derecho» el señalar el valor y las condiciones para su eficacia legal. Como que se citan, en latín y castellano, los de más frecuente empleo que proceden del Derecho romano o canónico, sin olvidarse de algunos nacidos de reiterada jurisprudencia. Un verdadero catálogo, muy útil para quien no quiere o no sabe buscar en las fuentes, labor desalentadora para la generalidad de los humanos.

Sin perjuicio de los anteriores elogios y de muchos más que se merece, observo alguna vez la omisión o la falta de poner al día los artículos de trascendencia. Así tenemos la palabra «acrecer», respecto de la cual modernamente hay estudios serios que debieron reseñarse o citarse por lo menos; de momento recuerdo los estudios sucesorios de Roca Sastre y alguna conferencia de la Academia Matritense del Notariado, de Madrid.

Hoy tenemos la obligación de trabajar de prisa e intensamente. Todos los auxiliares que podamos proporcionarnos son pocos para una labor eficaz y concienzuda. Toda clase de libros que hagan relación a la materia que se trata de exponer, criticar o ampliar, son no sólo convenientes, sino imprescindibles. Por eso las Enciclopedias prestan servicios inestimables en su labor orientadora, muchas veces facilitando la solución exacta.

Siempre fué la Enciclopedia jurídica de las más apreciadas. El mejor elogio es confirmar que continúa en su puesto, sin retroceder un solo paso.

QUINTUS MUCIUS SCAEVOLA: *Código civil*.—Tomo XXVII.—Redactado por Pascual Marín Pérez, catedrático de Derecho civil y Juez de Primera Instancia e Instrucción.—De los contratos de préstamo, comodato y depósito, artículos 1.740 al 1.789.—Instituto Editorial Reus. Madrid, 1952.

Ya va siendo hora de que se terminen y completen estos comentarios al Código civil, de tanta tradición en los estudios jurídicos, y que en su época fueron, con Manresa, el apoyo de los abogados y el alivio de los Jueces. Hace bien Reus en impulsar su publicación, pues aun cuando en ellos se reflejen dos épocas y muchas veces desentonan unos volúmenes con otros, siempre han de tener coincidencias de doctrina, legal o científica, de sistematización y de estudios históricos o de Derecho comparado.

El préstamo es contrato en uso, de aplicación diaria; el comodato abunda poco, y el depósito es el pan de cada día. Merecen, pues, una atención cuidadosa y profunda, aparte de las disposiciones posteriores que completan su estudio y que son indispensables.

De la labor recopiladora y del comentario adecuado, se ha encargado ese incansable trabajador, a quien rinde el tiempo más eficacia

que a cualquier persona, que se apellida Marín Pérez, y que por su cualidad de catedrático de Derecho civil reúne condiciones especiales.

Como todos sus hermanos de mayor de edad, ha de ajustarse este tomo al modelo conocido, y contiene íntegros los textos del Proyecto de 1851, de los Códigos europeos y americanos, referencias bibliográficas, precedentes históricos romanos, germanos o patrios, concordancias, precedentes prelegislativos, jurisprudencia, leyes vigentes posteriores al Código civil, etc.

La labor de comentario y adaptación de textos, no es nada fácil, especialmente cuando hay que concretar en poco espacio problemas como el relativo al dinero, su naturaleza jurídica y económica, la moneda, el nominalismo, la revalorización o desvalorización, la revisión de pagos, las cláusulas valor oro o valor trigo, la usura, el interés legal o pactado del dinero, las especialidades forales y tantas otras cuestiones relacionadas entre sí o con las expuestas.

Claro que Marín Pérez, sagazmente, salva su responsabilidad en determinadas cuestiones en que nuestro Código está anticuado o desbordado por las nuevas teorías y las nuevas concepciones (ver, por ejemplo, la nota de la página 206).

Aunque los contratos tratados en el tomo suelen ser de los más sencillos y conocidos, sin grandes variaciones desde los tiempos remotos, no por eso deja de resultar imprescindible una labor de conjunto, como la que se ha realizado, acrecentada con el trabajo de formar índices alfabéticos de materias, de textos de la legislación española y cronológica de la jurisprudencia que se ha citado.

Al difundir la buena nueva cumplimos un deber y tenemos una satisfacción. Lo primero, porque estamos obligados a ser voceros de novedades jurídicas. La segunda consiste en leer unos claros y concretos comentarios, sencillos, pero que pregonan la cultura de su autor.

FORMULARIOS PRÁCTICOS DE DERECHO LABORAL PARA TRABAJADORES Y EMPRESAS, por Enrique Mapelli, Abogado de los Ilustres Colegios de Madrid y Málaga, Interventor del Estado en los Ferrocarriles y Presidente de la Junta de Detasas (Tribunal de Comercio).—Instituto Editorial Reus. Madrid, 1951.

Destinada esta obra al modesto industrial, comerciante y em-

presario en general, con orientación práctica, se limita a los formularios de uso más frecuente y ordinario, con un breve índice de la legislación y otro alfabético.

Su característica es la sencillez y que se refiere a escritos en los que no se necesita intervención de Letrado. He aquí su mérito.

ALGUNAS RELEXIONES SOBRE LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS, por Leopoldo González Echenique, Abogado del Estado. Prólogo de don Nicolás Pérez Serrano, Catedrático. — Instituto Editorial Reus. Madrid, 1951.

Pérez Serrano, con su clara inteligencia, apunta la trascendencia de las Leyes de arrendamientos, que afectan a millones de personas, y reflexiona sobre la necesidad de mantener un Derecho especial, la conveniencia de una recopilación o Código de la legislación vigente, la orientación del sistema o del caso como base de la Ley, la fe en los Tribunales y la justicia de equilibrar la situación jurídica de ambas partes.

Y González Echenique, con su simpatía arrolladora, su gran modestia y un perfecto conocimiento de la materia estudia: el ámbito de aplicación de la Ley de 3 de abril de 1947, personas protegidas, dualismo en la protección de arrendatarios de locales y de viviendas, carácter social de que está impregnada, característica de derecho necesario, analogía para llenar sus lagunas, repercusión de tributos en la renta, etc., para terminar con un detenido examen de la legislación similar en Rusia, Alemania, Italia, Bélgica, Inglaterra, Noruega, Suecia, Suiza y Francia, legislación esta última que analiza y desmenuza, por su originalidad, al señalar el precio de la renta en relación con el metro cuadrado de superficie edificable.

El folleto es muy instructivo y ameno de lectura.

JUICIO Y SENTENCIA CONTRA JESÚS, por Hernando Miranda Virto, Abogado.—Conferencia pronunciada en el Salón de Actos del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia el 14 de febrero de 1951.

El Diputado segundo del Colegio de Abogados valenciano estudia el proceso y sentencia contra Jesús en los siguientes apartados:

Fuentes de conocimiento. La Palestina en la organización provincial romana. Mundo circundante de Jesús. El acusado: Jesús. La detención de Jesús. El juicio ante el Sanedrín. El proceso ante Pilatos y Herodes; y Ejecución de la sentencia.

De este proceso eterno, sus anomalías procesales, su fin preterminado por Dios y por los hombres, y su carácter extrahumano, le convierten en materia apta y emocionante al jurista, y más si es católico. La tremenda injusticia clama desde hace siglos e impulsa incluso a los descendientes de sus autores a revisar el proceso y a declarar, aunque tardíamente, la inocencia ultrajada.

Miranda ha hecho un buen trabajo profesional, y con mayor avidez he leído su conferencia, porque un antepasado mío, Magistrado del Tribunal Supremo, tiene un libro en el que señala concretamente las veces que se quebrantó el Derecho judicial penal judío, y que coincide con las conclusiones que a través de la conferencia demuestra el orador, con apoyo de datos evangélicos y profanos. Muy instructivo, certeramente resalta que en la Justicia no se puede imitar a Pilatos.

LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD EN LA FILOSOFÍA JURÍDICA DEL MOVIMIENTO, por el Excmo. Sr. D. Raimundo Fernández Cuesta. Discurso pronunciado con motivo de su recepción como Académico de número en la Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación en la sesión inaugural del curso 1951-52.

Este Cuaderno, número 30, en el que además se insertan la contestación del Académico de número, ilustrísimo señor don Eugenio Mata Cornelio, y la Memoria reglamentaria del Secretario General de la Academia mencionada, ilustrísimo señor don Juan Antonio Altés Salafranca, con un índice de los Cuadernos publicados, pone de relieve las dotes de orador y de filósofo de Fernández Cuesta, al examinar la concepción del individuo y del Estado y la fundamentación del Poder, en su aspecto jurídico y político, con la sinceridad del convencido

EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN INGLATERRA, por el Doctor en Derecho y Notario de Valencia, don José María Casado Palla-

rés. Conferencia pronunciada en el Ilustre Colegio Notarial de Valencia el 25 de febrero de 1950.—Valencia, 1951.

Existe, modernamente, intensa curiosidad por conocer *por dentro* el Derecho inglés. En números inmediatamente anteriores, nuestra REVISTA CRÍTICA ha publicado un interesante trabajo del Registrador don Manuel Rodríguez, y tengo en mi mesá dos monografías de Puig Brutau, sobre temas en que aquel Derecho interviene decididamente, en espera de que pueda hacer su recensión.

La regulación del derecho de propiedad en Inglaterra es de una originalidad sorprendente para mentes acostumbradas al Derecho continental, y desconcierta ver que la propiedad es de la Corona, y los particulares gozan de meras tenencias (tenures), derivadas directamente de una concepción feudal. Del *estate*, como posición jurídica respecto del inmueble, fluyen distintas categorías de propiedad. Casado estudia brevemente las consecuencias de tales conceptos y las reformas parciales de 1926, las titularidades dispositivas, las formas de transmisión y los derechos de equidad, para desenvolver la organización de los Registros de documentos, de cargas, de cargas locales y de títulos.

Señala la coincidencia con nuestro sistema legal de que el Derecho inglés establece dos regímenes distintos para la propiedad inscrita o no inscrita; expone las normas estrictamente registrales, enumera los derechos inscribibles, las clases de asientos, las noticias, cauciones, restricciones o limitaciones, inhibiciones o prohibiciones, organización del Registro, elementos personales y formales, medios inmatriculadores y principios de publicidad, especialidad, legalidad, prioridad, tracto sucesivo, inscripción, legitimación y fe pública, para terminar con lo relativo a la indemnización.

Naturalmente, abunda la bibliografía, y a través de su lectura, que se verifica con intensa curiosidad, se percibe nítidamente lo que es el Registro de la Propiedad inglés, si fuera posible denominarle así.

PEDRO CABELLO
Registrador de la Propiedad