

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

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

Año XX

Octubre de 1944

Núm. 197

TEMAS DE DERECHO COMPARADO

Algunas especialidades de la Legisla- ción Hipotecaria cubana

I. PRELIMINAR.

España, Madre amorosa de Naciones, llevó, en su fecundidad ubérrima, al otro lado del Océano, no sólo su idioma, su religión y su cultura, sino lo que tuvo una gran importancia histórica: su espíritu, su alma y sus principios eternos en todas y cada una de sus manifestaciones espirituales.

Y si esta manifestación creadora tuvo su más alta concepción en el orden espiritual y moral, puede afirmarse, sin temor a equivocarse, que esta manifestación en uno de sus aspectos, el jurídico, ha tenido y sigue teniendo su más esplendorosa representación. Yo contrasto (a qué negarlo) con íntima emoción los textos legales de nuestras repúblicas americanas de habla española, y siento la especial devoción del que exhuma viejos papeles familiares, que traen a su memoria todo un pasado glorioso, pero cuyo perfume aún trasciende a través de los años, como añoranza de vínculos que perduran en el alma, como un lazo que nos une de modo inextinguible e imperecedero a nuestros hermanos en raza y cultura.

Y viene esto a colación ante la lectura de los textos legales que regulan la legislación hipotecaria de una de las naciones hispano-americanas para nosotros más querida y a cuyos naturales saluda-

mos con uno de los nombres que sintetizan la expresión del cariño : el de hermanos. Es la nación cubana.

Pretender reducir a los estrechos límites de una monografía todas las especialidades de la legislación hipotecaria cubana sería vana empresa. Nuestra concepción, más modesta, sólo puede estudiar algunas de las modalidades de dicha legislación.

II. HISTORIA DE LA LEGISLACIÓN HIPOTECARIA CUBANA.

Publicada la pragmática de Don Carlos y Doña Juana, en 1539, se encuentra en Cuba un atisbo de la corriente en pro de la publicidad en el Acuerdo del Cabildo de la Habana de 31 de marzo de 1632.

Posteriormente, la Real Cédula de 9 de mayo de 1778 hizo extensiva a Cuba la Pragmática-Sanción de 31 de enero de 1768 de Carlos III, y que reorganiza los registros de hipotecas, censos y tributos.

Según Funes y Morejón (1), deben citarse otras disposiciones, como la Real Cédula de 25 de agosto de 1802, sobre provisión de oficios, regulando los libros y asientos, etc.; la Real disposición de 29 de julio de 1830, que extendió a Cuba el impuesto creado en 1829 sobre el precio de las ventas o el valor de las cosas en los cambios y donaciones, y el Auto acordado de la Audiencia de la Habana de 5 de octubre de 1846 reiterando el cumplimiento de lo legislado sobre la materia, y como particularidad prohibió la hipoteca de esclavos solos. El Reglamento de Impuestos de 10 de octubre de 1870 es un verdadero anticipo en Cuba de algunos de los principios de la ley española de 8 de febrero de 1861.

Como toda la legislación positiva cubana, la legislación Hipotecaria tiene, pues, su origen en nuestra legislación española, salvo algunas adaptaciones a las condiciones del país y, al efecto, publicada dicha ley y hecho el acoplamiento del citado reglamento se llegó a la Ley Hipotecaria de Ultramar, terminada en 14 de mayo de 1879, y que empezó a regir como Ley Hipotecaria en Cuba el 1.º de mayo de 1880.

(1) Exposición histórico-doctrinal de la Ley Hipotecaria de la Isla de Cuba. 1880.

El Decreto de 31 de julio de 1889 hizo extensivo a Cuba el Código civil de España, y posteriormente se promulgó una nueva Ley Hipotecaria, conocida entre los juristas cubanos por «Ley Maura» (por la influencia que en ella tuvo el ilustre político, entonces ministro de Ultramar). La nueva Ley Hipotecaria llevó por fecha el 14 de julio de 1893 y se ordenó su publicación en Cuba en 16 de agosto del mismo año.

La legislación hipotecaria vigente en Cuba es, por tanto :

- a) El Código civil de 1889.
- b) La Ley Hipotecaria y su Reglamento de 1893.
- c) La Orden 34 de 1902 en cuanto establece y regula el Registro de la propiedad de ferrocarriles.
- d) La Orden 48 de 1902 y Ley de 10 de marzo de 1906 sobre recursos gubernativos.
- e) La Ley de 2 de marzo de 1922 sobre inscripción de los contratos de refacción agrícola, colonato y molienda de cañas.
- f) El Código notarial de 1929.
- g) Las demás disposiciones especiales de menor interés.

Las resoluciones hipotecarias del Ministerio de Ultramar de España hasta 1898 son conocidas entre los profesionales como jurisprudencia hipotecaria, pero no constituyen doctrina legal a efectos del recurso de casación.

III. ESTABLECIMIENTO DE LOS REGISTROS.

La distribución de los Registros coincidía generalmente con la distribución en partidos judiciales, excepto Habana, Cienfuegos, Remedios, etc. ; pero el Decreto número 3.092, de 9 de diciembre de 1933, ha creado nuevos Registros en Habana, Marianao, Cárdenas, Colón, Palma Soriano, Santiago de Cuba, etc., distribuyendo el territorio del partido en Zonas.

IV. FUNCIONARIOS ENCARGADOS DE LOS REGISTROS.

Las condiciones de capacidad son similares a las de nuestra legislación : exigen el título de Abogado, se señala la edad de vein-

tiún años y la carencia de circunstancias que afecten a su personalidad, nombre o prestigio, así como la condición de cubano.

V. INMATRICULACIÓN.

La inmatriculación, en la acepción moderna de inscribir por primera vez una finca, está regulada muy estrictamente: 1.º, por la inscripción de los títulos anteriores a 1.º de mayo de 1880; 2.º, por expediente posesorio; 3.º, por expediente de dominio; 4.º, las haciendas comuneras con determinadas condiciones.

Es, pues, desconocida la inmatriculación por el párrafo 3.º del artículo 20 de la ley española, tal como aquí se viene aplicando, con general eficiencia, para lograr la inmatriculación de fincas no registradas.

VI. TÍTULOS INSCRIBIBLES.

Reconocida por el artículo 83 de la Constitución de Cuba de 10 de octubre de 1940 la existencia y legitimidad de la propiedad privada en su más amplia concepción de función social y sin mas limitaciones que aquellas que por motivo de necesidad pública o interés social establezca la ley, es incuestionable que puede ser exteriorizada en virtud de un asiento en el Registro. Sin embargo, este precepto se halla complementado por los artículos 88, 89, 90 y 91 de la misma Constitución, que regulan la propiedad del subsuelo, utilización de aguas, etc.; derecho de tanteo del Estado en las ventas forzosas; proscripción del latifundio; y la propiedad familiar exenta de impuestos, inembargable e inalienable.

Los factores de orden social que limitan el dominio no necesitan inscribirse en los Registros. Sin embargo, entre estas limitaciones cabe citar la regulada por la ley de Coordinación azucarera de 2 de septiembre de 1937 y Reglamento de 26 de febrero de 1938, denominada «derecho de permanencia», que es el reconocido a toda persona natural o jurídica que estuviere en 1.º de julio de 1937 ocupando o disfrutando por arrendamiento, subarrendamiento, usufructo u otro título tierras dedicadas al cultivo de cañas, para ser molidas en cualquier ingenio de fábrica de azúcar, para mante-

nerse en dichas tierras en determinadas condiciones. Este derecho es inscribible en el Registro cuando se origine de un derecho inscrito o inscribible, previa la notificación notarial al dueño o poseedor o, en su caso, al intermediario.

Es interesante resaltar que el artículo 83 de la Constitución no permite imponer gravámenes perpetuos sobre la propiedad, del carácter de los censos y otros de naturaleza análoga, y prohíbe su establecimiento, ordenando la liquidación de los existentes dentro del plazo que se fija.

De carácter especialísimo en la legislación cubana es el contrato de *colonato*, regulada por la citada ley de coordinación azucarera, denominada de Protección a los pequeños colonos de caña primeramente. Por este contrato una persona, que es el colono, adquiere de otra que tiene el dominio, la posesión, el usufructo o el arrendamiento de una finca rústica, el derecho de sembrar en la misma cañas de azúcar, haciendo suyas las cepas y sus frutos, por un tiempo estipulado y mediante una retribución que abonará a las citadas personas que le cedieron el uso y aprovechamiento de la tierra. Es el derecho que participa de la naturaleza del arrendamiento, pero con la particularidad: a), de recaer sobre explotaciones de colonias de cañas; b), las cepas y cañas se independizan del dominio y de todo otro derecho real; c), el precio puede abonarse en dinero o en azúcar.

El derecho de colonato es inscribible en el Registro de la Propiedad, por lo que una vez inscrito puede considerarse como un verdadero derecho real.

La Ley de 2 de marzo de 1922 ha creado una situación especial en el contrato de molienda de cañas. Este contrato, que es inscribible, obliga al dueño, poseedor, usufructuario, arrendatario o colono de una finca a entregar las cañas de azúcar de su pertenencia al propietario o poseedor de un ingenio de elaboración de azúcar, y éste, a su vez, se obliga a moler dichas cañas en el referido ingenio en el tiempo y por el precio en dinero o azúcar estipulado.

Como excepción al precepto del artículo 28 del Reglamento Hipotecario, que excluía de la inscripción la obligación de transmitir el dominio o de constituir derechos reales, el Decreto-ley de 19 de febrero de 1935 (núm. 882), ha establecido que el derecho

de opción que recaiga sobre inmuebles y conste en escritura pública será anotable en el Registro de la Propiedad por medio de una anotación preventiva. Define el contrato de opción como aquel por el cual el propietario de un bien o derecho, que es el optatario, se obliga, por tiempo fijo, con otra persona, que es el optante, a otorgar con él, o con la persona que éste designe, un contrato determinado con los pactos, término, cláusulas o condiciones que consten de la opción.

Finalmente, nos ocuparemos muy someramente de la inscripción de los títulos que regulan esa propiedad especial cubana conocida por «haciendas comuneras».

Nacidas al iniciarse la colonización, tuvieron tres orígenes: a), los *repartimientos* de tierras en nombre de la Corona; b), las *mercedes* por los Cabildos o Ayuntamientos, y c), las *composiciones de tierras* o reconocimientos de dominio pleno. Ante la imposibilidad de fijar sus linderos y cabida, se usó el medio de señalar los linderos en forma circular, como comprendidos dentro de una circunferencia imaginaria con un centro más o menos determinado y la cabida, según la longitud del radio de una legua (haciendas llamadas *corrales*) o de dos leguas (haciendas llamadas *hatos*). El centro era un rancho o bohío. No podemos ni remotamente dar una idea detallada, que la literatura cubana jurídica estudia (1), de estas haciendas; baste saber que la Orden de 5 de marzo de 1902 (número 62) reguló el procedimiento para el *deslinde y demolición* de las mismas, en aprovechamiento semejante a los universales de testamentaria, concurso y quiebra. La Ley de 22 de octubre de 1904 fijó un plazo para que los interesados ejercitaran los derechos correspondientes respecto a las citadas haciendas y otro para terminar el deslinde y división. Pero interesa señalar que la Ley de 1902 se inclinó en favor de los titulares de acciones o pesos de posesión sobre los meros ocupantes, en tanto que la Ley de 1904 lo hizo a favor de estos últimos. La inscripción en el Registro se practica, según los casos, bien al amparo del párrafo 3.º del artículo 20 de la Ley Hipotecaria (títulos anteriores a 1.º de enero de 1880), bien mediante expediente posesorio, bien mediante un

(1) Ved: Pichardo (E.): *Agrimensura legal de la isla de Cuba*. Habana, 1902; Celorio (B.): *Las haciendas comuneras*, y Carrera Justiz (F.): *Introducción al estudio de las Instituciones locales de Cuba*. Habana, 1905.

procedimiento especial, regulado por los artículos 120 al 123 del Reglamento Hipotecario de 1879, reproducido por el artículo 4.º de los transitorios del vigente Reglamento, que se tramita ante el Registrador, con audiencia de los dueños, pero quedando sujeta la inscripción a las eventualidades de la futura *demolición* de la hacienda, bien por la copia del *entero* con el plano de su porción, bien mediante sentencia.

VII. FINCAS A EFECTOS DE REGISTRO.

Para el debido paralelismo entre el Registro y el Catastro, el Decreto de 15 de enero de 1938 (núm. 67), en cumplimiento de la Ley de 17 de diciembre de 1937, ordena la organización catastral de las fincas inscritas o que se inscriban en los Registros de la Propiedad, y ordena asimismo se establezca un Catastro jurídico en cada Registro como dependencia del mismo, a los fines exclusivos de «asegurar la identificación y el perfecto paralelismo entre los asientos registrales y la existencia física de los inmuebles inscritos», actuando como encargado del Catastro un Ingeniero o Agrimensor.

Se declara potestativa la inclusión en el Catastro, mediante un expediente iniciado ante el Registrador, con citación de los colindantes, y caso de controversia, se sobresee el expediente para que los interesados acudan ante los Tribunales. Ello confiere a los Registradores una verdadera función en acto de jurisdicción voluntaria, pero siendo voluntaria la inclusión en el Catastro, siendo muy escasas las ventajas jurídicas de la inclusión en el mismo, ello ha motivado su estancamiento. La vigente Constitución (1) dispone se acuerden por el Congreso, en el término de tres legislaturas, las leyes necesarias para la formación del Catastro Nacional, con las medidas necesarias técnicas para que pueda llenar sus fines de Catastro jurídico.

Relacionado también con el concepto hipotecario de finca, es particularidad del Derecho inmobiliario cubano las llamadas haciendas comuneras, de las que ya nos hemos ocupado.

Es interesante, con relación a la inscripción de fincas, que po-

(1) Primera transitoria de la sección 2.ª, título 6.º.

driamos calificar de anormales, la de ferrocarriles, que se rigen por la Orden 34 de 1902, que regula que la inscripción primordial se practicará en el Registro de la Propiedad del Centro (4 bis) de La Habana, en libros especiales destinados a este objeto, y la certificación de la inscripción primordial es el título para la inscripción en los demás Registros por donde crucen las líneas. Los asientos se practican transcribiendo y no inscribiendo, y el Registrador no puede calificar los títulos. Dorta Duque califica esta legislación de anómala, arbitraria y privilegiada, por romper con todos los principios del régimen de publicidad.

VIII. CIRCUNSTANCIAS DE LAS INSCRIPCIONES.

Análogas en un todo a nuestra legislación, la cubana no presenta modalidades de relieve.

Unicamente citaremos la doctrina de la Resolución de 23 de diciembre de 1919, que estableció no es lícito alterar la cabida de un inmueble con un aumento que exceda de la quinta parte de la cabida inscrita, y en caso de que en realidad exceda de la referida proporción hay que justificar el exceso de cabida o deben consentir los conlindantes, sin que sean suficientes los actos de deslinde judicial ni una información *ad perpetuam memoriam*.

IX. MENCIONES.

También idéntica a la nuestra, la legislación cubana admite las menciones.

La jurisprudencia cubana ha fijado los efectos: a) Si la mención es de «una obligación de carácter personal», no da preferencia a dicha obligación respecto de otras hipotecarias posteriores (Sentencia de 21 de noviembre de 1906). b) Las menciones que se hacen tomándolas de los títulos producen efecto contra terceros de una manera plena y en los mismos términos que las inscripciones (Resolución en materia hipotecaria de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1904).

X. CALIFICACIÓN Y RECURSOS.

Autorizado el Registrador para la calificación de la capacidad de los otorgantes, precisa, antes de marcar sus esenciales modalidades, en cuanto a aquélla, señalar algunas especialidades de la legislación cubana en cuanto a la misma capacidad:

a) Menores sujetos a patria potestad: Cuando precise nombrarles defensor éste ha de carecer de interés propio en el acto que representa al menor (Resoluciones de 10 de agosto de 1904 y 16 de abril de 1913).

b) Menores sujetos a tutela: Cuando el tutor tenga interés en un acto en que deba representar al menor, si le representa, el acto no es inscribible (Resolución de 23 de junio de 1913).

Los menores de edad que tengan que reclamar ante los Tribunales de Justicia y se vean impedidos de ser representados por las personas que han de suplir su capacidad, serán representados por el Ministerio Fiscal, al solo efecto de completar su capacidad civil (Decreto-ley de 3 de mayo de 1935).

c) Mujer casada: La Ley de 18 de julio de 1917 dió plena capacidad de actuar a la mujer casada respecto a sus bienes dotales inestimados y parafernales. Acorde con ello, el artículo 43 de la Constitución concedió la plenitud de la capacidad civil a la mujer casada, sin que necesite licencia o autorización marital para regir sus bienes.

d) Estado religioso: En Derecho cubano el estado religioso no es causa de restricción, pero para mantener el voto de pobreza precisa haga expresa renuncia de sus bienes, sujetándose a las reglas de la donación cuando fuere a título gratuito.

e) Extranjeros: La capacidad de ellos se rige por su ley nacional, por lo que la jurisprudencia cubana ha establecido, en Resoluciones de 2 de octubre de 1911 y 15 de noviembre de 1904, la imposibilidad de sujetarse a la ley cubana cuando se trata de extranjeros.

f) Mandatarios: La jurisprudencia cubana ha resuelto que el poder general para arrendar no faculta para constituir arrendamientos inscribibles (Resolución de 25 de julio de 1908), y que el poder para gravar no autoriza para arrendar (Resolución de 10 de febrero de 1908).

g) Personas jurídicas: La enajenación de bienes del Estado, Municipio o Provincia se rigen, respectivamente, por las leyes orgánicas del Poder ejecutivo, de los Municipios y de las Provincias. Las otras Corporaciones se rigen por sus leyes o estatutos; así, la Universidad de La Habana se rige por la de 8 de enero de 1937.

La Iglesia Católica se representa por el Obispo de cada Diócesis, debidamente autorizado por el Papa (Sentencias de 28 de mayo y 22 de octubre de 1907), previo lo dispuesto en el Derecho canónico. Hay que tener en cuenta, a este respecto, el artículo 26 de la Constitución de 1901 y el 35 de la actual.

Las otras confesiones religiosas y comunidades de igual índole se rigen por la Ley de Asociaciones y por sus Estatutos (Resolución de 25 de junio de 1918).

Con relación a sociedades, son interesantes las Resoluciones de 2 de febrero y 9 de marzo de 1905, que resolvieron que vencido el término de una Compañía, carece el Gerente de facultades para enajenar.

Estos son los rasgos más salientes de la legislación cubana en punto a capacidad.

Con relación a la extensión de la calificación del Registrador hay que notar dos especialidades:

a) En los contratos de refacción agrícola, colonato y molienda de cañas, en los que los Registradores no harán otra calificación, aparte del documento, que la de si el deudor (en los primeros) es dueño, usufructuario, poseedor o arrendatario de la finca y si el plazo del contrato no excede del tiempo del disfrute temporal por el cedente; y en los segundos (molienda de cañas), si el obligado a la molienda tiene la representación del ingenio de elaborar azúcar y si el obligado a entregar la caña tiene el disfrute de las tierras todo el tiempo del contrato (1).

b) En los títulos de dominio y derechos reales de las Compañías de ferrocarriles ya quedó dicho que el Registrador carece de facultad para calificar (2).

La jurisprudencia cubana respecto a faltas subsanables, muy similar a la nuestra, viene a considerar como tales aquellas de que,

(1) Art. 23 y capítulo VI, Ley 2 marzo 1922.

(2) Cap. VIII. Orden 34 de 1902.

al decir de Dorta Duque, adolece el título que, reuniendo los requisitos necesarios de autenticidad para su inscripción o los formales esenciales para su existencia, contiene un negocio jurídico eficaz, pero carece de algún elemento que le hace insuficiente para su inscripción. Pueden consultarse, entre otras, las Resoluciones de 22 de enero de 1924, 25 de abril de 1924, 7 de diciembre de 1905 y 15 de marzo de 1910. Al decir del mismo Dorta Duque, adolece el documento de falta insubsanable cuando carezca de algún requisito necesario de autenticidad o de una formalidad esencial o contengan un negocio jurídico ineficaz. Pueden verse las Resoluciones de 4 de octubre de 1902 y 2 de febrero de 1905 sobre faltas insubsanables.

Copia fiel de nuestra legislación en materia de recursos, la cubana no ofrece otra diferencia esencial que la de establecer el recurso gubernativo, cuando se trate de escrituras, ante el Juez Delegado, el cual resuelve, previa audiencia del Notario y Registrador. Contra la resolución del Juez cabe la alzada ante la Sala de Gobierno de la Audiencia respectiva, y contra las resoluciones de ésta se establece la alzada ante la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo. En los recursos contra la calificación del Registrador suspendiendo la cancelación de un asiento por dudar de la competencia del Juez o Tribunal que la haya ordenado, se suprime el trámite del Juez Delegado y el recurso se interpone directamente ante la Audiencia.

XI. TRACTO SUCESIVO.

El principio de continuidad, conocido también con el nombre de *tracto sucesivo*, es básico como en el nuestro en el sistema hipotecario adoptado en Cuba.

XII. EFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN: PRIORIDAD.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de Cuba, como la del de España, han aplicado el principio de *prioridad*, condicionándolo a la *buena fe* del que lo alegue. Carecerá, pues, de aplicación la invocación de una situación registral inscrita frente a otra anterior

no inscrita cuando media la justificación necesaria del conocimiento de ésta por el tercero alegante.

Las sentencias del Tribunal Supremo de Cuba de 20 de junio de 1903 y 11 de enero de 1906 fijan como efecto inicial de la inscripción el de la publicidad adjetiva, dando a conocer la situación jurídica del inmueble, sin perjuicio de los efectos posteriores, consecuencia del carácter de sustantividad relativa y funcional que la inscripción tiene. Pero este conocimiento de la situación del inmueble puede adquirirlo el tercero *directamente*, bien por signos exteriores del derecho, bien por haber intervenido personalmente el tercero en el acto o contrato no inscrito. La prueba de estos hechos afectará al tercero aun no mediando inscripción.

La sentencia de 5 de febrero de 1918 basa en una presunción *iuris et de iure*, derivada del asiento registral, el conocimiento por el tercero de la situación y cargas del inmueble.

Las sentencias del Tribunal Supremo de Cuba de 3 de marzo de 1908 y 14 de junio de 1919 reproducen también la doctrina del factor de la buena fe para que el tercero sea amparado por el Registro.

Un punto interesantísimo en la doctrina hipotecaria cubana es, con relación al tercero, la de si lo son o no los *acreedores personales* de una persona que tenga inscrito su derecho. En efecto, por el artículo 44 de la Ley Hipotecaria, la anotación de un embargo no perjudicará los derechos de un acreedor hipotecario *anterior* que haya inscrito su derecho *posteriormente*. Pero esto no sucede porque no sea tercero, sino porque es un tercero de rango inferior al acreedor hipotecario. Pueden consultarse las resoluciones de 8 y 9 de mayo de 1932 de la jurisprudencia cubana. En ellas se rectifica la doctrina de la sentencia de 1.º de diciembre de 1930, que había resuelto que, siendo requisito indispensable de la hipoteca, para quedar válidamente constituida, la inscripción en el Registro, el crédito hipotecario inscrito con posterioridad a la anotación de embargo no tiene preferencia sobre ésta. Hay que advertir que la hipoteca se constituyó con posterioridad al crédito escriturario simple que sirvió de base para la anotación.

ANTONIO VENTURA-TRAVERSEY Y GONZÁLEZ.

Registrador de la Propiedad
y Abogado del Ilustre Colegio de Valencia.

La personalidad jurídica del Monopolio de Petróleos y la Campsa ante la jurisdicción notarial

En el desempeño de nuestra profesión nos hallamos hoy, por vez primera, con una personalidad para nosotros, hasta ahora, no estudiada: es el Monopolio de Petróleos y su adjunta y tenedora, la entidad mercantil creada para administrarla y explotarla en comisión, denominada Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, S. A., conocida por su extraño anagrama de Campsa. Decimos una personalidad porque, merced a un caprichoso y novísimo maridaje, ambos entes se manifiestan en el comercio jurídico, sobre las normas de sus establecimientos, con una tan especialísima unión, que parece un solo ser que tuviera por alma el Monopolio y por cuerpo la Compañía, su explotadora. Porque en el Monopolio no se determina sino en actuación sobre la Campsa, ni ésta se determina tampoco sino en función del Monopolio; formando así un complejo de razón a la manera de la sociedad legal de gananciales, alma del cuerpo económico del matrimonio, entidad patrimonial sin persona que aún no ha sido clasificada a satisfacción de los inteligentes.

Así, decimos, aunque el Monopolio sea un patrimonio estatal independiente con miras de servicio público y finalidades de carácter fiscal en sus actividades, no tiene una dotación propia sino a través y por medio de su administradora la Campsa, a la que no hace otra aportación que las facultades exclusivas que como tal Monopolio implica, ni dicha entidad mercantil, Campsa, que, como todo ser jurídico, ha de tener por naturaleza un fin (objeto), unos medios (capital) y una actividad de aplicación de los medios al fin (desenvolvimiento y autonomía), pueda ser tampoco considerada como una entidad patrimonial distinta del Monopolio, ya que sus

obligaciones patrimoniales son dotar a aquél de los bienes materiales adscritos por la Ley al cumplimiento de sus fines de servicio público y medio fiscal (productos monopolizados, mobiliario, buques-tanques, edificios, instalaciones industriales, maquinaria y yacimientos); todos los cuales se asignan al Monopolio, y, en su consecuencia, al Estado, aunque su adquisición ha de realizarse con dinero propio de la Campsa. Así, por esto no quedan para la Compañía otros bienes que el dinero adquirido en su tráfico productor, distribuidor y proveedor. Tal es la realidad oficialmente reconocida.

En una brillante Memoria redactada por la Comisión Asesora de la Dirección General de lo Contencioso del Estado, aprobada por el Ministerio de Hacienda el 11 de julio de 1942, para fines de liquidación de cuentas atrasadas, se dice que, «a tenor de la cláusula 4.^a del contrato (entre el Estado, Señor del Monopolio, y la Compañía, (ésta) la Arrendataria viene obligada a invertir su capital en una serie de bienes que aporta al Monopolio, salvo que se entienda que lo que la Arrendataria aporta es exclusivamente el dinero necesario para la adquisición de dichos bienes, y que esta adquisición se efectúa directamente por el Monopolio mismo; bienes que unas veces... representan productos monopolizados, y otras veces... bienes indispensables para la buena marcha del servicio público, que la Compañía tiene obligación especial de adquirir a sus expensas, de acuerdo con el Gobierno, para dotar de ellos al Monopolio».

Y aún se afirma algo más, y es que «no puede deducirse distinción alguna en cuanto a su adquisición entre los productos monopolizados y los demás bienes; unos y otros se adquieren por la Campsa, pero con destino al Monopolio, y unos y otros se satisfacen por el Estado» (se entiende a fin de cuentas). Esta tesis, que puede ser llamada ya de la jurisprudencia administrativa respecto del Monopolio y la Campsa, convierte a la Compañía, de arrendataria del Monopolio (que, según su denominación, parece que era como se deseaba al constituirla), en mera administradora: administradora que tiene el deber de suplir gastos de entretenimiento y explotación, que puede poner en cuenta al administrado, pero sin poder obtener otros beneficios que los premios de cobranza repre-

sentados por la participación en los beneficios ; esto es, a la manera de un socio industrial especialísimo que, sin ser socio capitalista, tiene que mover y entretener un capital para sacar adelante la empresa. Tan extraña configuración—que tiene, indudablemente, sus ventajas económicas (y no endebles)—tiene también sus inconvenientes, sobre todo si el negocio (este complejo de ambos entes) declinara a pérdidas, pues el Monopolio se convertiría en un parásito de la Compañía.

Pero ahora dejamos esto y nos fijamos especialmente en todo lo que afecta a las facultades adquisitivas y a los poderes de disposición. Estos se hallan así anulados para la Campsa, que nada adquiere jamás y de nada dispone. Y en cuanto al Monopolio, aquéllas se cortapisan con la ineludible y necesaria asistencia de la Compañía administradora, que es la que paga y tiene actividad ; a la vez que se anulan éstos por cuanto el patrimonio del Monopolio es de condición estatal, asignado a los fines de producción de un servicio público y un ingreso fiscal. Queda, por ello, la personalidad jurídica del Monopolio diluida y borrosa, como un fantasma de actuación misteriosa e inconcreta que no tiene otra significación que el nombre con que le llama la representación del Estado, verdadera personalidad concreta y de plenos poderes ; el Monopolio no llega a tener persona, no tiene patrimonio, no tiene actividad.

La consecuencia de estas afirmaciones—si, como parece, son verdaderas—es que, técnicamente, para lograr un sujeto de Derecho (ser de fines medios y autonomía) que pueda ser reconocido como tal ante la jurisdicción notarial, se necesita el enlace de las tres seudopersonas : Estado, Monopolio y Campsa. Con los tres se puede lograr un sujeto que tenga plena capacidad de disposición. El Estado, como personalidad eminente en cuanto a sus *determinaciones* patrimoniales, que orienta a los *fines* del Monopolio, con el cual se complementa (sin él, resultaría carente de fines), y la Campsa en cuanto a la materia patrimonial prestadora de *medios*, con la cual se completa. Y así decimos : a), el objeto de la relación jurídica lo origina y alcanza la Compañía (aporta al sujeto pleno que buscamos la actividad patrimonial, mejor tal vez la pasividad patrimonial) ; b), el fin jurídico lo aporta el Monopolio (pone la razón de sus finalidades, que le fueron asignadas en el es-

tablecimiento en que fué creado: servicio público y medio fiscal); c), la voluntad consciente, que es la actividad jurídica, la pone el Estado (dirige, ordena y aplica con la voluntad determinadora que implica la autonomía jurídica del sujeto). Esta complejidad, desgranada en elementos compositivos, ha sido examinada por el notable dictamen antes aludido, sacando una ingeniosa sugerencia: dice que el Estado, en el Derecho especial que «fabrica a medida» (ese Derecho administrativo que muchos escritores tienen ya puesto en dudas), ha creado una figura jurídica *sui generis* de relación contractual reguladora de los derechos y obligaciones existentes entre él (Estado) y el concesionario (la Campsa), concibiendo a éste (concesionario) como un mero administrador, al que se impone obligaciones especiales, tan singulares, tan diferentes de las propias de un administrador... y aun de las que incumben... a un arrendatario, que consisten nada menos que *en dotar* de bienes al servicio público que administra... «transfiriendo la propiedad de dichos bienes al Estado, mediante la cesión *con estimación que causa venta*..., (lo que) pudiera equipararse perfectamente, por lo menos en cuanto a sus consecuencias esenciales, a la figura jurídica conocida en el Derecho civil con el nombre de dote estimada...: quedando el Estado, dueño del patrimonio, obligado tan sólo a restituir su importe; de modo que el incremento o deterioro de dichos bienes es de cuenta del Monopolio, y lo que el Estado ha de devolver es sólo el valor por que lo recibió... La particularidad de esta dote estimada especial... consiste, principalmente, en que... se devuelve en parte su valor durante la vigencia del contrato..., mediante amortizaciones anuales, y... al cesar el contrato y practicarse la liquidación definitiva, la Compañía percibe del Estado una cantidad equivalente a la diferencia entre las sumas invertidas (por la Campsa) y las amortizaciones realizadas con cargo a la renta».

El ingenio de los ilustres juristas, autores del luminoso informe, ha visto con optimismo halagador el resultado práctico de la actuación de los tres factores: Estado (órgano creador, definidor y dueño; en realidad, elemento jurídico de actividades y autonomía), Monopolio (servicio público patrimonializado, ser de fines), Compañía (administradora del servicio, con obligación del aportar el

patrimonio ; tenedora de medios al fin). Pero en este establecimiento o fundación estatal no hay más que un sujeto jurídico trimembre, que bien pudo constituir, porque en realidad constituye, una Sociedad integral, puesto que en su justa acoplación logra una personalidad jurídica plena que, en lo referido a su desenvolvimiento jurídico, no se logra sino con dicha conjunción.

Concluimos, pues, en que el Monopolio de Petróleos, como actuante en la jurisdicción notarial, carece de personalidad si no se le completa con la representación del Estado y la asistencia de la Campsa ; pero que esta complementación es de carácter constitutivo, no meramente habilitante. Y por ello, cada una de las tres entidades entran en la formación de un sujeto complejo que no solamente se levanta sobre la representación que a determinados órganos incumbe respecto de cada uno : Representante del Estado, que es el Director General del Timbre y Monopolios ; Consejo de Administración del Monopolio y, a su vez, el mismo representante estatal, y Consejo de Administración de la Compañía (Campsa), que actúa por su apoderado estatutario, sino que también han de adoptar la postura de enlace apropiada en cada negocio jurídico, para acoplarse en rígida ensambladura que los unifique de un modo total y trascendente.

Y aquí acabamos estas breves consideraciones que nos ha sugerido la lectura del Decreto creador del Monopolio (Real Decreto de 28 de junio de 1927), de la Escritura de constitución de la Campsa (ante D. Anastasio Herrero Muro, Madrid, 24 de octubre de 1927), el Decreto de adjudicación del Monopolio (Real Decreto de 17 de octubre de 1927) y disposiciones concordantes de la compilación oficiosa, y el informe de la Dirección General de lo Contencioso, ya citados, fuentes muy estimables para este conocimiento y de las que creemos son derivación ineludible nuestras conclusiones.

* * *

Sobre tales supuestos podría formularse un formato, por ejemplo, de la comparecencia de las dichas representaciones en una escritura de compraventa. Así :

Comparecen :

De otra parte : El Ilmo. Sr. Delegado de Hacienda, que lo es el Sr. D..., en funciones de su cargo.

De otra parte : El Sr. D..., del Consejo de Administración de la Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, S. A. (Campsa)

Los dos últimos son compradores por derecho de representación orgánica, si bien el primero de ellos, que comprueba su calidad de tal exhibiéndome la credencial de su nombramiento, fecha ... , publicado en el *Boletín Oficial del Estado* número ..., del día tiene una delegación específica del Excmo. Sr. Director General del Timbre y Monopolios, que por ello es Delegado del Gobierno del Estado español en la Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, S. A., y representa al dicho Estado sobre su indudable condición que es notoria por su nombramiento como tal, efectuado por el Jefe del Estado en Decreto de ..., que se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* de ..., a cuyo precepto se refiere el compareciente y tengo por bastante como disposición de público conocimiento y acatamiento general. El oficio delegatorio de dicha representación me ha sido exhibido antes de este acto y se halla al folio... de mi protocolo corriente y a él se remite el interesado como bastante para sacar en este sitio de las copias, expresándolo así : = Documento habilitante número I. =(Transcripción.)= El Monopolio de Petróleos es una entidad patrimonial de Derecho público establecida por R. D. de 28 de junio de 1927, «sobre la importación, manipulaciones industriales de toda clase, almacenaje, distribución y venta de los combustibles minerales líquidos y sus derivados, así como sobre los de origen vegetal similares», que constituye parte de la organización estatal con independencia patrimonial determinada y ensamblada en la Dirección General del Timbre y Monopolios, de la que depende, hallándose en la actualidad confiado en su administración a la entidad mercantil constituida a tales fines con fecha 24 de octubre de 1927, en escritura autorizada por el Notario de Madrid D. Anastasio Herrero y Muro, con la denominación de Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, So-

ciudad Anónima (Campsa), con domicilio legal en dicho Madrid, Avenida de Pi y Margall, 9, y que se halla inscrita en el Registro Mercantil de la Provincia...=El Sr. ... representa a la dicha entidad arrendataria en virtud de las facultades que le fueron concedidas para este acto y otros otorgamientos el ... por el Consejo de Administración de la Compañía, la cual se rige por sus estatutos sociales, establecidos en dicha escritura, y en los que aparece como ahora pertinente el artículo 30, que dice: «El Consejo de Administración estará investido de los poderes más amplios para dirigir y administrar la Sociedad, correspondiéndole todas las atribuciones y facultades que no se hallen exclusivamente reservadas por las leyes y por estos estatutos a la junta general de accionistas, correspondiéndole de un modo especial: ... 7.º La representación jurídica de la Sociedad y el ejercicio de sus derechos y acciones en juicio y fuera de él, pudiendo en tal concepto celebrar, otorgar y autorizar toda clase de actos y contratos, sin excepción alguna, con los particulares y con el Estado; adquirir y enajenar toda clase de bienes muebles e inmuebles, otorgar poderes generales o especiales para toda clase de cuestiones o litigios civiles o criminales a Procuradores casuísticos o a otras personas.=Los extremos estatutarios transcritos constan en la primera copia de la referida escritura de constitución de la Compañía, que el Sr. ... se compromete a acompañar a las de ésta, complementándola, sea directamente, sea por testimonio notarial bastante.=Y los extremos del acuerdo del Consejo de Administración por los que se le apodera, así como la calidad y condición de miembros del mismo respecto de los que la expiden, resultan de un certificado con la legitimación extensa autorizada por el Notario de Madrid ..., que debidamente legalizado me tiene exhibido y que, por bastante, se halla en mi protocolo corriente, folio ..., al cual se remite el interesado para sacar en este sitio de las copias, expresándolo así: =Documento habilitante número II.= (Transcripción.) =El Ilmo. Sr. Delegado de Hacienda afirma que su apoderante y superior jerárquico el ilustrísimo señor Director General del Timbre y Monopolios, tiene cumplido el requisito habilitante del previo informe de la Dirección General de lo Contencioso, a que se refiere la R. O. del Ministerio de Hacienda fecha 1 de mayo de 1929 (según la que, bajo tal condición,

fué autorizado estatalmente para concurrir al otorgamiento de las escrituras públicas de adquisición de inmuebles con destino al Monopolio que representa), trámite cuyo cumplimiento comprueba o «con la aseveración que aparece en el oficio de su delegación, referido como documento habilitante número I», o «con el traslado de dicho informe que me tiene exhibido en otro otorgamiento antecedente y que se halla en el folio ... de mi protocolo corriente, y al que se refiere, teniéndolo por bastante para sacar en este sitio de las copias como documento habilitante número III».

ANTONIO BELLVER CANO.

Notario.

El usufructo y la nuda propiedad a través del impuesto de Derechos reales

GRADO DE PARENTESCO

Ya hemos dicho que sólo habrá que tener en cuenta el grado de parentesco en los usufructos constituidos por título lucrativo y siempre será el que corresponda al adquirente del usufructo o nuda propiedad, en relación con el que fué titular del pleno dominio.

Ahora bien, en la extinción del usufructo pueden darse casos curiosos: A), por ejemplo, dona a B) el usufructo de una finca y B) muere antes que A). ¿Cómo se liquida la extinción del usufructo? ¿Qué grado de parentesco tiene A) consigo mismo?

Si A), en lugar de donar, vende, no cabe duda que la extinción tributa con toda claridad, precisamente porque no hace falta para ello tener en cuenta el grado de parentesco.

Por otro lado, siempre que exista una institución de usufructo de una persona, tiene que haber otra, esté o no determinada expresamente, a la que corresponda la nuda propiedad, aunque de momento sea desconocida y pueda llegar a conocerse, precisamente, al extinguirse el usufructo (1).

(1) La declaración de herederos usufructuarios implica otra declaración de heredero nudo propietario a favor de la persona que a la muerte de aquél, o cuando el usufructo se extinga, adquiera el pleno dominio. (Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1929.)

Y aunque en el testamento nada se disponga con respecto a la nuda propiedad, no se puede poner en duda que, a la muerte de la testadora, adquirió este derecho el llamado en primer término a la plena propiedad y dominio, ya que, de otra forma, habría que suponer el fallecimiento intestado en cuanto a la nuda propiedad, interpretación violenta que pugna con la naturaleza de la institución del usufructo, que supone necesariamente un llamamiento a la

TARIFA APLICABLE

En los casos de constitución, la tarifa aplicable es la vigente en aquel momento, y en los de extinción, la vigente también en el momento de la extinción.

El reglamento de 20 de abril de 1911, en su artículo 65 establecía que al extinguirse el usufructo el titular de la nuda propiedad pagaría por la tarifa vigente *al tiempo de constituirse* aquella nuda propiedad, y en la actualidad el artículo 66 ordena la aplicación de la tarifa vigente *al tiempo de extinguirse el usufructo* (1).

Por lo tanto, actualmente, en todos los casos de consolidación de usufructo con la nuda propiedad son aplicables las tarifas vigentes al tiempo de extinguirse, salvo el caso de que la nuda propiedad se adquiriese puramente o con condición resolutoria con anterioridad al 1.º de mayo de 1926 que tributara con arreglo a las tarifas vigentes en la fecha en que constituyó aquella nuda propiedad de acuerdo con la quinta disposición transitoria de la vigente Ley (2).

Y si la nuda propiedad se adquirió con condición suspensiva con nuda propiedad que en su día ha de consolidarse con aquél, no concibiéndose la institución del usufructo en una persona, sin la existencia de otra a la que pertenezca la nuda propiedad. Todo ella aunque el llamamiento al pleno dominio sea con sustitución. (Sentencia del T. S. de 14 de junio de 1916.)

(1) Todo se debe al artículo 14 del Decreto-ley de 27 de abril de 1926, cuyo precepto pasó a formar el artículo 6.º del texto refundido de la Ley de 28 de febrero de 1927 y que con ese mismo número se conserva en la vigente Ley, precepto que también se transcribe en el último párrafo del artículo 57 del Reglamento actual. Ese precepto dice así: «Toda adquisición de bienes, cuya efectividad se halle suspendida de derecho por la concurrencia de una condición, un término, un fideicomiso o cualquier otra manera de limitación, se entenderá siempre realizada el día en que la limitación desaparezca, atendándose a esta fecha, tanto para determinar el valor de los bienes, como para aplicar los tipos de tributación.»

(2) Dice así: «En las adquisiciones *derivadas* de actos o contratos anteriores a 1.º de mayo de 1926, sujetas a las condiciones a que se refiere el artículo 6.º de las Leyes de 28 de febrero de 1927, 11 de marzo de 1932 y la presente, cuya efectividad tenga o haya tenido lugar a partir de la indicada fecha, no serán de aplicación las disposiciones del mencionado artículo, en cuanto modifiquen las anteriores, si los correspondientes documentos se presentasen o se hubieren presentado a liquidación dentro de los plazos reglamentarios y de sus prórrogas.»

anterioridad al 1.º de mayo de 1926, ¿debe ser aplicable la tarifa vigente al fallecer el causante o la vigente en el momento de cumplirse la condición?

De la sentencia del Tribunal Supremo que después citaremos parece deducirse que hay que distinguir si la condición es de las que suspende meramente la disposición testamentaria de acuerdo con el artículo 799 del Código civil o si deja pendiente su eficacia de un acontecimiento incierto, según lo establecido en el artículo 759 del mismo Cuerpo legal.

Si la condición es de las reguladas por el artículo 799, según el artículo 56 del Reglamento del Impuesto de 1911, *tal condición no producirá efecto alguno en cuanto a la liquidación del impuesto*, exigiéndose éste, desde luego, como si se tratara de una institución pura.

A nuestro entender, al no producir la condición, fiscalmente, efecto alguno, no hay la menor duda que tal Reglamento, a los efectos fiscales, daba por constituida la nuda propiedad que se instituyó con esa modalidad de condición, y por lo tanto, la tarifa aplicable al consolidarse el usufructo debe ser la vigente cuando se constituyó la nuda propiedad aludida.

Pero obsérvese que a partir del Reglamento de 1927 el párrafo 2.º del artículo 57, mantenedor del espíritu del artículo 56 del Reglamento de 1911, contiene un precepto análogo, pero no igual. Según ese párrafo 2.º, la condición que suspenda solamente la ejecución de la disposición testamentaria, conforme al artículo 799, *no producirá el efecto de aplazar la liquidación*. El precepto antiguo era más radical. Además, en el vigente, al vencer el término, exige que se presente nuevamente el documento en la oficina liquidadora para rectificar en favor del Tesoro o del contribuyente. ¿Quiere ello decir que la nuda propiedad ya no se entiende constituida hasta que se cumpla la condición? Desde luego que sí, porque el Reglamento vigente y los anteriores de 1927 y 1932 responden al criterio que señaló el artículo 14 del Decreto-ley de 27 de abril de 1926, recogido en el artículo 6.º de la Ley, como ya hemos indicado.

Si la condición suspensiva es de las reguladas por el artículo 759 del Código civil, de lo que dejamos expuesto se deduce que la tarifa aplicable debe ser la vigente en el momento de cumplirse la

condición, porque al proceder el aplazamiento de la liquidación del impuesto es porque la nuda propiedad no se entiende constituida hasta que la condición se cumpla.

Antes de que viera la luz el precepto que contiene el artículo 6.º de la Ley, cuyos antecedentes hemos dejado señalados, y antes, por consiguiente, de que se publicase la segunda disposición transitoria de la Ley de 11 de marzo de 1932 (1), venía sosteniendo el Tribunal Supremo el criterio de que no debía aplicarse las tarifas antiguas cuando la adquisición de la nuda propiedad estaba sujeta a una condición suspensiva de ese tipo.

Se basaba en la primera disposición transitoria del Decreto-ley de 27 de abril de 1926, ya citado, que ordenaba que sus preceptos se aplicaran a los actos y contratos que se *causen* a partir del 1.º de mayo de 1926 (2). Y así, el Tribunal Supremo, en sentencias de 15 de noviembre de 1927, en la que se cita la de 1.º de abril de 1916, 26 de junio de 1928 y 12 de mayo de 1934, afirman que «es aplicable a cada caso la tarifa que estuviese vigente en la fecha en que el acto o contrato *se causó*, es decir, en que tuvo plena realidad jurídica el hecho originario de la transmisión.

Mientras que la condición no se cumplía no se *causaba* el acto ni tenía plena realidad jurídica.

Más expresiva, la Sentencia de 1928 citada añadía que se trataba de un principio general que ha informado e informa nuestra legislación fiscal, reconocido y ampliado últimamente—dice—por el artículo 14 del Decreto-ley de 27 de abril de 1926.

(1) Dice así: «En las adquisiciones *derivadas* de actos o contratos anteriores a 1.º de mayo de 1926, sujetas a las condiciones a que se refiere el artículo 6.º de esta Ley, cuya efectividad tenga o haya tenido lugar a partir de la indicada fecha, no serán de aplicación las disposiciones del mencionado artículo en cuanto modifiquen las anteriores, si los correspondientes documentos se presentasen o hubieran presentado a liquidación dentro de los plazos reglamentarios y de sus prórrogas.»

(2) Esa disposición transitoria dice: «Las disposiciones de este Decreto-ley, en cuanto modifican las anteriores, se aplicarán a los actos y contratos que *se causen* a partir del 1.º de mayo próximo. Se aplicarán igualmente a los causados con anterioridad, que se presenten a liquidación fuera de los plazos reglamentarios y de las prórrogas que hubiesen obtenido, siempre que la cuota resultante de aplicarlas sea superior a la que resultaría de aplicar la legislación precedente.»

El caso era el de un causante que habiendo fallecido en el año 1895 instituyó heredera de ciertos bienes a una señora, especificando en su testamento que dicha señora sólo tendría el usufructo durante su vida, pues la propiedad la dejaba a sus hijos, tanto a los actuales como a los que pudiera tener en lo futuro, y si alguno o algunos de los actuales o de los que pudiera tener fallecieran, los sobrevivientes acrecerán en la parte de herencia.

Estima el Tribunal Supremo que esa institución de herederos a favor de los hijos está sujeta a una condición suspensiva; que siendo la muerte de la usufructuaria la causa inmediata de la transmisión de los bienes, debe aplicarse la tarifa vigente en el día de su fallecimiento; que en otro caso se daría el absurdo de aplicar una tarifa que dejó de regir antes de que los reclamantes adquirieran el derecho y terminaba invocando el principio general a que hemos aludido.

Los reclamantes alegaban que la institución de herederos nudo propietarios hallábase afectada a una condición resolutoria: la de que aquéllos perderían su derecho adquirido desde la muerte del testador si premuriese a su madre, y, como se verá, la aplicación de la tarifa antigua o moderna dependió de la calificación jurídica de la condición, y, como se verá también, no había entonces precepto expreso y terminante para el caso resuelto.

Así las cosas, la segunda disposición transitoria de la Ley de 11 de marzo de 1932 y la quinta disposición transitoria de la actual, para que no sean de aplicación las disposiciones de su artículo 6.º exige los siguientes requisitos: 1.º Que la adquisición *derive* de un acto o contrato anterior a 1.º de mayo de 1926. 2.º Que este sujeta a las condiciones que determina ese artículo 6.º. 3.º Que la adquisición tenga efectividad o la haya tenido a partir de la indicada fecha. 4.º Que se presenten los documentos dentro de los plazos reglamentarios y sus prórrogas; y 5.º Que las disposiciones del artículo 6.º modifiquen las anteriores.

¿Se puede decir que las disposiciones del artículo 6.º han modificado alguna disposición anterior que ordenase la aplicación de determinada tarifa a una institución de nuda propiedad con condición suspensiva de las reguladas por el artículo 759 del Código civil?

Desde luego que no, por la sencilla razón de que no la había.

Existía aquel principio general que informaba a nuestra legislación fiscal y que recogió el Tribunal Supremo en las sentencias citadas. El artículo 6.º lo que ha venido es a confirmar ese principio general. No se puede decir que ha modificado nada en ese extremo (1).

* * *

Al tratar de liquidar el Impuesto de Derechos Reales correspondiente a la extinción de los usufructos constituídos por herencia y sujetos a condición, es de una importancia casi decisiva la calificación jurídica que mereció al liquidarse su constitución y los aplazamientos concedidos, así como el motivo por los que se concedieron, máxime teniendo en cuenta que las reglas para la liquidación de los usufructos se aplican en algunos casos a las constituciones, fideicomisos y reservas (párrafos 2), 4) y 1) de los artículos 32, 33 y 34 del Reglamento vigente, respectivamente).

De acuerdo con los apartados primero y quinto del artículo 57 del Reglamento, es procedente el aplazamiento no sólo por la existencia de una condición suspensiva, sino además por indeterminación del adquirente de los bienes, indeterminación que puede supo-

(1) Ahora bien: lo que sí se puede decir es que la segunda disposición transitoria de la Ley de 1932, quinta del actual, por primera vez en la historia legislativa del Impuesto de Derechos Reales, en lo que a sus disposiciones transitorias se refiere, ha sustituido un tiempo del verbo *causar* por otro del verbo *derivar*. Y que al decir «adquisiciones derivadas de actos o contratos» y al aludir a la «efectividad» posterior de los actos o contratos, da a entender en su letra y en su espíritu que, al menos, en la aplicación de los preceptos transitorios, ha dejado de ser un principio que informaba a la legislación fiscal aquel que recogió el Tribunal Supremo en la sentencia citada.

Por último, queremos hacer constar que, en nuestro modesto entender, la primera alusión que se hace en el apartado 10) del artículo 66 del vigente Reglamento al *último* apartado del artículo 57, debe ser al *penúltimo*. Sin duda se trata de un error sufrido por los redactores de los Reglamentos de 1927, 1932 y el actual, ya que el artículo 65 del Reglamento de 1911, del que se calcó el precepto de ese apartado 10), hacía referencia al *último* párrafo del artículo 56, que contenía el precepto que actualmente contiene el penúltimo del artículo 57, porque el último, como ya dejamos dicho anteriormente, recoge el precepto del artículo 6.º de la Ley.

ner el que sean desconocidos en absoluto o solamente indeterminados entre algunos conocidos (1)

El Tribunal Económico Administrativo Central, en acuerdo de 27 de noviembre de 1934, resolvió un caso, en nuestro entender, muy dudoso. Se trataba de una institución de herederos llamando a suceder en propiedad a los hijos legítimos que quedasen al fallecimiento de un padre instituido heredero usufructuario y sobrino del testador. «La forma genérica de la institución—decía dicho Tribunal—*engendra una indeterminación* en cuanto al número total de los herederos y por consiguiente en cuanto a la cuantía de la porción correspondiente.» Y llegaba a la conclusión de que al morir el sobrino del testador que usufructuaba los bienes y conocerse ya el número total de sus hijos legítimos llamados a heredar la propiedad, lo procedente es girar desde luego la liquidación del impuesto pertinente a la nuda propiedad que se aplazó sobre el valor que los bienes tenían al fallecer el testador, aplicando las tarifas entonces vigentes y girar la liquidación pertinente por el usufructo según los valores y la tarifa vigente en 1931; pero teniendo en cuenta, respecto a la nuda propiedad, lo prevenido en la disposición transitoria. Se refiere a la de la Ley de 1927.

La calificación jurídica de la institución es de mucha importancia, repetimos, así como la expresión del motivo por el que se realiza el aplazamiento de la liquidación.

Según el párrafo primero del artículo 57, el aplazamiento por condición suspensiva se hará constar en los libros de la Oficina Liquidadora, y por nota en el documento, para que se consigne esa circunstancia en la inscripción de los bienes en el Registro de la Propiedad, requisitos que no se exigen en el aplazamiento por indeterminación del adquirente de los bienes.

El acuerdo de aplazamiento es un acto administrativo que ha de respetarse mientras no se revoque o revise, cuando la revisión proceda. Es decir, que si un liquidador aplaza una liquidación por en-

(1) Hay que tener en cuenta que si el adquirente es un heredero fideicomisario, aunque no sea conocido, el fiduciario está obligado a pagar por el tipo entre extraños (artículo 33, párrafo primero del Reglamento). Otro caso es el que señala el artículo 116, según el cual, aunque los herederos no sean conocidos, los administradores o poseedores de los bienes hereditarios están obligados a pagar el impuesto.

tender que existe una condición suspensiva que lo permite o una indeterminación del adquirente de los bienes, no puede el liquidador que interviene posteriormente en el mismo negocio, por cumplimiento de la condición, consolidación de un derecho u otro cualquier motivo, desvirtuar el acto administrativo primitivo que en todo momento debe aceptar como punto de partida.

Por eso cuando hay aplazamiento de liquidación debe expresarse el motivo del aplazamiento. Precisamente en el caso resuelto por el Tribunal Económico Administrativo Central que dejamos anteriormente citado se suspendió la liquidación de la nuda propiedad, pero no se hizo constar si ello fué por indeterminación de heredero o por condición suspensiva.

La sentencia del Tribunal Supremo de 5 de enero de 1928, después de citar las sentencias del mismo Tribunal de la Sala de lo Civil de 9 de marzo de 1879 y 29 de octubre de 1904, para argumentar que una segunda institución de heredero lo fué con una condición suspensiva y un término, dice: «Que la omisión cometida por el liquidador al no hacer constar en los libros de la Oficina Liquidadora, y por nota en el documento, el aplazamiento de la liquidación relativa a la institución de heredero, por la existencia de una condición suspensiva, no afecta ni produce efecto de ninguna clase con respecto a la prescripción de la acción correspondiente, sino que, como dice el artículo 52 (hoy el 57), se contrae y limita sus consecuencias a fin de que conste esta circunstancia en la inscripción de los bienes, es decir, con relación a tercero.»

Claro está que si el liquidador hubiera hecho constar que se trataba de una condición suspensiva y que por tratarse de tal condición aplazaba la liquidación, los efectos de la nota en el documento y la anotación en los libros surtirían las consecuencias que dice el Tribunal Supremo, pero además demostraría a todas luces que hubo un acto administrativo que sin la previa declaración del lesivo la Administración carecería de facultades para revocarlo, si causó estado y asignó derechos a un tercero.

VALOR TOTAL DE LOS BIENES OBJETO DEL USUFRUCTO Y TANTO POR CIENTO QUE HA DE APLICARSE A ESE VALOR TOTAL PARA HALLAR EL VALOR DE AQUÉL.

El valor total de los bienes hay que tenerlo en cuenta, lo mismo en la constitución que en la extinción del usufructo; es decir, que llegado el momento de extinguirse es necesario comprobarlo nuevamente, y sea mayor o menor que el aceptado para la constitución, servirá de base para aplicar el tanto por ciento que señalan los apartados 1) y 4) del artículo 66.

Esos apartados dicen así:

1) El valor de los usufructos temporales se estimará en el tanto por ciento del valor total de los bienes que, según su duración, se determina en la siguiente escala:

AÑOS DE DURACION DEL USUFRUCTO

| | Tanto por 100 del valor total de los bienes |
|------------------------------|---|
| Hasta 5 inclusive..... | 10 |
| De más de 5 hasta 10 ídem. . | 20 |
| " " " 10 " 15 " ... | 30 |
| " " " 15 " 20 " .. | 40 |
| " " " 20 " 25 " .. | 50 |
| " " " 25 " 30 " .. | 60 |
| " " " 30..... | 70 |

4) El valor de los usufructos vitalicios se fijará tomando del valor total de los bienes el tanto por ciento que, según la edad del usufructuario, se determina en la siguiente escala:

EDAD DEL USUFRUCTUARIO

| | Tanto por 100 del valor total de los bienes |
|----------------------------|---|
| Menos de 20 años..... | 70 |
| 20 años, sin llegar a 30.. | 60 |
| 30 " " " a 40..... | 50 |
| 40 " " " a 50. | 40 |
| 50 " " " a 60. | 30 |
| 60 " " " a 70 .. . | 20 |
| 70 " en adelante ... | 10 |

Esos tantos por cientos son iguales a los que señalaban los Reglamentos de 1927 y 1932. En el Reglamento de 1911 se fijaban los siguientes :

En los usufructos temporales cuya duración no exceda de ocho años, el 25 por 100 del valor de los bienes sobre que recae ; de ocho a quince años, el 50 por 100, y de más de quince años, el 75 por 100.

En los usufructos vitalicios, si el usufructuario tenía menos de veinticinco años, el 75 por 100 ; si excedía de veinticinco y no llegaba a los cincuenta, el 50 por 100, y si excedía de cincuenta, el 25 por 100.

Al extinguirse el usufructo hay que hallar su valor aplicando el tanto por ciento que le correspondía en el momento de su constitución al valor total de los bienes, fijado, como hemos dicho, en el momento de la extinción.

Por lo que se refiere a los usufructos sucesivos, según el párrafo 5) del artículo 66 del Reglamento, se fijará la base liquidable, en cada transmisión, con arreglo a la edad del usufructuario . y el nudo propietario satisfará el impuesto en la primera transmisión en la forma reglamentaria, completando el pago al extinguirse el último usufructo por la diferencia entre el valor de la nuda propiedad y el correspondiente al pleno dominio de los bienes (1).

Desde luego, el tanto por cierto que como tipo de imposición debe ser aplicable a las adquisiciones de la nuda propiedad por título lucrativo no ha de ser el que corresponda, según las escalas de las herencias, al valor de esa misma nuda propiedad, sino el procedente al valor total de los bienes, aunque de momento su aplicación sea sobre la base que representa el mencionado valor de la nuda propiedad.

Al extinguirse el usufructo, si la tarifa vigente es la misma que

(1) Instituídos usufructuarios dos cónyuges, sin determinar la porción de bienes que cada uno ha de disfrutar, es de rigor la aplicación del artículo 765 del Código civil, que señala igual participación a cada uno, y si por la misma disposición testamentaria se ordena que los bienes afectos al usufructo vitalicio seguirán con este carácter hasta el fallecimiento de ambos cónyuges, estableciéndose así una continuación a favor del superviviente en cuanto a la porción de bienes usufructuados por el cónyuge premuerto, para fijar el valor del usufructo de acuerdo con la edad de los usufructuarios hay que atenerse a la del más joven, como si éste fuera el verdadero y único usufructuario. (Sentencia del Tribunal Supremo del 30 de septiembre de 1930.)

cuando se constituyó, el tipo que en su día se aplicó para liquidar la nuda propiedad se aplicará al valor del usufructo para liquidar éste. Si la tarifa es distinta habrá que ajustarse a la vigente en el momento de la extinción.

Lo entendemos así porque el párrafo segundo del artículo 31 del Reglamento ordena que la determinación del tipo aplicable en cada caso se hará atendiendo a *la cuantía de la participación hereditaria individual* y al grado de parentesco.

No cabe duda que, en definitiva, para el adquirente de la nuda propiedad la cuantía de lo que adquiere está representada por la suma de los valores correspondiente a la nuda propiedad y al usufructo, aunque de tales derechos se posesione en diferentes épocas.

FEDERICO BAS.

Registrador de la Propiedad
Abogado del I. C. de Córdoba

Intervención del Estado en la venta y gravamen de embarcaciones

VIENTA

La intervención del Estado en la propiedad de las naves no es de ahora; ya un Decreto de 22 de agosto de 1931 prohibió la venta de embarcaciones tanto a las personas jurídicas como naturales extranjeras, lo mismo que la hipoteca de dichas naves, por razón, según el preámbulo, de conseguir el que España tuviese una Marina mercante que bastase a llenar las necesidades de la economía nacional. Otra disposición anterior, el Decreto de 13 de junio de 1916, limitó al 25 por 100 la proporción de accionistas extranjeros en las sociedades anónimas navieras. Esta última disposición fué fácilmente burlada, porque, al limitar la prohibición a las sociedades anónimas, las personas colectivas se transformaron en limitadas, y de esta suerte los extranjeros pudieron continuar con el goce pacífico de grandes participaciones en el capital de tales empresas, propietarias de barcos abanderados en España.

En 2 de marzo de 1938, por Ley de igual fecha, quedaron intervenidos todos los buques y a disposición del Gobierno Nacional, y en la propia Ley aparece un artículo, el 3.º, que, copiado a la letra, dice así:

«Se consideran nulos y se declaran prohibidos todos los actos de enajenación, gravamen o libre disposición que, sin autorización expresa del Poder público, pudieran haberse efectuado a partir del 18 de julio de 1936, o se efectuaran en lo sucesivo por los propietarios y armadores de buques, bien por sí mismos o por medio de representantes de cualquier índole, o se hubiesen llevado a cabo en virtud de órdenes o delegaciones de autoridades que no pertenecieran al territorio liberado, o no se originasen dentro

del mismo, subsistiendo la mencionada prohibición hasta el momento en que, por quedar restablecida la normalidad en la vida del Estado, se levante la intervención que la presente Ley establece.»

Es indudable que el precepto anterior tuvo razón de ser en la época en que fué dictado, no sólo para poner en manos del Gobierno Nacional todos los buques disponibles, sino para evitar las consecuencias de ventas simuladas, a fin de salvar posibles responsabilidades. Terminada la guerra, y con el desarrollo del negocio naviero, se efectuaron infinidad de ventas de barcos, estimándose inaplicable la Ley del 38 por no tener ya objeto, lo que vino a corroborar la Orden de 20 de agosto de 1942, al establecer la obligatoriedad de la autorización para la venta de buques de más de 200 toneladas. De acuerdo con la legislación citada, a mi juicio, la situación actual es la siguiente:

a) Subsiste la prohibición de venta a extranjeros, lo mismo que a personas jurídicas extranjeras.

b) Es libre la venta a españoles de barcos inferiores a 200 toneladas, si bien con las circunstancias de valoración que establece la Orden de 19 de junio de 1941.

c) Las acciones de las Compañías navieras han de ser nominativas.

d) Son válidas las enajenaciones hechas a españoles, desde la Liberación, de barcos de cualquier tonelaje, hasta la publicación de la Orden de 20 de agosto de 1942, que exigió la autorización para la venta de embarcaciones mayores de 200 toneladas.

GRAVAMEN

La Ley de 2 de marzo de 1938, citada al principio, que decretó la intervención de todas las embarcaciones y prohibió las ventas, declaró igualmente nulos los gravámenes que sobre las mismas se constituyeran. Sólo encontramos, en materia de gravámenes, una Ley de 27 de febrero de 1939, anterior, por consiguiente, a la terminación de la guerra, autorizando la constitución de hipotecas a favor de extranjeros, cuando se trate de casos especiales y para contribuir a la recuperación de la flota española. Las mismas ra-

zonas que hay para considerar derogada la Ley de marzo de 1938, en cuanto a las ventas, deben estimarse aplicables a la materia de gravámenes, porque la Orden de 20 de agosto de 1942 sólo se refiere a las ventas, omitiendo toda formalidad respecto a gravámenes; y si bien toda hipoteca envuelve una posible enajenación, no es menos cierto que los preceptos prohibitivos han de interpretarse de modo restrictivo, y no hay por qué estimar vigente una prohibición que la Ley no ha tenido el cuidado de conservar.

Esta ausencia de regulación legal en materia de hipoteca naval contrasta con la exuberancia que respira el llamado crédito naval, que en definitiva es concepto más amplio y en el que va incluida aquélla, o sea la hipoteca, si bien en la actualidad el concepto *crédito naval* aparece concretado al que presta el Estado. Ogea y Balseiro estudian la materia con todo detalle en el libro recientemente publicado con el título de *La Marina y el crédito naval* (1). De su estudio se deduce que el crédito naval tiene un alcance y una finalidad limitados, puesto que su empleo se halla condicionado y en ningún caso puede ser utilizado en embarcaciones de recreo. Por ello, no es de extrañar que se acuda a la otra forma de crédito, a la hipoteca naval, que regula la ya arcaica Ley de 21 de agosto de 1893 (2), en cuyo desenvolvimiento y desarrollo actuales no encontramos más obstáculos que los derivados de la condición de acreedores extranjeros, a favor de los cuales no puede ser utilizada esta clase de crédito, salvo en los supuestos, hoy poco probables, de la Ley de 27 de febrero de 1939, antes citada.

La ya complicada legislación en materia de buques presenta, en estos momentos, las dudas antes apuntadas, o sea la de posibilidad de venta y la de su hipotecabilidad. Ríos Mosquera, en su estudio «Los buques ante el Registro mercantil» (3), resuelve los problemas relacionados con la inscripción y pone de relieve la anomalía que significa la previa obtención de la autorización administrativa para producir la correspondiente alteración en el expediente

(1) Madrid, 1944

(2) Para un estudio de la hipoteca naval, véase: González Revilla: «Manual práctico de la hipoteca naval», 1894.—Escardó: «Notas sobre la ley de Hipoteca Naval», REVISTA CRÍTICA DE DER. INMOBILIARIO, tomo V, pág. 38.—Bothelier: «La hipoteca naval», en la misma REVISTA, tomo IX, pág. 161.—Fariña y Olondo: «Derecho marítimo», tomo II, pág. 464. Madrid, 1942.

(3) REVISTA CRÍTICA, tomo XIV, pág. 1.

del buque, apuntando las soluciones que a su juicio cabe introducir en esta materia. Tal autorización se halla exigida por la Real orden de 8 de agosto de 1924, pero en realidad es un trámite posterior al otorgamiento de la escritura notarial, cuya copia ha de ser presentada.

De desear sería una refundición de todo lo legislado en materia de buques, cuya propiedad tiene cada día más importancia, simplificando, sin mengua de la vigilancia que al Estado corresponde en ellos, todo el procedimiento de venta e inscripción.

ENRIQUE TAULET.

Notario de Valencia

Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

REGISTRO MERCANTIL. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 138 DEL MISMO.

Resolución de 20 de julio de 1944. «B. O.» de 3 de septiembre.

Por escritura que autorizó el Notario de Tolosa, D. Eloy Sánchez Torres, en 30 de diciembre de 1943, don R. C., en nombre y representación de la Entidad mercantil comanditaria simple denominada «Calparsoro y Compañía», de la que era socio colectivo y vicegerente, debidamente autorizado por la Junta general extraordinaria celebrada el 22 del mismo mes, otorgó la reforma de los Estatutos de dicha Entidad, que constaban en otras siete anteriores —de constitución de la Sociedad, subsanación de defectos, reforma de Estatutos, ampliación y aumentos de capital—, inscritas en el Registro Mercantil.

En tales documentos figuraban los Estatutos sociales, de los que transcribía algunos preceptos, entre ellos el artículo 1.º, por los que el otorgante y don A. G., como socios colectivos, y otros seis señores como comanditarios, constituían la Entidad de referencia; el 3.º, expresivo de que el objeto de la Sociedad es explotar la fábrica de papel continuo de Eldúa y de cualquier otra fábrica en la que se interese total o parcialmente, y el 20.º, preceptivo de que, cuando se trate de cualquier modificación estatutaria, las resoluciones deberán ser votadas por socios tenedores de dos terceras partes o más de capital social, y entre ellos necesariamente el socio que presida.

En la escritura de reforma de 30 de diciembre se estipuló que se solemnizaran las nuevas redacciones estatutarias de los artícu-

los 1.º al 28 de la Sociedad conforme aparecían de una certificación de los acuerdos de la Junta general, salvo la relativa al artículo 25, que se copiaba íntegramente, y en su virtud se derogaban las anteriores redacciones y se sustituían por otras, desde el 22 de diciembre de 1943; que, según consta en el acta de la Asamblea extraordinaria celebrada por la Sociedad, las nuevas relaciones no alteran la naturaleza jurídica, ni los órganos sociales, ni el capital desembolsado, ni la duración indefinida de la Compañía, por lo que la reforma no implica ni modificación ni transformación social, lo que se expresaba a toda clase de efectos, incluso a los fiscales; que se habían cumplido las formalidades sobre la convocatoria y sesión, y que el socio colectivo señor C. había cumplido el cometido encomendado en la Junta extraordinaria del día 24 y quedaban agrupados en un solo instrumento los Estatutos sociales, antes diseminados en varias escrituras:

Unida a la escritura otorgada el 30 de diciembre de 1943 aparece una certificación del libro de actas de la Sociedad «Calparsoro y Compañía, S. en C.», en la que consta que en la fábrica de Eldúa se reunió, a las once de la mañana del 22 de septiembre de 1943, la Junta general extraordinaria de socios, en primera convocatoria, apareciendo que estuvieron presentes dos socios y representados 20, y sumadas las participaciones de los primeros, 1.009.848 pesetas, y las de los segundos, 1.241.002 pesetas, excedían de los dos tercios del capital social, que era de tres millones de pesetas: que ocupó la Presidencia el señor C. y expuso la principal finalidad de la reunión: no modificar ni transformar la Sociedad, sino hacer en los Estatutos consignados en varias escrituras las correcciones precisas para actualizarlos y refundirlos, dándoles una redacción más técnica y asegurando el derecho de los partícipes frente a ingerencias extrañas; que se dió cuenta a la Asamblea de una carta de don A. G., dirigida a la Compañía, en la que este señor manifiesta que no previendo el alcance del orden del día de la reunión extraordinaria para la que se convocaba, rogaba que se hiciese constar en acta su voto en contra del acuerdo o acuerdos que se tomen, y a continuación entró en la Junta este socio y expuso el deseo de que se diera un plazo de tres días para examinar el proyecto, a lo que la Junta se opuso por unanimidad, si bien la Presidencia propuso, como deferencia particular hacia el

señor G., y así se acordó, que se aplazase la reunión hasta las seis horas de la tarde; que en la hora expresada prosiguió la reunión bajo la presidencia del señor C. y con los mismos socios presentes y representados en la mañana, dándose lectura a una segunda carta del señor G., por la que éste, dentro del término que se le había otorgado para examinar el articulado de los nuevos Estatutos, exponía su opinión en el sentido de «que a nada puedo oponerme ni me opongo» que redunde en beneficio de los intereses de la Sociedad, o sea a las modificaciones relacionadas con el pago de tributos de todas clases que recaigan sobre la Entidad o sus socios, pero en lo demás que sale de esta esfera fiscal, tales como los artículos 7.º, 9.º y siguientes, lamento tener que decirles que mi voto es absolutamente contrario al nuevo proyecto, y en este sentido deseo que conste»; que los reunidos acordaron por aclamación que siendo imposible interpretar la carta, debían proseguir las deliberaciones, y puestos a debate los nuevos artículos, quedaron redactados en la forma que en la certificación se transcriben y por unanimidad y aclamación aprobados.

Presentada la escritura en el Registro Mercantil, fué calificada de la siguiente forma: «No admitida la inscripción del precedente documento por no haber prestado su consentimiento el socio colectivo don A. G., pues aunque, de la carta transcrita en la escritura, no se opone a lo que pueda redundar en beneficio de la Sociedad, o sea a las modificaciones relacionadas con el pago de tributos por impuestos de todas clases que recaigan sobre la Entidad o sus socios, y que en todo lo demás su voto es absolutamente contrario, esta indeterminación impide la inscripción; y que presentado nuevamente el documento, en unión de otros complementarios, se reprodujo y confirmó la nota por el mismo motivo de no admisión, fundándose en el artículo 138 del Reglamento del Registro Mercantil.»

Interpuesto recurso por el Notario autorizante y el apoderado de la Compañía, la Dirección confirma el acuerdo apelado, considerando que, como consecuencia del reconocimiento y de la capacidad de obrar de las Sociedades, y para permitirles la más perfecta consecución de los propios fines, resulta forzoso autorizar las modificaciones de los Estatutos sociales, adaptándolos a las nuevas exigencias, aunque ello dé lugar a introducir alteraciones que a

veces revestirán honda trascendencia en las normas fundacionales, por lo que cabe distinguir las transformaciones previstas o no en los pactos fundamentales, que no exigen creación de nueva personalidad jurídica, de las conversiones de una Sociedad en otra de distinta naturaleza jurídica, con extinción de la antigua personalidad, casos que si no siempre deben reglamentarse como de disolución de ésta y aportación de los elementos activos y pasivos a la nueva, han de someterse a procedimientos especiales en defensa de los intereses de la economía nacional, del fisco, de los asociados, acreedores y terceros.

Considerando que en la escritura de reforma de Estatutos de «Calparsoro y Compañía, S. en C.», formalizada en 30 de diciembre de 1943 por el Notario de Tolosa D. Eloy Sánchez Torres, cuya inscripción, denegada por faltar el consentimiento del socio colectivo, es objeto del presente recurso, se hizo constar que la nueva redacción de los artículos 1.º al 28 de los Estatutos sociales, en la forma acordada por la Junta general, derogaba y sustituía a los anteriores, pero no alteraba la naturaleza jurídica, órganos sociales, capital desembolsado ni duración de la Sociedad, por lo que no implicaba modificación ni transformación de la Compañía, y en la certificación de la Junta general extraordinaria que tuvo lugar el 22 de diciembre de 1943 consta, ante todo, que la reforma fué para actualizar y refundir los Estatutos, y en segundo lugar, que a las deliberaciones y acuerdos de la Asamblea se opuso el socio colectivo don A. G., primero por escrito y de palabra, y luego, en otra reunión celebrada el mismo día, por medio de una carta en la que declara su conformidad para las modificaciones relacionadas con la esfera fiscal, afirmando que en todo lo demás su voto era «absolutamente contrario al nuevo proyecto».

Considerando que el examen comparativo de los textos de las antiguas y las nuevas normas sociales pone de relieve modificaciones que indudablemente pueden afectar al socio colectivo señor G. y engendrar alteraciones en las relaciones con acreedores, accionistas y otras personas que hayan entrado o entren en relaciones jurídicas con la Empresa, y ello no puede admitirse que se realice por una simple renuncia tácita o un consentimiento presunto del socio colectivo, pues sin pretender adscribir la reforma llevada a cabo a uno de los supuestos de conversión con liquida-

ción social, su contenido y efectos resultarán en definitiva tanto de la intención de los socios y del objeto perseguido por sus respectivas manifestaciones, como de las declaraciones formuladas en la Junta general extraordinaria, primero, y después en el instrumento público sobre la Reforma.

Considerando que entre las alteraciones del contrato social expresadas, figura, según advierte el Registrador en su informe, la del artículo 3.º, que al determinar el objeto de la Sociedad en los nuevos Estatutos, afirma que la Empresa podrá «extender su actividad a otros fines lícitos de la industria o del comercio, bien por cuenta propia o en comisión», con lo que, aparte de situar en plena indeterminación y vaguedad el objeto social, elemento sustantivo y diferencial de la Compañía, se patentiza un cambio de sus posibles actividades y fines, así como del destino de la Empresa, que traspasa los límites que, en la distinción alegada por el Notario recurrente, corresponderían a reforma de Estatutos o documentos inscritos frente a la modificación de la Sociedad, y que, aunque se estimara que no provoca una transformación con extinción de la antigua personalidad jurídica y consiguiente constitución de otra, es evidente que, dentro del Código de Comercio, agrava las limitaciones que de los artículos 136 y 137 resultan para el socio colectivo, así como la responsabilidad personal y solidaria a las results de las operaciones de la Empresa, que, conforme al artículo 148 del mismo Cuerpo legal, obligarían al señor G., que fué y es socio colectivo y ha declarado su voluntad en contra de la pretendida reforma social.

Considerando que este Centro no desconoce las tendencias predominantes en alguna legislación extranjera sobre la reforma estatutaria de las comanditarias por acciones, que someten al socio colectivo a los acuerdos de la mayoría, ni el criterio de los juristas que requieren la unanimidad de los colectivos al desenvolver en sus últimas consecuencias la teoría de la voluntad social, y se hace cargo asimismo de que si se sigue el primer sistema, los derechos de los socios colectivos resultarán a veces gravemente perjudicados, mientras que al aceptar el segundo se les conferirá una posición privilegiada e intangible, que acaso podría limitarse por la justa valoración y pago de sus derechos y acciones en la Empresa, o por la doctrina del abuso del derecho, pero no simple-

mente por la invocación de los principios en que se apoya la institución registral.

Considerando que si ha de atenerse la solución de este caso al espíritu de nuestro Derecho mercantil y a la reglamentación del Registro correspondiente, cualquiera que sea la eficacia que pretenda atribuirse al artículo 20 de los Estatutos de «Calparsoro y Compañía», con arreglo al cual podrán modificarse dichos Estatutos por el voto de los socios tenedores de las dos terceras partes del capital, y entre ellos necesariamente del socio que presida, el ordenamiento jurídico vigente no autoriza a prescindir, en casos tan graves como el discutido, del valor que como Ley promulgada corresponde al artículo 138 del Registro Mercantil, a cuyo tenor «la inscripción de la modificación de Sociedad no podrá practicarse cuando se trate de colectivas o comanditarias, sin que conste el consentimiento de los socios colectivos».

CANCELACIÓN DE INSCRIPCIONES EN VIRTUD DE MANDAMIENTO JUDICIAL. ES CONSTANTE DOCTRINA DEL CENTRO DIRECTIVO LA DE RECONOCER A LOS REGISTRADORES QUE HAN DE PRONUNCIAR UN VERDADERO JUICIO HIPOTECARIO AL RESOLVER LOS PROBLEMAS PLANTeados EN SU CALIFICACIÓN CON VISTA Y OBEDIENCIA DE LOS DOCUMENTOS JUDICIALES, Y PREFERENTE SUMISIÓN A LOS ASIENTOS DEL REGISTRO Y A LA REGLAMENTACIÓN DEL SISTEMA, PIENAS ATRIBUCIONES PARA VALORAR LOS OBSTÁCULOS QUE PUEDEN DERIVARSE DE LAS MISMAS INSCRIPCIONES.

Resolución de 31 de julio de 1944. «B. O.» de 19 de septiembre.

Un Juzgado de Primera Instancia de Valencia expidió mandamiento al Registrador del distrito de Occidente, de dicha capital, haciendo constar que en el mismo se seguían diligencias contra tres señores como herederos de otro, sobre reconstitución de los autos ejecutivos seguidos en dicha representación contra el último, en reclamación de determinada cantidad, intereses y costas, en los que se habían embargado como de la propiedad del deudor tres fincas, cuyo embargo fué anotado en el Registro. Asimismo se hizo constar que se fijó como situación procesal de dichos autos la del otor-

gamiento, con fecha 18 de noviembre de 1930, de la escritura de venta de las fincas al acreedor por el Juez, en rebeldía del deudor. Y que, a petición de aquél, se había acordado la cancelación de las inscripciones y anotaciones posteriores al embargo de las fincas vendidas, incluso las que se hubiesen verificado después de extendida la certificación prevenida en la regla 4.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, debiendo hacer constar que el precio del remate de las fincas de que se trata fué inferior al importe total del crédito del actor, y que, en consecuencia, para llevar a cabo lo acordado se dictaba la oportuna providencia, expidiéndose el mandamiento correspondiente por duplicado al Registrador de la Propiedad. Presentado el mismo en el Registro, fué calificado así: «No admitida la cancelación que se interesa por observarse: 1.ª, resultar del Registro que las fincas que en el mismo se comprenden aparecen inscritas por título de compra a favor de persona distinta del ejecutado y un crédito hipotecario sobre las mismas inscrito también a nombre de distinta persona, sin que conste que dichos interesados hayan sido requeridos y notificados en el procedimiento; y 2.ª, no ser de aplicación la regla 17 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, privativa del procedimiento judicial sumario, a la reconstitución de los autos ejecutivos de que se trata, ya que aparece también del Registro que el crédito perseguido es de naturaleza personal y basado en unas letras de cambio.»

Interpuesto recurso y habida cuenta que, como acertadamente informó el funcionario calificador, el Registro de su cargo fué totalmente destruido en la época marxista, sin que se preocupara el acreedor, durante el período reconstitutivo, de rehabilitar las anotaciones de embargo extendidas en el Registro destruido, no pudiéndose reflejar por tal razón en el nuevo Registro; que la escritura de venta a favor del ejecutante fué otorgada el 18 de noviembre de 1930, y estando entonces inscritas las fincas a nombre del ejecutado, no se cuidó de inscribirlas a su nombre, con lo cual hubiera evitado que las otorgadas posteriormente hubieran tenido acceso al Registro destruido y que se reinscribieran en el nuevo, causando las reinscripciones 1.ª y 2.ª de dichas fincas, que como le estorban para la inscripción a su nombre de aquella escritura, quieren cancelarlas basándose en un procedimiento ejecutivo que no tiene el menor reflejo en el Registro nuevo, y que con el cierre

del período reconstructivo se ha restablecido plenamente la normalidad hipotecaria, estando en vigor los artículos 17, 20, 23 y 34 de la Ley, suspendidos por el 14 de la de reconstitución de 15 de agosto de 1873; interpuesto recurso—repetimos—, la Dirección ratifica el auto presidencial confirmatorio de la nota recurrida, declarando, a más de lo consignado en el enunciamiento.

Que las particulares circunstancias que concurren en el caso discutido, como consecuencia de la destrucción del Registro y consiguiente reinscripción de algunos títulos, con exclusión de otros, imponían un atento examen del contenido de los asientos, porque el funcionario tenía que calificar, aparte de otros elementos, con aquellos que le proporcionaba el Registro, una vez terminado el período de reconstitución.

Que el ejecutante anotó debidamente, con anterioridad a la destrucción de los libros, el embargo a su favor de los bienes, pero no se cuidó después de inscribir la escritura otorgada a su nombre como consecuencia de la subasta practicada, que, de haber tenido acceso al Registro, hubiese paralizado la facultad dispositiva del ejecutado; ni tampoco ha llevado a cabo la reinscripción de tales anotaciones durante el período en que pudo hacerlo, y, como consecuencia, quedó en situación de manifiesta inferioridad frente a terceras personas, para salvaguardar sus propios derechos.

Que los terceros adquirentes, por haber reinscrito oportunamente sus títulos y por haber quedado restablecida la normal situación hipotecaria una vez agotado el período excepcional de reconstitución, gozaban de todos los privilegios, defensas y garantías que la Ley proporciona al titular registral, no pudiendo ser privados de tales derechos en virtud de una cancelación ordenada sin su audiencia ni consentimiento, y con notorio quebranto de las reglas básicas de tan fundamental defensa.

Que esto no impide al interesado acudir a la autoridad judicial competente para ventilar en el juicio que corresponda la procedencia de tales cancelaciones, si por las especiales circunstancias de las respectivas adquisiciones, formalizadas, al parecer, después de practicado el embargo, estimara que su antiguo derecho era inatacable y seguía subsistente en toda su plenitud.

Y respecto del segundo extremo de la nota, que sin necesidad de discutir la posible aplicación al procedimiento incoado de la

regla 17 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, resulta interesante destacar que se trata sólo de reconstituir unos autos ejecutivos seguidos por impago de letras cambiarias, en los que, por haber desaparecido las anotaciones de embargo practicadas, el Registrador ignora quiénes puedan ser los acreedores preferentes, las cargas anteriores que deberán quedar subsistentes y, en definitiva, cuantos elementos son necesarios para llevar a cabo la cancelación pretendida; aparte de que la certificación prevenida en la regla 4.ª del mismo artículo 131, y a la que se alude reiteradamente, no parece haberse expedido, porque no se trataba del procedimiento judicial sumario, sino del ejecutivo ordinario de la Ley de Enjuiciamiento civil.

DERECHO HEREDITARIO. SU INSCRIPCIÓN PUEDE EFECTUARSE A INSTANCIA DE CUALQUIERA DE LOS HEREDEROS O DE OTRA PERSONA INTERESADA. EL TÍTULO FUNDAMENTAL O TESTAMENTO VICIOSO ES SUSCEPTIBLE DE CONVALIDARSE POR OBRA DE LOS MISMOS INTERESADOS EN LA HERENCIA O DE LOS LLAMADOS A SU DISFRUTE. NATURALEZA JURÍDICA DE LA RENUNCIA ABDICATIVA.

Resolución de 3 de agosto de 1944. «B. O.» de 23 de septiembre.

Un señor falleció bajo testamento en el que dispuso «que todos sus bienes, derechos y acciones presentes y futuros, sean usufructuados por su esposa, mientras viva, y al fallecimiento de la misma sean distribuidos por quintas e iguales partes entre sus cinco hijos, en plena propiedad, representando al que de ellos hubiera fallecido con descendencia, sus respectivos descendientes». Y autorizadas dos escrituras por el Notario de Guecho, D. Juan Manilla Aguirre, una de manifestación de herencia y adjudicación de bienes, en la que comparecía únicamente la esposa del causante, renunciaba al usufructo que éste le había concedido y manifestaba que por haberse producido la comunicación foral establecida para el caso de que el matrimonio se disuelva con hijos, en la Ley 1.ª, título XX del Fuero de Vizcaya, al cual estuvo constantemente sometido el matrimonio por haber sido siempre ambos cónyuges vecinos de la tierra llana, pertenecían a ella y a los herederos de su marido, por

partes iguales, todos los bienes existentes en la sociedad conyugal en el momento del fallecimiento de éste, por lo que solicitaba la inscripción en el Registro de la Propiedad, a nombre de la viuda, de la mitad indivisa de las fincas y demás cuotas que figuraban en el inventario, y la del derecho hereditario, a nombre de sus cinco hijos, a los que correspondía la mitad restante, por quintas partes de los citados bienes y cuotas indivisas; y otra, de aclaración de la escritura anterior, en la que dicha señora declaraba que la inscripción del derecho hereditario la había solicitado como representante legal de una hija menor de edad y como mandataria verbal de sus otros hijos; presentadas que fueron en el Registro de Bilbao, se extendió en la de manifestación y adjudicación de bienes la siguiente nota: «Inscrito este documento, al que se acompaña otro aclaratorio en cuanto a la mitad de las fincas y participaciones de fincas que pertenecen a la viuda por comunicación foral, y denegada su inscripción en cuanto al derecho hereditario de los hijos que no comparecen y se amparan en un título universal defectuoso que desconoce sus derechos legitimarios, que al ser modificado por la renuncia de la instituida, queda fuera del ámbito del artículo 21 de la Ley, para entrar en la esfera contractual de la partición de bienes.»

Interpuesto recurso por el Notario autorizante, la Dirección confirma el auto apelado, que conceptuó ambas escrituras extendidas conforme a las prescripciones y formalidades legales.

Considerando que para cumplir con los preceptos que impone el principio de congruencia en estos expedientes gubernativos es necesario referir la resolución a los defectos consignados en la nota calificadora, y ésta deniega la inscripción de la escritura en cuanto al derecho hereditario, primero porque el título universal resulta defectuoso y desconoce los derechos legitimarios de los hijos; segundo, porque la renuncia de la institución entra en la esfera contractual de la partición de bienes, y tercero, porque los hijos no comparecen a legitimar lo establecido y a pedir la inscripción del derecho hereditario.

Considerando que no puede decirse que el testamento, en el momento de ser calificado, perjudicaba la legítima de los cinco hijos del causante, puesto que en virtud de la renuncia abdicativa de la madre al usufructo los herederos forzosos, que aparecen en el testa-

mento con una adjudicación de mayor valor económico que la legítima foral, han visto sus derechos fortalecidos por la generosidad de su madre, sin que en este recurso pueda ser discutida la trascendencia del acto por no haberse planteado tal problema y sin que sea atendible el argumento de que el título fundamental fuese vicioso, puesto que el Tribunal Supremo y la Dirección General de los Registros, en las Sentencias y Resoluciones citadas, han aceptado la doctrina de la convalidación por obra de los mismos interesados en la herencia o de los llamados a su disfrute ;

Considerando que no puede admitirse que el título inscribible «queda fuera del ámbito del artículo 21 de la Ley, para entrar en la esfera contractual de la partición de bienes», como se afirma en la nota calificadora, ya que la naturaleza jurídica de la renuncia abdicativa pone de manifiesto que ésta es un acto de carácter absoluto, eminentemente voluntario y unilateral, no sujeto en ningún caso a condición, plazo ni pacto, según declaran los artículos 988 y 990 del Código civil, mientras que el párrafo tercero del artículo 1.000, en su final, niega a la renuncia no traslativa el carácter de aceptación de herencia y a los renunciantes el de herederos ;

Considerando que, conforme a la doctrina constante de este Centro directivo, para la inscripción del derecho hereditario, que se hace a instancia de cualquiera de los herederos, o de otra persona que pueda estar interesada con arreglo al artículo 6.º de la Ley Hipotecaria, así como para la inscripción de una partición, no se requiere de una manera indispensable la aceptación de herencia.

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO

Registrador de la Propiedad.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Especial

SENTENCIA DE 6 DE MAYO DE 1944.—*Capacidad de la mujer casada.*

La autonomía de la mujer casada, en Derecho justiniano, para disponer de sus bienes parafernales sufrió una limitación en nuestro Derecho tradicional, a partir de la Ley 55 de Toro, que, en aras de la unidad de la dirección de la familia y de la preponderancia que a este respecto venía reconocida al marido, otorgó a éste la facultad de vigilar y aprobar los contratos que la mujer celebrase mediante concesión al efecto de la licencia marital, asimismo exigida más tarde por la Ley del Matrimonio civil de 1870, como medio de completar la capacidad de obrar de la mujer casada. Esta regulación de capacidad pasó sustancialmente al Código civil, el cual dispuso que la mujer casada no podrá prestar consentimiento en los casos expresados por la Ley—art. 1.263—, y más concretamente con referencia a sus bienes extradotales, que, para enajenarlos o gravarlos, necesitará licencia de su marido, o, en su defecto, habilitación judicial —art. 1.387—, sin cuyo requisito la obligación que la mujer contraiga, aun siendo válida en principio por concurrir la capacidad natural, podrá ser anulada a instancia tan sólo del marido o herederos de éste, sin perjuicio de que, por no ser negocio radicalmente nulo, también podría ser convalidada por los mismos interesados mediante confirmación expresa o tácita—artículos 61, 62, 65, 1.271, 1.301 y 1.311 del referido Cuerpo legal—. En interpretación de los citados preceptos de la legislación antigua, declaró esta Sala, en sentencias de 10 de octubre de 1861, 22 de junio de 1880 y 8 de abril de 1882, entre otras, que no es indispensable que la licencia marital se conceda en forma expresa, ni que

conste documentalmente, pues puede manifestarse por actos de toda clase y en cualquier forma, siempre que resulte claramente demostrado el asentimiento del marido, tendencia ésta en la que, publicado el Código civil, ha insistido la sentencia de 30 de diciembre de 1905, y más recientemente, siquiera fuese con ocasión de enjuiciar problema jurídico distinto, la de 2 de abril de 1941, declarando que, en tesis general, no es preciso que la voluntad contractual se manifieste de modo expreso, pues, mientras la Ley no exija otra cosa, cabe la exteriorización tácita por actos de los que se infiera en forma inequívoca la voluntad de concluir el negocio. En el orden notarial y registral se observa moderadamente una observación similar, pues si bien el artículo 243 del Reglamento del Notariado de 7 de noviembre de 1921 disponía que el Notario no autorizase contratos de mujer casada sin el asentimiento del marido, expresado en comparecencia personal o por medio de documento fehaciente, el Reglamento de 8 de agosto de 1935, vigente en la ocasión de autos, permite en el artículo 169 que se formalice notarialmente el negocio jurídico sin la licencia marital, aunque subordinando su eficacia al consentimiento o ratificación del marido. Como derivación de lo expuesto, y teniendo en cuenta, además, que el tema de la incapacidad es de interpretación restrictiva, procede concluir afirmando que el consentimiento del marido, como hecho psicológico de un querer o voluntad interna acorde con el contrato que su mujer celebra o ha celebrado, puede exteriorizarse en la enajenación de los bienes extradotales, tanto de modo directo, verbalmente o por escrito, como por medios indirectos o actos que impliquen una conducta inequívoca de asentimiento, acreditada por cualquiera de los recursos probatorios admitidos en Derecho, ya que la Ley no exige una forma determinada de manifestación de la voluntad en este concreto aspecto, y al no entenderlo así la Sala sentenciadora; al estimar, por el contrario, que el consentimiento del marido ha de ser expreso y ha de constar en documento fehaciente, ha infringido, por interpretación errónea, los artículos 61 y 1.387 del Código civil y la doctrina jurisprudencial, según denuncia el recurso.

SENTENCIA DE 8 DE MAYO DE 1944.—*Finca rústica y urbana.*

Es de notorio interés la perfecta delimitación de los inmuebles en sus matices de rústicos y urbanos, dado el trato legal diferente que preside la regulación de múltiples situaciones jurídicas que a ellos afectan, y si bien, de ordinario, la línea de separación se presenta con caracteres de gran simplicidad, tanto en la aceptación vulgar de los términos, que asigna el concepto de rústico al suelo o tierra, y de urbano al edificio; como en la aceptación gramatical o etimología, que, por razón de su situación en el campo o en la ciudad, los denomina, respectivamente, rústicos o urbanos, es lo cierto que a veces se ofrecen complejidades y dudas, ya porque la característica vulgar y la etimología invaden la esfera de acción opuesta—casa en el campo, solar o huerta en la ciudad—, ya porque ambos elementos de distinción concurren entrelazados en un mismo predio—en este aspecto, predio mixto—, y es entonces cuando se precisa acudir a otras fuentes de conocimiento para poder fijar la línea de diferenciación entre unos y otros bienes. Si se toma como punto de partida el artículo 2.º de la Ley de 15 de marzo de 1935—fuente legal más directa—, completada por disposiciones referentes a la institución del Catastro, por declaraciones jurisprudenciales de esta Sala, singularmente en materia de retracto de colindantes, por Resoluciones de la Dirección de los Registros y por la doctrina científica, se puede llegar a la conclusión de que el predio rústico se distingue fundamentalmente del urbano: *primero*, por su situación y emplazamiento en el campo o en la población; *segundo*, por el aprovechamiento o destino—explotación agrícola, pecuaria o forestal, frente a vivienda, industria o comercio—, y *tercero*, por la preponderancia de uno de estos elementos, si ambos concurren en un mismo predio o por la relación de independencia que entre ellos exista, como principal el uno y accesorio el otro.

SENTENCIA DE 9 DE MAYO DE 1944.—*Préstamo mercantil y usurario.*

Si bien el artículo 311 del Código de Comercio señala, con un criterio finalista, como una de las circunstancias para que el contrato

de préstamo pueda merecer la calificación de mercantil, la de que las cosas prestadas se destinen a operaciones de comercio, ello no obsta a la posibilidad de que siempre que los contratos de esta clase revistan el carácter de operaciones bancarias, puedan ser conceptuadas como mercantiles al amparo del artículo 2.º, en relación con el 175 y algunos otros, como el 177, el 199 y el 212 del propio Código, aun cuando el préstamo se haga a favor de personas ajenas al comercio, que no se propongan emplear el objeto recibido en operaciones mercantiles; y como, por otra parte, la cuestión *de facto* que ha de servir de base a la calificación de los actos mercantiles corresponde a la privativa apreciación del Tribunal sentenciador mientras no sea combatida en casación por el cauce procesal adecuado, en vista de la improcedencia del motivo primero del presente recurso, que, al amparo del número también primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, señala como infringidos el artículo 311 del Código de Comercio, por interpretación errónea, y los artículos 1.740 y 1.753 del civil, por no aplicación; pues la Sala sentenciadora, al atribuir carácter mercantil a los préstamos a que el pleito se refiere, se funda razonablemente en que la serie o cadena de ellos, a lo largo de tantos años de relaciones económicas continuadas entre actor y demandado, representa un vínculo crediticio único, que si bien nació antes de que el actor adquiriese la cualidad de banquero, entró en la carrera mercantil cuando la personalidad jurídica de D. Juan P. asumió dicha condición; aparte todo ello de que la tesis del Tribunal de instancia de que a los contratos mercantiles no les son aplicables las prescripciones de la Ley de Usura, apoyada en algunas antiguas sentencias de esta Sala primera, y que hoy están rectificadas por la Sentencia de 13 de febrero de 1941, en el sentido de que no puede entenderse en términos absolutos que queden siempre al margen del concepto de usura las operaciones mercantiles o industriales, ni siquiera tiene valor decisorio en la Sentencia de que se recurre, toda vez que la Audiencia, partiendo de la base de que en la relación jurídica de autos no se dan los elementos del negocio usurario, esgrime sólo dicha tesis como un argumento complementario.

Tribunal Especial de contratación en zona roja

SENTENCIA (NÚM. 13) DE 4 DE MARZO DE 1944.—*Artículo 5.º, Ley especial.*

Fundada la acción que se ejercita en la demanda iniciada del pleito en el artículo 1.º de la Ley de 5 de noviembre de 1940, y habiéndose convenido por ambas partes la existencia *de facto* del contrato que celebraron el 23 de enero de 1938 en lugar sometido a la dominación marxista, el Consejo de Administración de fincas incautadas de Valdecabras y la Sociedad Industrial «Eléctrica de Castilla», por el cual la primera vendió a la segunda 2.000 postes de los que se había incautado sin más amparo que el de disposiciones emanadas del ilegítimo poder marxista, y contrarias al régimen jurídico entonces subsistente, que no autorizaba la indicada apropiación de bienes que pertenecían a la parte hoy demandante, ni a quien no lo estaba por ésta, ni ostentaba su legal representación, los vendiese, con desprecio y vulneración manifiestos de las fundamentales disposiciones prohibitivas que contienen los artículos 349 y 1.259 del Código civil, es visto que con acierto procedió el Juez de primera instancia al estimar de aplicación al caso cuestionado el precepto especial invocado fundamentalmente en la demanda y que antes se cita. La Sociedad demandada, después de reconocer la certeza de los hechos básicos de la demanda, sustentó su súplica de ser absuelta de la misma con la sustancial alegación de que no era aplicable al caso litigioso la Ley de 5 de noviembre de 1940, por cuanto sus preceptos no alcanzaban, según lo estatuido en su artículo 5.º, a los contratos de compra de mercaderías en almacenes o tiendas, concepto en el que, a su parecer, habían de tenerse los locales del Consejo de Administración de fincas incautadas de Valdecabras; mas esta alegación que, de estar ajustada a la realidad de los hechos, excluiría al contrato cuestionado de la aplicación de las disposiciones que anteceden al artículo precitado, es ineficaz para el efecto con ella perseguido, ya que carece de amparo que, al hacerla, busca la parte hoy recurrente en el artículo 85 del Código de Comercio, al que se remite el precepto especial que antes se dice, porque el Consejo de Administración de fincas incautadas de Val-

decabras no fué sino una entidad de índole marxista, dependiente de la Delegación del Instituto de Reforma Agraria, constituida esta última en la capital de la provincia y que, como su mismo nombre indica, no tenía otras facultades que las de incautarse de las fincas y administrarlas, sin que fuera comerciante, pero aunque pudiesen reputarse mercantiles, contra lo prevenido en el número 2.º del artículo 326 del Código de Comercio, las ventas como la que en la demanda se impugna, no por ello cabría comprenderla entre las a que se refiere el artículo 5.º de la Ley de 5 de noviembre de 1940, porque conforme al resultando de las pruebas obrantes en el juicio se puede aseverar que dicho Consejo no tuvo nunca almacén ni tienda abiertos al público, ni con rótulos, pues lo más que se atrevieron a afirmar los testigos es que tal Consejo dispuso de un local en el Ayuntamiento, destinado a oficinas, y, por lo tanto, es indudable que el contrato impugnado no reúne las condiciones necesarias para excluirlo de los a que alcanzan las disposiciones de la nulidad establecidas por la Ley sobre contratación en zona roja, invocada a este respecto por la demandante.

SENTENCIA (NÚM. 15) DE 13 DE MARZO DE 1944.—*Artículo 2.º, Ley especial.*

Nunca la amenaza de ejercitar un derecho ha constituido una intimidación que vicia el consentimiento, porque el mal que dependa y sea propio de aquel ejercicio, no es el a que se refiere el párrafo 2.º del artículo 1.267 del Código civil, según tiene declarado la jurisprudencia, y como uno de los medios de extinguir las obligaciones es el pago (art. 1.156), que puede hacerse aun contra la voluntad del acreedor si se sigue el procedimiento que marcan los artículos 1.176 y siguientes, que es el que inició la señora P. con sus avisos y anuncios, éstos no pueden estimarse comprendidos en el citado 1.267, ni en el segundo de la Ley especial, toda vez que se derivaban de un derecho que asistía a aquélla, aunque contrariase al acreedor demandante el que se le hiciera el pago en moneda muy depreciada, pero que no por ello anula aquél, conforme previene el artículo 2.º de la Ley constitutiva de este Tribunal y según sentencia del mismo de 13 de julio de 1943, como tampoco

debe estimarse comprendido en ese precepto el que acompañaran a la deudora en el coche una de las veces los soldados referidos, cuando no consta que tomaran ninguna parte en los actos anunciadores de la consignación.

SENTENCIA (NÚM. 22) DE 22 DE ARBIL DE 1944.—*Artículo 8.º, Ley especial.*

Los demandantes don Dionisio y don Esteban eran, con anterioridad al 18 de julio de 1936, arrendatarios del cinematógrafo Coliseo Ampurdanés, sito en Palafrugell, propiedad del demandado don José C., y fué pacto consignado en escritura pública que el contrato «finara el 16 de octubre de 1936, sin necesidad de otro requerimiento», por lo que la cuestión única a resolver es la de declarar si el plazo expresamente pactado para la terminación del arriendo quedó o no en suspenso por aplicación del artículo 8.º de la Ley de 5 de noviembre de 1940, siendo ajeno a la competencia de este Tribunal Especial examinar el derecho de los arrendatarios a la prórroga legal del contrato, a virtud de las disposiciones vigentes sobre arrendamientos de establecimientos industriales. La suspensión de los plazos estipulados está condicionada con independencia de la situación de personas y bienes al incumplimiento de las respectivas obligaciones contractuales, por causa de la dominación marxista, y su fin es restaurar en lo posible la normalidad jurídica, prolongando la subsistencia de aquellos contratos cuyo tracto sucesivo quedó interrumpido, y, por tanto, no llegaron a consumarse, de donde lógicamente se sigue que si a pesar de tamaña perturbación fueron cumplidos, durante el tiempo pactado, los respectivos derechos y obligaciones del contrato, no se da el supuesto legal necesario para acordar la suspensión del plazo que está determinado por la imposibilidad de cumplimiento de la obligación. Corrobora la doctrina expuesta el texto legal que exige para la suspensión del plazo que alguna de las obligaciones hubieran debido cumplirse en zona roja, expresión gramatical que claramente indica que es requisito preciso que la obligación no se haya cumplido, y así también lo confirma el preámbulo de la Ley, que fundamenta la suspensión de los plazos contractuales en que no pudieron correr durante un tiempo en

que ni el derecho ni la obligación encontraron modos posibles de efectividad. Esto sentado, procede en primer término examinar si los arrendatarios, hermanos Dionisio y Esteban, disfrutaron del Coliseo Ampurdanés durante todo el tiempo pactado, pues en caso afirmativo, el contrato quedó extinguido sin que sea necesario especial declaración judicial ni puede resurgir si los contratantes no lo convienen nuevamente, ello sin perjuicio, según ya se dijo, de la prórroga que viniere impuesta por expreso precepto legal. Está probado que los hermanos Dionisio y Esteban explotaron el Coliseo Ampurdanés hasta fines de diciembre de 1936, en que el Ayuntamiento de Palafrugell acordó la colectivización de los espectáculos, y como el plazo pactado terminaba el 16 de octubre anterior, es visto que no fue perturbado el derecho de los arrendatarios al uso y disfrute de la cosa arrendada durante el tiempo convenido, y, por tanto, queda también demostrado que el arrendador cumplió su respectiva obligación, y siendo esto así, es concluyente que por efecto de aplicación del plazo, el arrendamiento terminó de derecho el día estipulado y no procede declarar su subsistencia por suspensión del plazo; y así reconocen los demandantes sus efectos, cuando alegan como fundamento de su acción «el derecho que les asiste de disfrutar del arrendamiento durante el plazo estipulado», manifestación que lleva implícita no asistirle el derecho, cuando como, en el presente caso, se beneficiaron del plazo.

SENTENCIA DE 23 DE MAYO DE 1944 (NÚM. 25).—*El tercero de buena fe.*

Consecuencia legal que ha de seguirse de la expresada declaración de nulidad, conforme está dispuesto en los artículos 3.º y 4.º de la citada Ley, es la devolución al contratante que a ella no ha dado lugar; esto es, al actor en este pleito, de las cosas de que en virtud del contrato anulable quedó privado, con sus frutos, consecuencia que la propia Ley, en el segundo de aquellos preceptos, hace pesar también sobre los terceros adquirentes, aunque lo hayan sido de buena fe y por título oneroso, sin condicionar su efectividad de otro modo que facultando a éstos para retener lo adquirido hasta la completa restitución del precio por ellos entregado, el cual, tratándose de cantidad dineraria, se ha de satisfacer con arreglo a

los porcentajes que correspondan, según la Ley de 7 de diciembre de 1939. Esta obligación (del tercer adquirente), propiamente legal, pues de la Ley dimana de manera inmediata, sin precedencia de contrato entre quien la ha de prestar y el facultado para exigirla, se ofrece, atendida la cosa objeto de ella, en el concreto caso que viene sometido al presente recurso con los caracteres distintivos de las obligaciones genéricas, porque el fruto elaborado, que, adquirido por el demandado, ha de ser devuelto al actor, sólo es determinable y está determinado en calidad y cantidad, sin que pueda individualizarse por diferenciación de todos los demás del mismo género, ni considerársele insustituible dentro de éste. La apreciación que antecede y, en consonancia con ella, lo prevenido y dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1.006 y en el 1.167 del Código civil, conducen a afirmar que, tratándose de una obligación que tiene la cualidad de genérica, sin ser alternativa, el demandante no se hallaba facultado para pedir que la misma se cumpla determinantemente, como parece indicarlo su pretensión de ser reintegrado de las arrobas de vino que fueron producto directo de sus viñas, y que el demandado adquirió, juntamente con otras, de procedencia distinta, ni que, en defecto de ello, al no podersele hacer esta entrega, le sea abonado su importe, conforme al precio medio actual al deducirse la demanda; porque las obligaciones de la expresada naturaleza, y lo son, como queda dicho ya, las en que lo que en virtud de ellas se ha de dar no es específico e irremplazable, logran su efectividad y cumplimiento en el género al que la cosa pertenece, con sujeción a las circunstancias de la misma, y, a falta de éstas dentro de los límites que señala el artículo 1.167, que antes se cita, disposición que, al excluir para esta clase de obligaciones, aunque no la dificultad, sí el supuesto de imposibilidad de ser cumplidas, toda vez que el género no perece y el acreedor puede, cuando no se cumplan por el deudor, pedir que lo sean a sus expensas, hace inatendible para el fallo del pleito, sin perjuicio de que en su caso pueda el demandante usar de aquella facultad en ejecución de sentencia, cuanto se ha solicitado y debatido acerca de la cantidad dineraria que el demandado ha de satisfacer al demandante, en previsión de que no sea posible la entrega del fruto elaborado que le reclama.

LA REDACCIÓN.

Jurisprudencia sobre el impuesto de Derechos reales.

Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 1944.

INTERPRETA, EN EL CASO DE FUSIÓN DE SOCIEDADES, LA FORMA DE COMPUTAR EL PASIVO Y EL ACTO LIQUIDABLE QUE ÉSTE CAUSA DE ADJUDICACIÓN PARA EL PAGO, ASÍ COMO EL TIPO DE LIQUIDACIÓN QUE A ESE ACTO DEBE SERLE APLICABLE.

Antecedentes.—En escritura de 19 de noviembre de 1928 las representaciones de las Sociedades que a continuación se mencionan hicieron constar que la Sociedad Electra Industrial Coruñesa se había constituido por tiempo de cincuenta años para la producción y suministro de energía eléctrica, con un capital de 1.700.000 pesetas, representado por 3.400 acciones, y que poseía los bienes que detalla: que la Sociedad Anónima Cooperativa Eléctrica Coruñesa se constituyó por tiempo indeterminado y al objeto de facilitar energía eléctrica a sus asociados, con un capital de dos millones de pesetas, representado por acciones, unas nominativas y otras al portador, siendo poseedora de los bienes que menciona y tiene emitidas obligaciones hipotecarias por una suma de 535.000 pesetas; que en 2 de noviembre de 1918 fué constituida la Sociedad Anónima Fábricas Coruñesas de Gas y Electricidad por tiempo indefinido, y dedicada a la venta y producción de gas y electricidad con un capital de dos millones de pesetas.

En dicha escritura de 19 de noviembre de 1928 se hacía constar que esa entidad, Fábricas Coruñesas, en escritura de 12 de junio de 1928, acordó ampliar su capital hasta nueve millones de pesetas en acciones liberadas y emitió obligaciones por valor de

diez millones de pesetas, destinadas a la operación de que a dicha entidad se fusionarían y refundieran las otras dos y pasarán a ser de su propiedad, con su activo y pasivo, o sea, que a ella se incorporaran con todos sus bienes y demás elementos que integraban sus respectivas instalaciones.

Se hizo constar también que Fábricas Coruñesas era poseedora con anterioridad a la fusión de 1.665.000 pesetas en acciones de la Electra Industrial y de 1.940.600 pesetas en acciones de la Cooperativa Eléctrica.

Esta escritura de fusión de las expresadas Sociedades motivó las siguientes liquidaciones.

La número 1.324 por el concepto Sociedades sobre el capital de las Sociedades absorbidas, y tomando como base, no el haber líquido según el último balance, sino la cifra resultante de multiplicar por tres el valor nominal de las acciones de la Electra Industrial y por dos el de las acciones de la Cooperativa Eléctrica Coruñesa, o sea, sobre 9.100.000 pesetas.

Para fijar esa base, que, naturalmente, era mayor que el capital representado por el haber líquido, tuvo en cuenta la Abogacía del Estado que la Sociedad adquirente entregaba a los accionistas de la primera de esas dos Sociedades absorbidas por Fábricas Coruñesas tres acciones de ésta por cada una de aquélla y dos por cada una de las de la segunda.

La liquidación número 1.325 se giró por el concepto adjudicación de bienes muebles para pago de deudas sobre la base de 684.174,94 pesetas, en que cifró la Oficina liquidadora las deudas propiamente dichas de ambas Sociedades.

La liquidación número 1.326 sobre 233.800 pesetas, equivalentes a las acciones que a Fábricas Coruñesas le faltaban por adquirir de las otras dos entidades, ya que, como hemos dicho, era dueña antes de la fusión, de gran parte de sus acciones.

Fábricas Coruñesas recurrió contra las dos primeras liquidaciones, y razonó diciendo, en cuanto a la primera, que la verdadera base liquidable es el haber líquido, según el artículo 19 del Reglamento preceptúa categóricamente, y que no debió tomarse en cuenta el importe de acciones de Sociedades que no se disuelven y por ello carecen de valor real, y además, porque si dicha Sociedad hizo entrega a las dos disueltas de mayor número

de acciones que las que ellas vendían, fue solamente en cuanto a las acciones de éstas no poseídas por ella con anterioridad a la fusión realizada.

Para oponerse a la segunda liquidación argumentó diciendo que tal liquidación para pago de deudas sólo procedería girarla si se hubiera transmitido a un socio el activo social en pago o para pago de deudas, cuyo supuesto—que en el caso no se daba—originaría una liquidación sobre la base de la cantidad a que como socio tuviese derecho en el haber social y otra sobre la base de la diferencia en más que se le adjudicase de los bienes sociales, y que en todo caso la liquidación procedente era por el concepto de adjudicación de bienes muebles temporalmente o en comisión para pago de deudas y no en pago o para pago con carácter de perpetuidad, como entendió la Oficina liquidadora, con el consiguiente aumento de tipo de liquidación.

El Tribunal provincial rechazó la reclamación fundado en que si bien es verdad que en la disolución de Sociedades debe tomarse como base liquidable el haber social líquido en el momento de la disolución, ese criterio no es aplicable cuando la disolución es motivada por la adquisición de un negocio por otra empresa, ya que entonces la base liquidable es el importe de lo que la adquirente satisfaga por la adquisición de bienes y valores que entren a formar parte de su patrimonio; y respecto a la otra liquidación impugnada, la confirmó también porque desde el momento en que Fábricas Coruñesas se hizo cargo del activo y pasivo de las otras dos Sociedades, es indudable que la adjudicación que se le hace por el importe de las deudas, tiene la condición de expresa.

Recurrido el acuerdo ante el Tribunal Central, éste resolvió anular la liquidación 1.324, primera de las citadas, sustituyéndola por otra en el mismo concepto de disolución de Sociedad sobre la base del haber social líquido, fundándose en que al adquirir la Sociedad recurrente las acciones de las otras dos y estipularse que éstas se fusionaban con aquélla, transmitiéndole el activo y el pasivo y subrogándose en todos sus derechos y obligaciones, es indudable que se produjo la disolución de esas dos Empresas, y que con arreglo al artículo 19 del Reglamento, la base liquidable es el haber líquido que resulte del último balance y no la cifra de 7.100.000 pesetas fijada por la Oficina liquidadora.

Para determinar ese haber líquido el Tribunal dedujo del haber total de Electra Industrial Coruñesa 50.070,05 pesetas, correspondientes a dividendos e impuestos pendientes y 100.000 por acreedores nominales y 2.817.704,05 del fondo de amortización, y del haber de la otra Sociedad disuelta dedujo 703.764,07 por obligaciones en circulación, depósitos de fianzas, intereses de obligaciones, dividendos y cuentas corrientes a pagar y 1.954.728,96 pesetas del fondo de amortización.

De todas esas deducciones hechas para formar el haber líquido, no estimó el Tribunal Central como deudas propiamente dichas, generadoras del concepto de «adjudicación para pago o en pago», más que esa última cantidad de 703.764,07 pesetas y aquella otra de 50.070,05 pesetas, ordenando la práctica de dos liquidaciones sobre esas bases en sustitución de la liquidación número 1.325, la cual anuló, con la particularidad, además, de que no sólo varió la base liquidable de esa liquidación, sino que varió también el concepto y dispuso que la adjudicación para pago había de entenderse como de bienes inmuebles, rectificando así el criterio de la Oficina liquidadora, la cual había girado dicha liquidación sobre distinta base y por el concepto de adjudicación de bienes muebles.

Este cambio de concepto lo razona el Tribunal diciendo que habiendo bienes muebles e inmuebles en el activo y lo determinándose la proporción de unos y otros que se adjudican, ha de seguirse el criterio que impone el artículo 47 del Reglamento al decir que transmitiéndose bienes muebles e inmuebles sin especificar el precio que a unos y otros corresponda, ha de aplicarse el tipo de liquidación correspondiente a los inmuebles.

Por lo que respecta a la liquidación 1.326, que no había sido recurrida, el Tribunal Central, como su jurisdicción no es estrictamente rogada, hizo uso de la facultad que le concede el Reglamento de Procedimiento económico-administrativo para resolver todas las cuestiones que en el expediente surjan, aunque no hayan sido planteadas por los recurrentes, y dispuso que la base de dicha liquidación, fijada por la Oficina liquidadora, como hemos dicho, en 223.800 pesetas, se aumente en el caso de que exceda de dicha cifra la participación que en el haber social líquido de las dos Sociedades disueltas representen las porciones de capital de las otras

dos Sociedades, no adquirido antes de la fusión por Fábricas Coruñesas.

Dicha Sociedad interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Supremo en cuanto a las liquidaciones por adjudicación para pago que el Tribunal Central ordenó practicar y suplicó a la Sala que declarase que la recurrente estaba exenta del impuesto por tal adjudicación y que en todo caso esas adjudicaciones habían sido de metálico y estaban exentas, o serían, de bienes muebles como había entendido la Oficina liquidadora.

La Sala, en la sentencia que comentamos, sienta como punto de partida de sus razonamientos el hecho de que Fábricas Coruñesas de Gas y Electricidad tenía con anterioridad al acto de fusión con ella de las otras dos Sociedades la cualidad de socio de éstas, puesto que poseía un paquete de acciones muy importante de cada una de ellas, que constituían su propio capital social, y, por consiguiente, al incorporarse ambas Sociedades a Fábricas Coruñesas, ésta adquiere el resto de las acciones, aquéllas quedan disueltas, se adjudica todo su activo, se reintegra de sus aportaciones anteriores y se hace cargo de una masa de bienes representada por la totalidad de dichos activos, que excede de su haber como socio.

Eso supuesto, dice la Sala que se dan los dos requisitos del apartado 18) del artículo 19 del Reglamento del Impuesto para que nazca el concepto liquidable de adjudicación para pago de deudas, ya que la recurrente tiene el carácter de socio de las que se fusionan y recibe bienes que exceden del importe de su haber como tal; de donde nacen los dos conceptos liquidables, que son: el de reintegro de sus aportaciones como socio de las dos Sociedades disueltas y el de adjudicación para pagar el pasivo. Y ante esa norma reglamentaria, dice la sentencia que carece de fundamento la alegación que se hace de que no hay adjudicación de bienes para pagar las deudas, puesto que los derechos de socio que ostenta Fábricas Coruñesas en relación con las otras dos Sociedades representan una cantidad inferior al activo, y como éste se adjudica en su totalidad, todo lo que excede está integrado por una masa de bienes que se transmite y pasa de las dos Sociedades disueltas a aquella otra para satisfacer ciertas partidas del pasivo contable, lo cual quiere decir que como el impuesto grava las trans-

misiones de bienes, hay que aplicar el concepto de adjudicación a lo que la recurrente recibe de exceso.

En cuanto a la base que se ha de tomar para liquidar esa adjudicación, la sentencia estima acertada la fijada por la resolución recurrida, la cual, como hemos dicho, había cifrado en 703.764,07 pesetas las deudas deducibles e imputables a la Cooperativa Coruñesa y 50.070,05 las de la Electra Industrial, excepto una partida de 3.000 pesetas. Esta partida aparecía en el pasivo con el concepto de «depositantes por fianza», y, sin embargo, el Tribunal las consideró como deuda u obligación pendiente de pago apta para aumentar la base liquidable por el concepto de adjudicación para pago.

La Sala, en su sentencia, no lo entiende así, y razona diciendo que así como el T. E. A. C. entendió acertadamente que una partida de 100.000 pesetas figurada en el pasivo de Electra Industrial como garantía de la gestión de consejeros y gerentes, debía estimarse como partida de orden y mero depósito y no como obligación pendiente de pago, de la misma manera ha de calificarse dicha partida de 3.000 pesetas y eliminarse de la base liquidable en el concepto de adjudicación para pago.

Por lo que se refiere al tipo aplicable a esa liquidación, la Sala confirmó el criterio sostenido por la Resolución del Central, y dice que debe ser el de adjudicación de inmuebles para pago, porque la Sociedad recurrente se adjudica el activo de las dos Sociedades integrado por bienes muebles e inmuebles con su valoración respectiva, pero sin precisar qué partidas se destinan a pagar las obligaciones pendientes, y, por lo mismo, como ni la Administración ni la Sala pueden sustituir al adjudicatario para crear una afectación especial de determinados bienes al pago de los débitos, ni admitir caprichosamente como preferible la adscripción de unos u otros con tal objeto, ha de aplicarse la norma del artículo 47 del Reglamento.

En definitiva, pues, la sentencia confirmó el criterio del Tribunal Central en cuanto al concepto tipo aplicado a la adjudicación y lo reformó rebajando en 3.000 pesetas la base liquidable.

Comentarios.—Hemos de hacer primeramente algunas consideraciones sobre el criterio sustentado por la Sala respecto a la cuestión sometida a su resolución, o sea, la relativa a la liquidación por adjudicación para pago de deudas, y después expondremos

nuestro criterio sobre el punto importante de determinar cuál debió ser la base liquidable por el concepto de disolución de las dos Sociedades absorbidas por la recurrente, ya que en este punto consideramos discutible el criterio sustentado por el Tribunal Central contra el mantenido por el Tribunal provincial y la Abogacía del Estado.

Por lo que hace a la aludida liquidación por adjudicación, no creemos que quede nada por decir respecto a la procedencia de considerarla como de inmuebles y aplicable el tipo correspondiente a éstos; el artículo 47 es terminante y son perfectamente claros y convincentes los razonamientos de la Sala por nosotros ampliamente reseñados y acreditativos de que Fábricas Coruñesas, como socio de las otras dos Sociedades, adquiere el activo y el pasivo íntegramente y, por lo tanto, la obligación de pagar éste con el equivalente de otros tantos de los bienes sociales que recibe. Lo que ofrece duda es si de la base de esa liquidación debe ser deducida la cantidad de 3.000 pesetas que figuraba en el pasivo con el concepto de «depositantes por fianza». La Sala entiende que sí es deducible, en contra del criterio del Tribunal Central, de la misma manera—dice el Considerando—que el mismo Tribunal dedujo otra partida de 100.000 pesetas que en el pasivo de la Electra Industrial figuraba como garantía de la gestión de consejeros y gerentes.

A nuestro juicio, es muy discutible que una y otra partida no deban ser computadas en el pasivo de las respectivas Sociedades, porque nos parece que no pueden ser consideradas de otra manera que como verdaderas cargas u obligaciones que pesan sobre aquéllas. Aunque en los respectivos balances se califiquen de «depósitos», no nos parece cosa fácil demostrar que reúnen los requisitos exigidos por el Código civil para encuadrarlos en la figura jurídica del depósito, ni aun del irregular. Si fueran cosas ajenas existentes en el patrimonio social—que es el caso del verdadero depósito—, no habría para qué incluirlas en el haber social como una de tantas partidas, y, por lo tanto, su devolución y entrega no causaría acto alguno liquidable, como no lo causarían tampoco si se devolvieran directamente a los llamados depositarios; pero al no ser ello así, y al existir en el haber tales cantidades y transmitirse la obligación de pagarlas a un tercero, surge el

concepto de adjudicación para pago, salvo que para tal fin se adjudicase metálico. En tal caso no habría acto liquidable, pero la no liquidación no nacería del concepto de depósito en sí, sino de la exención del número 6.º del artículo 6.º del Reglamento, como entrega de cantidades en metálico en pago de créditos.

El otro punto que nos parece digno de controversia, frente al criterio del Tribunal Central, es la divergencia entre éste y el Tribunal provincial, sobre la base liquidable por la disolución de las dos Sociedades absorbidas; es decir, si esa base es la del haber social líquido, o la del valor nominal de las acciones que en compensación de esa haber social se entregaron a los accionistas de las Sociedades incorporadas o anexionadas. El primer criterio es el del Tribunal Central, y el segundo es el sustentado por la Abogacía del Estado y por el Tribunal provincial, y, a juicio nuestro, lo segundo es más defendible que lo primero.

Verdad es que el haber social líquido es el que debe tenerse en cuenta, por precepto terminante del artículo 19 del Reglamento, para liquidar la disolución de las Sociedades, pero también es verdad que ese criterio o norma general legal no puede ser tan absoluto que en casos concretos conduzca al absurdo.

Un ejemplo aclarará nuestro punto de vista: supongamos que una Sociedad se incorpora a otra, y que los accionistas de la primera, en vez de percibir en acciones de la segunda la correspondiente compensación, reciben ésta en metálico y en cuantía superior al equivalente del haber social líquido. En tal caso, según el criterio combatido, habría que liquidar sobre la base del capital líquido, no obstante ser evidente que su valor real es muy superior al legal. Pues otro tanto ocurre, analógicamente, en el caso estudiado: la Sociedad adquirente da en pago sus propias acciones a los accionistas de las que se disuelven, pero a los de una de ellas les da dos por una, y a los otros, tres por una, y como los nominales de unas y otras son iguales, resulta que los unos duplican su capital, y los otros lo triplican; o, lo que es lo mismo, que la adquirente reconoce que los valores líquidos tienen un valor muy superior al figurado en los inventarios respectivos.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 18 de noviembre de 1941.

LOS ACUERDOS DENEGATORIOS DE APLAZAMIENTO DE PAGO DE LIQUIDACIONES POR NUDA PROPIEDAD DICTADOS POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE LO CONTENCIOSO NO SON RECURRIBLES.

Antecedentes.—Presentado a liquidación el documento parcial de una herencia, del que resultó que se adjudicaban bienes en usufructo a la viuda del causante, y en nuda propiedad a dos sobrinos, a los cuales, además, se les adjudicaban otros bienes en plena propiedad, dichos sobrinos pretendieron el aplazamiento de pago de las liquidaciones, y la Dirección General de lo Contencioso lo denegó porque no se daban los requisitos del artículo 136 del Reglamento, ya que los peticionarios eran adjudicatarios de bienes no sólo en nuda propiedad, sino también en pleno dominio.

El acuerdo fué recurrido fundándose en que se daba el requisito del artículo citado, porque éste, al hablar de que el heredero carezca de toda clase de bienes, se refiere a bienes distintos de los heredados, y el Tribunal, sin entrar en el fondo del asunto, denegó la petición por la razón de que el citado precepto del Reglamento no da recurso contra esos acuerdos de la Dirección General.

El único comentario que el caso nos sugiere es que el argumento esgrimido es del todo sofístico y que es extraño que con su solo apoyo se plantease la contienda.

JOSÉ M.^a RODRÍGUEZ-VILLAMIL.

Abogado del Estado y del T. C. de Madrid.

V A R I A

RODRÍGUEZ SASTRE (ANTONIO): *Operaciones de Bolsa.—Revista de Derecho Privado.*—Madrid, 1944.

Si dejamos a un lado los ensayos de algunos bolsistas, como Santiago M. Palacios y Juan Antonio Galvarriato, así como los Comentarios al Código Mercantil de los Profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad Central, apenas encontramos estudios doctrinales sobre la Bolsa española. Nuestro colaborador, el Sr. Rodríguez Sastre, ha emprendido la tarea de reunir doctrina, legislación y jurisprudencia en un magnífico tomo de 600 páginas, que la casa editorial incluye entre sus *monografías prácticas*, pero donde no faltan los precedentes históricos, las exposiciones técnicas y hasta las especulaciones más profundas sobre las negociaciones bursátiles.

Por otra parte, el lector encontrará en el libro, magníficamente editado, cuanto pueda interesarle en materia de Agentes, cotizaciones, operaciones al contado y a plazo, *dobles*, condicionales, etc., y una parte dedicada a las reclamaciones por incumplimiento de obligaciones, a la Bolsa como instrumento de fraude, y al robo, hurto y extravío de los valores mobiliarios.

No basta decir con frase manoseada que el libro ha venido a llenar un vacío; hay que reconocer paladinamente que el autor ha elevado un baluarte a cuyo amparo defenderán sus legítimos intereses cuantos realicen operaciones bursátiles o posean valores públicos o industriales.

LUIS DE MOLINA: *Los seis libros de la Justicia y el Derecho*. tomo VI, volumen II (Biblioteca de Clásicos Jurídicos), 1944, 850 páginas.

El volumen que tenemos a la vista constituye el último de la obra monumental del célebre jesuita. No obstante, la traducción dista mucho de ser acabada, puesto que hasta la fecha sólo se han publicado dos volúmenes del primer tomo y uno del segundo, abstracción hecha del volumen presente.

El contenido del volumen, que acaba de ver la luz es muy rico. Un proemio del Excmo. Sr. D. Eduardo Aunós forma la introducción. Manuel Fraga Iribarne contribuye con un Estudio preliminar (págs. 17 a 228) sobre el problema del Derecho, el Derecho natural, el sentido político del Derecho y cuestiones técnicas, así como con dos apéndices sobre los usos de comercio y la acción de jactancia (págs. 739 hasta el final). También débense a su pluma las notas a la traducción. La traducción misma es hecha por José Fraga Iribarne y abarca desde la disputación 46 hasta la disputación 73.

Las disputaciones tratan de los siguientes temas: Qué cosa y de cuántas clases sea la ley, y de la ley de Dios, invariable y eterna, así como de la ley del pecado (46).—De si la ley natural nos ha sido impuesta, y de su naturaleza en nosotros, y de la *sindéresis* y conciencia (47).—De si la ley natural es una sola y de si comprende todos los actos de las diversas virtudes (48).—De si la ley natural es la misma en todos los hombres y de si sufre cambios o puede ser abolida por voluntad de los hombres (49).—De si la ley antigua ha sido buena y procedió de Dios (50).—De si la ley antigua debió darse tan sólo para el pueblo de Israel, al cual solamente obligó (51).—De si la ley antigua fué dada por Dios convenientemente en el tiempo de Moisés (52).—De cuántas clases sean los preceptos de la ley antigua (53).—De si Dios ha debido inducir a los hijos de Israel a la observación de los preceptos de la ley antigua mientras duró aquella ley con premios y castigos temporales (54).—De si todos los preceptos morales pertenecen a la ley natural y se refieren a los actos de todas las virtudes (55).—De los preceptos del Decálogo (56).—De si en los preceptos del Decálogo es posible la dispensa, al menos por el Divino Poder (57).—De si el modo de la virtud

cae dentro de la obligación del precepto (58).—De si el modo de la caridad cae bajo el precepto de la Ley Divina (59).—De si los preceptos morales de la ley antigua justificaban al hombre (60).—De los preceptos ceremoniales de la ley antigua y si han existido antes de la ley escrita, y si han tenido entonces la virtud de justificar (61).—De si los preceptos ceremoniales de la ley antigua han cesado de tal modo que no puedan ser cumplidos sin culpa mortal (62).—De los preceptos judiciales de la ley antigua (63).—De la ley nueva o evangélica y de gracia (64).—De si la ley nueva ha sido propiamente otra, distinta de la antigua, y si los justos del antiguo testamento han sido hijos adoptivos de Dios (65).—De si la ley nueva ha cumplido la antigua, y se halla contenida en aquélla, y de si la ley antigua era más pesada que la nueva (66).—De las cosas que dispone la ley nueva y de los consejos evangélicos (67).—De quién puede establecer la ley humana, tanto civil como eclesiástica, y hasta qué punto depende de la aceptación de los súbditos, y de qué virtud y potencia sea acto, como se derive de la Ley Eterna de Dios, qué cosa sea, y si se deriva de la Ley Natural, y de si es mejor que las Repúblicas se gobiernen con leyes que con la sola prudencia de sus gobernantes (68).—De las condiciones que debe tener la ley humana, y de si el Derecho de Gentes es Derecho positivo o natural (69).—De si la ley humana requiere promulgación para obligar, y de si obliga inmediatamente, una vez promulgada, o después de pasados dos meses, y de lo que ocurre con las leyes del Sumo Pontífice (70).—De si es de esencia de la ley o constitución humanas que sean escritas, y si la ignorancia de la ley o del derecho excusa de su cumplimiento y de qué modo se puede probar la ignorancia de la ley (71).—De si la ley humana debe ser general y prohibir todos los vicios y mandar actos de todas las virtudes (72).—De si la ley humana obliga en el fuero de la conciencia y acerca de ello son refutados los herejes (73.)

Veinticinco láminas adornan el volumen, representando, entre otras cosas, a Cicerón, Séneca, Baldo de Ubaldis, Jasón del Mayne, Juan Ginés de Sepúlveda, Juan de Torquemada, Melchor Cano y Diego y Antonio Covarrubias.

Esperamos que pronto se complete la obra con la publicación de los volúmenes restantes.

La Filosofía y la Filosofía del Derecho en La Argentina.

Pese a las difíciles comunicaciones con Ultramar, han logrado abrirse camino hacia nosotros algunas publicaciones argentinas acerca de temas filosóficos de interés general o acerca de temas de Filosofía del Derecho. No vacilamos en anunciarlas a nuestros lectores ansiosos seguramente de enterarse de la producción científica de la República hermana.

RODOLFO MONDOLFO, profesor de Historia de la Filosofía, publica en una serie de folletos, editada por el Instituto de Humanidades de la Universidad Nacional de Córdoba, un folleto sobre *El problema del conocimiento desde los presocráticos hasta Aristóteles*, y otro acerca de la *Naturaleza y cultura en la formación de la Filosofía griega*, de 1942 y 1943, respectivamente. El primero de ambos folletos intenta demostrar que el problema del conocimiento, pese a una errónea tradición en boga entre los historiadores de la Filosofía, ya se plantea en toda su importancia en los albores de la Filosofía científica. El segundo estudio, con análogo afán revolucionario dentro de la Historia de la Filosofía, tiende a probar que la Filosofía de la cultura fué ya conocida, al menos barruntada, por los filósofos griegos, a cuyo fin Mondolfo afirma que el primer objeto de la Filosofía no fué la naturaleza, sino el hombre y la vida social. Ambas monografías brillan por un estilo sobrio y conciso, están repletas de profundas sugerencias y basadas sobre las más modernas investigaciones acerca de la Filosofía antigua.

ALFREDO FRAGUEIRO, profesor extraordinario de Filosofía del Derecho en la Facultad de Derecho y profesor titular de Introducción a la Filosofía en el Instituto de Humanidades de la Universidad Nacional de Córdoba, publicó, en 1943, una *Introducción a los problemas de la Filosofía*. Primera parte: Preliminares, Gnoseología (imprenta de la Universidad, Córdoba, 1943, 260 págs.), que constituye una excelente introducción a las mencionadas materias. Los Preliminares abordan los grados de conocimiento, el método, la división de la Filosofía, los problemas y la Filosofía y las ciencias particulares. La Gnoseología analiza el problema del conocimiento, investigando su origen, su objeto y su valor. El autor se adhiere a la gnoseología de Santo Tomás.

De la pluma del mismo autor poseemos un folleto, editado en

la serie que abarca las anteriormente citadas monografías de Mendolfo, sobre *Derecho natural de contenido variable* (1940), que expone y critica las doctrinas de Stammler. La crítica de Stammler (páginas 20 y ss.) se funda en una crítica de Kant (con más detalles en la *Introducción a los problemas de la Filosofía*, págs. 123 y ss.); los juicios sintéticos *a priori* son absurdos, puesto que todo juicio auténtico debe poseer un sujeto al que corresponde una realidad, mientras que los citados juicios son asimétricos en comparación con la realidad (1). También se critica a Stammler mediante una crítica interna dentro del sistema kantista.

¡ Esperemos que los libros que pudimos presentar a nuestros lectores sean como los primeros granitos de nieve que, progresando en tiempo y espacio, arrastren consigo una verdadera avalancha !

FERNANDO SÁIZ DE BUJANDA : *El impuesto del Timbre en la Industria y el Comercio*.—«Revista de Derecho Privado».

Como el catedrático de Derecho Mercantil Sr. García hace constar en el prólogo de la obra, «interesa a todos los juristas colaborar en la obra de formación de nuestro Derecho fiscal. Pero quizá el interés sea mayor en los mercantilistas, porque ninguna rama del Derecho como la mercantil, que es por esencia el Derecho de la circulación de la riqueza, tiene relaciones tan intensas como el Derecho fiscal, que grava sobre toda la riqueza que circula... Acaso por esta razón el autor de esta obra, que, además de inspector técnico del Timbre, cultiva con firme vocación docente los estudios jurídicomercantiles, ha sentido la necesidad de escribirla y ha podido hacerlo con una competencia desusada y un rigor poco frecuente en obras de esta índole.»

Efectivamente, el trabajo aparece desde el primer momento polarizado en ese sentido, hasta el extremo de que al discutir la necesidad de una nueva ordenación legal resume sus ideas afirmando

(1) La crítica no nos convence. Su base no es la lógica formal, sino una lógica matizada por supuestos epistemológicos. El supuesto epistemológico que aquí nos interesa es la doctrina de la verdad como reproducción de lo real. Pues esa doctrina no es la refutación, sino simplemente lo contrapuesto a la tesis de Kant de la verdad como construcción.

que el Impuesto de Timbre que recae sobre actos y documentos del tráfico mercantil o industrial deberá acomodarse a una idea básica que consiste en considerar a la Empresa como centro del Derecho mercantil, habrá de inspirarse en una clasificación de las mismas Empresas, y dentro de cada una de ellas han de ser ordenados en forma sistemática los preceptos concernientes a cada uno de los actos jurídicos que estén sometidos a tributación (p. ej.: en el capítulo de entidades bancarias las operaciones de crédito, custodia), y en el relativo a compraventa lo referente al contrato, facturas, notas de pedido, etc...

A estos puntos de vista se ajusta en lo posible la exposición de la materia, tratando en una introducción de los antecedentes históricos y reglamentación vigente, función actual del Timbre, normas de aplicación, y de la investigación y sanción correccional.

En lo que llama Parte General estudia el autor las sociedades mercantiles en general, los libros y los efectos de comercio, los documentos de cargo o abono en cuenta y los recibos y facturas, dedicando la Parte especial a la compraventa mercantil, operaciones de Bolsa y bancarias, Transportes, Seguros y a otras modalidades de empresas (suministros de agua, gas y electricidad, constructoras, editoriales, cinematográfica y hotelera). Como apéndices contiene las escalas del Timbre gradual, las convenciones internacionales sobre unificación del Impuesto del Timbre en letras de cambio y una extensa bibliografía.

Publicaciones del Instituto de Estudios de Administración Local.—
Segismundo Royo Villanova. — Problemas del Régimen Jurídico Municipal. (Premio «Calvo Sotelo», 1943.)—Madrid, 1944.

He ahí un buen libro. Aprovechará su estudio no sólo a las autoridades y los funcionarios de la Administración Local y, por de contado, a los abogados y especialistas, sino hasta a los honrados vecinos del Municipio a quienes preocupe cómo y en qué medida sus intereses públicos y privados pueden ser afectados por los acuerdos de los Ayuntamientos y quieran saber los medios jurídicos de que deban hacer uso legal para defenderse contra las posibles extralimitaciones.

El autor, que conoce muy bien la materia, es catedrático de Derecho administrativo, y, aunque joven, prueba ya en este y otros de sus trabajos que su vocación le viene de casta y que va heredando en ella la maestría que profesó su señor padre en la misma disciplina. No es, pues, maravilla que, muy versado en las doctrinas clásicas, modernas y aun recientes de su ciencia, no perdona ocasión en su libro para situar las cuestiones, y no tan sólo las grandes cuestiones, sino también las cuestiones minúsculas, en el ámbito más documentado de los principios, citando con meticulosa puntualidad a los autores nacionales y extranjeros de mayor predicamento.

Evidentemente, gran parte de lo que dice, inspirado como era de rigor en lo más general de su doctrina, muestra cuán distante se está ya del Derecho Administrativo en que yo me formaba hace nada menos que medio siglo. Es verdad que incluso entonces la idea de la Administración Pública y de su Derecho que predominaba en una de las cátedras de la Universidad de Oviedo no era la usual entre los autores que nos venían de Francia, Italia, Alemania y los Estados Unidos. En ella se entendía que «administrar» era ocuparse racionalmente en la formación, conservación y perfeccionamiento del órgano que como entidad peculiar habría de consagrarse a la función adecuada de su cometido y «derecho administrativo» las relaciones jurídicas producidas en semejante proceso y las normas del mismo carácter por las que éste y aquéllas se regían. Y se llegaba al concepto de la Administración Pública y al Derecho Administrativo del Estado, sin más que proyectar los mismos principios a sus magnitudes y peculiaridades de Derecho Público. De tan sencilla manera resolvíamos entonces las intrincadas cuestiones que engendraba el dar asiento y medios de ejercerse a la soberanía del Estado, y los problemas, no meramente académicos, del Derecho administrativo en relación con la Constitución, con el Poder ejecutivo y el Gobierno, con los poderes legislativo, judicial y aun moderador, el problema jurídico de los Reglamentos y las Ordenanzas y los infinitos que encerraba la materia contenciosa y su procedimiento en todas estas cada vez más dilatadas esferas. Debo agregar a lo dicho, que si esta concepción no concordaba con las que nos venían de fuera, tampoco rimaba con las que predominaban sin excepción en las demás Universidades y hasta en la otra cátedra ovetense; podría

decirse que en todas ellas se pagaba tributo a la doctrina sustentada entonces por el Sr. Santamaría de Paredes. El mismo D. Adolfo Posada, cuya es la enseñanza en que yo bebía y en la que él inspiró su *Tratado de Derecho Administrativo*, no llegó, cuando trazó su sistema, a sacar rigurosamente del principio, teóricamente tan bien fundado, todas sus consecuencias prácticas. Muy bien informado acerca de los grandes autores, no podía prescindir de acogerse al conglomerado un tanto heterogéneo y un tanto anárquico del Derecho Administrativo «que se llevaba», y que, a pesar de sus variantes y perfeccionamientos posteriores, podemos llamar ya histórico. Don Antonio Royo Villanova y el Sr. Gascón y Marín echaron también sin ambages, pero ciertamente con propia originalidad innegable, por los rumbos de la casi unánime aceptación, y no se diga que asimismo lo hacen con mayor empeño todavía las pléyades de discípulos de todos los citados maestros en la labra de la España nueva.

Debo decir que yo no fui nunca cultivador de estos estudios sino en la medida, es verdad que no poco espaciosa, de la Política Social y del Derecho Internacional. Aparte de haber estudiado con el gran Gierke «la Ordenanza de las ciudades de Stein» («die Steinische Städteordnung») que, como es sabido, sirvió de molde al Derecho Municipal desde el 19 de noviembre de 1808, siendo eficaz propulsora de la actividad creadora de las hermosísimas ciudades alemanas, ya no pasé de los Profesores Conrad Bornhak y Fritz Fleiner. Aun puedo añadir que en la *Festgabe* (Zurich, 1937) que a éste dedicaron sus discípulos para celebrar el cumplimiento de sus setenta años, salvo algunos estudios históricos como el de Hans Herold sobre el Derecho Administrativo en la Edad Media, me interesaron más que los propiamente jurídico-administrativos los que versaban sobre materias tan varias como el del Profesor E. Hafter sobre «El espionaje y la traición en la Economía» (no olvidemos que por entonces publicaba Wagemann su «Estrategia político-económica»), el del Profesor R. Buchner sobre «la Política económica como Ciencia» o el del Dr. K. Weber sobre «la Sociología del periódico», etc. Quiero decir con esto, que en Derecho Administrativo general me considero no poco anticuado e incompetente. Pero confieso que la idea que nos hacía ver en la Universidad de mis años juveniles «administración» en la organización y vida de «todos» los poderes del Estado (en el legislativo, por ejemplo, no sólo, como sostienen Rad-

bruch y tantos otros autores, porque las Cámaras hacían los presupuestos) y función política, de cultura, etc., en instituciones que pasaban ya por «meramente administrativas», lo que nos hacía considerar, verbigracia, de naturaleza esencialmente diferente el acto del Alcalde de Mostoles nombrando un peatón cualquiera y el del mismo Alcalde enfrentándose con Napoleón en la guerra de la Independencia, me ha servido siempre de norma segura en mi vida administrativa y política, no se sintió conmovida en el tránsito de los regímenes liberales a los nacionales y socialistas y ni siquiera dejó de servirme en las nuevas realizaciones, cada vez más desenvueltas, de la Administración Internacional en que me ha tocado intervenir y en el manejo de su Derecho Administrativo Internacional consiguientemente también de ramas frondosísimas. No es ello decir que la concepción a que me refiero deje de entrañar graves problemas, pero no son menores ni inferiores en importancia los que se producen a cada paso en las otras concepciones.

Tal es la mirada retrospectiva a que me ha llevado la sugestiva lectura del libro que reseño a partir ya de su *Introducción* y del párrafo I que destina a las «ideas generales» al empezar a estudiar en el primer capítulo «Los acuerdos municipales». En los párrafos siguientes del mismo capítulo, en los que estudia y define la naturaleza, clases, elementos, notificación, ejecutoriedad, vicios, subsanación, revocación y suspensión de los acuerdos municipales brillan la misma sagacidad y erudición.

Los otros siete capítulos del libro se dedican al recurso de reposición, a lo contencioso-administrativo, a otros recursos contra acuerdos municipales, especialmente a los referentes a los presupuestos y las exacciones y a la responsabilidad de las entidades locales. Después de lo dicho, no hay que añadir que en todos ellos, y en párrafos bien sistematizados, se desmenuzan las cuestiones para bien estudiarlas. En ellos no sólo se definen y caracterizan convenientemente sus objetos para aplicarles la legislación debida, según los casos, sino que se da, a propósito de cada problema que suscitan, los antecedentes legislativos concernientes, la comparación, cuando ha lugar, con doctrinas y legislaciones extranjeras y hasta la norma en relación con el anteproyecto de Código de Gobierno y Administración Local publicado por el Ministerio de la Gobernación en el año 1941 y con otros *desiderata* de reforma, lo que pudiera ser

en estas esferas el Derecho venidero. Su estudio es, pues, así de *lege lata* como de *lege ferenda*.

En las *Conclusiones* hace el autor un bien pergeñado resumen de la materia y de la doctrina sustentada en la obra: la importancia básica de un sano régimen jurídico municipal; los deberes que respondan a los privilegios de la Administración como poder público; los diversos medios de asegurar la observancia de la Ley Municipal; la eficacia tutelar de la intervención del Estado en materia municipal; la aplicación de la doctrina del silencio administrativo, distinguiendo el silencio en el caso de recursos contra acuerdos municipales, y el silencio en el caso de instancias o peticiones sin que haya acuerdo anterior; los recursos, así el de reposición contra toda clase de acuerdos municipales, incluso los de carácter económico-administrativo, como los recursos gubernativos en materia de constitución de las autoridades municipales, de multas y de acuerdos relativos a la Hacienda municipal; los recursos jurisdiccionales, como los de alzada, la acción civil ordinaria contra los acuerdos lesivos de derechos civiles y los recursos contencioso-administrativos; en fin, la obligación de las entidades municipales de indemnizar de los daños causados por la ejecución de los acuerdos ilegales.

Acaba el libro con una invocación a lo más excelso de la tradición jurídica española respecto a que los príncipes, y por ende todas las autoridades, están sujetos no tan sólo a las normas eternas de la Moral y del Derecho, sino también a las mismas leyes que ellos dictan.

El libro ha merecido con razón el «Premio Calvo Sotelo» y avalorará grandemente las publicaciones del Instituto de Estudios de Administración Local.

L. PALACIOS.

DR. FRITZ VON HIPPEL: *Richtlinie und Kasuistik im Aufbau von Rechtsordnungen* (Casuística y direcciones jurídicas en el desenvolvimiento del Derecho).

Es un capítulo de moderna nomotesia que arranca de la distinción entre las orientaciones generales (*suum cuique*, la utilidad común se sobrepone a la particular) y los preceptos concretos (pre-

cio de artículos controlados, definición del testamento ológrafo) para fijar el papel que a los principios y a la casuística corresponde en la investigación y construcción jurídica.

La ilusión de que la reglamentación concreta asegura y fija el derecho buscado se desvanece en cuanto nos encontramos con las múltiples facetas de la realidad. El testamento ológrafo, en el Derecho español, por ejemplo, deberá estar escrito todo él y firmado por el testador. ¿Se cumplen estas disposiciones si se escribe a máquina o se emplea la taquigrafía, o se oculta su contenido por un procedimiento criptográfico? ¿Y podría ser otorgado por un manco que escriba con el muñón, con los pies, con la boca? El problema tendría más difícil solución si los artículos 668 y 678 de nuestro Código civil exigieran que el testador lo suscribiera *por su propia mano*, como dice la ley alemana (*eigenhändig*). Por otra parte, la vida social no sólo pone en evidencia las lagunas de la Ley, sino sus defectos, su caducidad, su injusticia en ciertos momentos. Aun los Códigos más detallados son deficientes y han de elevarse en algunos momentos a reglas generales de conducta.

¿Serán entonces las orientaciones jurídicas claves fundamentales que hagan inútil la casuística? Tampoco las leyes modernas, de circulación, que parecen inspiradas por ciertas directrices de tipo general (no interrumpir el tráfico, no poner en peligro a las personas, llevar la derecha, pasar por la izquierda...) entran luego en detalles de velocidad, ancho de los caminos y calles, condiciones de los motores, intensidad y colocación de los faros..., que abren el paso a la más desenfrenada casuística.

Para regular las relaciones entre principios y casos se ha propuesto clasificar las orientaciones o directrices generales en positivas y negativas: las primeras apuntan con mayor o menor precisión a una solución jurídica, tienen a veces carácter programático (por ejemplo, la equiparación constitucional de los hijos naturales a los legítimos), se completan en ciertas reglamentaciones y dejan el campo jurídico abierto a todas las configuraciones viables. Las negativas cierran, en general, el camino a lo prohibido o no deseado por el Derecho y parecen excluir la injusticia directamente, sin necesidad de órdenes complementarias. La energía de estos principios (por ejemplo, no atormentéis a los animales) se desenvuelve desde el primer momento, aunque no faltan luego en la

práctica judicial y en la misma legislación múltiples reglas que ponen de relieve la finalidad perseguida y dan una impresión más viva de la realidad.

Pero esta división de directrices en positivas y negativas, ¿tiene fundamentos reales profundos o es el resultado de una técnica artificiosa? El autor recuerda a un luchador de circo que «a veces estaba encima y otras debajo» para prepararnos a las ambigüedades del tema y luego enfoca el supuesto gramatical para hacernos ver que es fácil presentar bajo forma positiva una dirección negativa o viceversa (obra de buena fe, no actúes deslealmente), aparte de que el mandato de honrar a sus padres lleva consigo la prohibición de ofenderles. El mismo Código penal, que arranca de orientaciones negativas, concluye por dibujar figuras de trazos positivos y disolver los principios en una minuciosa casuística.

En resumen, las directrices y la casuística son elementos indispensables de la invención jurídica. Sus relaciones penetran en lo más íntimo de la vida del Derecho y los problemas que plantean no son meras sutilezas.

Amillaramiento y Registro fiscal

Como consecuencia de la Ley de 26 de septiembre de 1941 sobre rectificación de las bases tributarias de la Riqueza Rústica y Pecuaria, y para poner de manifiesto la diversidad de casos presentados en las respectivas provincias, el Ministerio de Hacienda ha ordenado la publicación de una Memoria acerca de los expresados servicios, que consideramos de gran interés para nuestros lectores y cuyo capítulo I contiene una reseña histórica, que, por ser poco conocida aun en las esferas profesionales, vamos a transcribir:

PRIMER PERIODO.—*Origen de los Amillaramientos.*

(1841-1885)

PRODUCTO NETO.

Se inicia esta reseña en el año 1841, al haberse establecido desde entonces el sistema de evaluación sobre el producto neto para los fines de la Contribución Territorial, sin remontarla al *Catastro*.

del Marqués de la Ensenada ni al *Censo de la Riqueza Territorial e Industrial de España*, mandados formar, a base del producto bruto, en los años 1749 y 1799, respectivamente.

1841.—MATRÍCULA CATASTRAL.

Por Real decreto de 7 de febrero de 1841, al considerar que no podía dejarse sin pronto remedio la desproporción chocante de los cupos de los pueblos, calculados bajo impuestos que ya no existían y en desacuerdo con la realidad por las vicisitudes sufridas por la Nación en el medio siglo anterior, y al estimar que no resultaría dificultoso, ni exigiría demasiado tiempo, un nuevo arreglo de cuotas en armonía con la efectiva Riqueza, si para conseguirlo se contaba con los mismos contribuyentes, interesados en que las cargas y beneficios públicos se distribuyeran con justicia entre todos los asociados, se acordó la formación de una *Matrícula catastral*, a base de declaraciones generales de las utilidades anuales de cada contribuyente, intervenidas por Juntas mixtas municipales y otras superiores de cabeza de partido y de capital de provincia, respectivamente.

1842.—ESTADÍSTICA TERRITORIAL.

Frustrada dicha obra, refrendada por el Ministerio de la Gobernación, se prosiguió con energía por el Ministerio de Hacienda, en virtud de Orden del Regente del Reino de 26 de junio de 1842, mandando formar una *Estadística general o Registro de Riqueza Pública*, cuyo objeto principal sería «el conocimiento de la verdadera riqueza imponible, para que el impuesto no obstruyera las fuentes de la producción».

En la Memoria estadística publicada por la Dirección General de Contribuciones en el año 1879, se hace el siguiente comentario sobre los trabajos que se realizaron:

Resultados obtenidos.

«La suma total de Riqueza imponible Territorial y Pecuaria de las actuales 49 provincias, incluídas, por lo tanto, las tres vascongadas y la de Navarra, que aparecen eliminadas en todas las ope-

raciones que contiene este libro estadístico, resultó ser la de 2.000 millones de reales, o sea, 100 millones menos que los que resultaron del Catastro de Ensenada cien años antes en las 22 provincias de la Corona de Castilla; esto es, sin las Vascongadas y Navarra, las de Aragón, Cataluña, Valencia y Mallorca. Tan grande inexactitud no podía menos de resultar de componentes tan inexactos como los siguientes: los pueblos de la provincia de Palencia declararon, en 1842, ocho millones de Riqueza imponible, cuando importaban nueve los cupos de sus contribuciones directas. La provincia de Lugo dió un resumen, en 1841, con tan exigua cifra de Riqueza, que en la reforma que hizo de este dato, en 1842, la quintuplicó. La rica provincia de Sevilla limitó sus utilidades a 58 millones de reales, resultando así que sus cupos las gravaban con el 35 por 100. Y se dieron, en fin, casos tan extraños como el ya citado de la provincia de Palencia, en que resultaba gravada la Riqueza imponible con 112 por 100; la de Toledo, con 74, y la de Jaén, con 42.»

1845.—REGISTRO Y CATASTRO.

El Real decreto de 23 de mayo de 1845 insistió sobre el tema, dando lugar a la Instrucción de 6 de diciembre del mismo año y al Reglamento de 18 de diciembre de 1846. Se trataba de formar un *Registro general de fincas y ganados* y un *Catastro de cultivos* con ayuda de las Juntas Periciales y determinados estudios evaluatorios de conjunto y de detalle por término municipal.

1850.—AMILLARAMIENTOS.

Pero ni los Registros de fincas ni el Catastro de cultivos, equivalentes aquéllos a la estadística parcelaria y éste a la estadística por masas, llegaron a formarse, a pesar de haberse creado una Dirección General con tal fin, y entonces, la Dirección General de Contribuciones tomó a su cargo tales trabajos por Orden de 7 de marzo de 1850, sustituyéndolos por los siguientes documentos:

a) Cartillas evaluatorias de gastos y productos para deducir las utilidades de los terrenos de cada clase y especie de cultivo o *tipos evaluatorios*.

b) Estado por contribuyentes, con sus diversos elementos de Riqueza, que se denominó *Cuaderno de liquidaciones* o *Amillaramiento*, y también *Padrón de Riqueza*.

c) Resúmenes de Riqueza del pueblo, con expresión del número, calidad y clase de los terrenos, edificios y ganados de un término.

COMENTARIO.

tal es la esencia de los actuales Amillaramientos, y para no seguir comentando el cúmulo de disposiciones que se sucedieron hasta el año 1885, se reproduce el siguiente comentario hecho en el año 1910 por el *Consultor de los Ayuntamientos*, y que caracteriza perfectamente a aquella época :

«En los años transcurridos desde la reforma de 1845 se han dictado multitud de disposiciones, más o menos acertadas, para averiguar la verdadera riqueza individual y evitar las desigualdades entre los contribuyentes, lo cual está todavía sin conseguir; decretándose también el aumento de los tipos de Contribución, desde el 12 por 100 que en 1845 se señaló, hasta el 21, que alcanzó en 1881-1882.»

Rectificados en 1860 los Amillaramientos, y ofreciendo esta operación los mismos vicios y ocultaciones que los anteriores, bien pronto se hizo sentir la necesidad de emprender nueva rectificación, cual lo demuestran las infinitas reclamaciones y las diferentes disposiciones oficiales que, por entonces y posteriormente, se dictaron, al objeto de regularizar algún tanto la tributación. Nueve años transcurrieron hasta que, en 1 de julio de 1869 (1), se ordenó la

(1) No se comentan los trabajos catastrales iniciados por la Dirección General de Estadística, en virtud de la misma Ley de 1 de julio de 1869, porque en ellos no se llegó a la determinación del valor de los inmuebles al estar la propia Dirección General, en su Memoria del año 1870, que «el topográfico parcelario era lo primero que se necesitaba, y a su obtención debía dirigirse, y de hecho se dirigió, todo esfuerzo; la legitimidad de la posesión, la producción y la valoración de la parcela, exigiendo la primera juicio contradictorio y siendo las restantes variables con el tiempo, no podían obtenerse sin una cooperación independiente del Centro estadístico y ajena a su jurisdicción.

En la citada Memoria se estimaba también que «el Catastro, conforme lo concibió la Junta General de Estadística de España en 1865, sería un monu-

modificación de los Amillaramientos; pero sin que se diera cumplimiento a esta disposición se dictó el Real decreto de 10 de agosto de 1871, mandando formar un Censo general de la Riqueza inmueble, el que también ofreció el mismo resultado negativo.»

«Posteriormente, la Ley de Presupuestos de 26 de diciembre de 1872 autorizó al Gobierno para proceder inmediatamente a la rectificación de los Amillaramientos, cuya urgencia no llegó a notarse en la práctica, sino que llegó el 1 de mayo de 1873 y 10 de junio siguiente, fechas del Decreto e Instrucción que, respectivamente, se expidieron para llevar al terreno de la realidad tan deseada reforma, y cuyas disposiciones, sin hacer sentir tampoco sus efectos, fueron derogadas por Decreto de 9 de marzo de 1874, en que se proyectó un nuevo Reglamento; éste se publicó en 19 de septiembre de 1876, y suspendido también por encontrarlo deficiente al caso el Ministerio que lo dictó, fué reemplazado con el de 10 de diciembre de 1878, corregido y aumentado por un sinnúmero de Reales órdenes y Circulares, que, llamándose aclaratorias del mismo, vinieron muchas de ellas a complicar y retrasar los trabajos emprendidos con más o menos autoridad en todos los pueblos del Reino.»

Y para no recargar este relato, sólo ha de citarse que en los años 1881, 1882 y 1883 se dictaron nuevas disposiciones sobre la materia, hasta que en el año 1885 se acometió la verdadera ordenación de los Amillaramientos, cuya legislación lleva más de medio siglo de vigencia. Estas disposiciones de 1885 marcan una nueva época y, por su gran importancia, merecen especial comentario.

LA REDACCIÓN.

mento catastral, pero inacabable; porque no solamente se ha querido unir la operación catastral a las grandes triangulaciones geodésicas de la Península, sino que se ha querido complicar con detalles topográficos la medición de la superficie del país y tomar, al mismo tiempo, su proyección y su relieve. Un Catastro que reuniera todas esas condiciones sería un Catastro perfecto; pero esa perfección, para ser posible constantemente, hace necesarias modificaciones sucintas y muy costosas».