

REVISTA CRÍTICA
DE
DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO CIVIL Y ES-
PECIALMENTE AL RÉGIMEN HIPOTECARIO

Año IX

Septiembre de 1933

Núm. 105

El "jus ad rem" en el Derecho civil moderno ^(*)

Pero ¿puede el derecho de obligación ser violado por un tercero?

Examinemos el problema como lo hemos hecho en el Derecho francés.

La relación existente entre acreedor y deudor, ¿puede ser atacada por un tercero?

Antes de preguntar si la violación de un derecho cae bajo la aplicación del § 823, será preciso ver si tal violación es posible.

Pocos autores se han planteado la cuestión inicial de saber si los terceros pueden atacar la relación de derecho existente entre acreedor y deudor.

Es evidente que sólo una respuesta afirmativa nos permitirá tomar en consideración la aplicación del § 823.

Si esta relación no puede ser atacada por un tercero, no se podrá hablar de una violación del derecho de obligación, y en su virtud el § 823, que exige precisamente la lesión de un derecho («aquel que lesioné la vida», dice, «u otro derecho»), no será ciertamente aplicable.

Para poder declarar que un tercero ha violado un derecho de obligación, es preciso determinar primeramente en qué consiste la lesión de tal derecho.

En cada relación jurídica, una de las partes está obligada respecto a la otra, la cual es, por consiguiente, titular de un derecho subjetivo.

(*) Véanse los números 100 a 104 de esta Revista.

Si el contenido de una disposición legal se dirige a un número limitado de sujetos del derecho, se trata de un derecho relativo, y si, por el contrario, este número no es limitativamente determinado, nos encontramos frente de un derecho absoluto.

Teniendo el derecho de obligación un carácter relativo, es un derecho subjetivo frente a una o varias personas determinadas. Este derecho subjetivo se manifiesta por el lazo que ata una de las partes a la otra ; he aquí todo su contenido. Por consecuencia, el derecho será violado si el lazo está suprimido, es decir, no produce efecto, lo que tiene lugar cuando la obligación no está ejecutada.

Los derechos absolutos pueden ser lesionados por todo el mundo : cada uno puede insurreccionarse contra la obligación que le está impuesta. Por contra, el deudor es únicamente quien puede dejar de ejecutar su obligación, puesto que sólo él es el que está obligado. Si un tercero hace la ejecución de la obligación imposible, lleva probablemente el perjuicio *al interés* del acreedor, pero él no puede lesionar el derecho de obligación, porque él no es parte en la relación de derecho, en la que el derecho de obligación es uno de los elementos. Nos parece, por consiguiente, que una violación del derecho de obligación de parte de un tercero no se puede concebir.

Si esa opinión es generalmente reconocida, cuando menos como principio, a pesar de ciertas excepciones posibles (1), ésta no es la opinión de todos los autores. Los hay, como Neuner y Staub, que colocan el derecho absoluto y el relativo en igual rango en lo que concierne a sus efectos frente a tercero (2). Según la opinión de estos autores alemanes, hay en el Derecho real una relación directa entre persona y una cosa, y en el derecho de obligación, una obligación directa entre dos personas : y estas dos relaciones deben estar igual al abrigo del ataque de terceras personas, ya que en virtud del orden jurídico general, toda relación de derecho debe ser respetada por todo el mundo.

Sin embargo, si se rechaza por la nueva doctrina la idea de una relación establecida entre una persona y una cosa y se quiere ver

(1) Comp. Enneckerus, § 451, I, 1. d.

(2) Neuner, «Wesen und Arten der Privatsrechtsverhältnisse», 1886, página 70 s. ; Staub, «Arch. f. bürgerl. Recht», V, p. 15, 1891.

en todo derecho una relación entre dos personas, no se sabría justificar al lado del deber general de abstención, impuesto por el derecho absoluto, la existencia de un derecho especial de protección; y si este derecho no tiene ninguna razón de ser en materia de derecho absoluto, menos le veremos acompañar tampoco a ninguna otra relación de derecho. Si se persiste en proclamar su existencia al lado del derecho de obligación, deviene un derecho subjetivo en favor del acreedor, sin que el carácter del derecho de obligación sea modificado por ello. Ahora bien: para que ese derecho exista es preciso, evidentemente, que sea consagrado por el derecho positivo.

Se ha explicado de otra manera la posibilidad de que un tercero lesione el derecho de obligación. Si un tercero, intencionalmente, hace imposible la ejecución de la obligación, el deudor puede ser considerado como un instrumento en la mano del tercero, y en último término sería el tercero quien lesionaría el derecho de obligación.

Los autores que adoptan esta opinión, como Stammller, Isay, Hesse, hacen del derecho de obligación un derecho absoluto. Si cada uno puede atentar al derecho de obligación, este derecho desplegaría sus efectos frente a todo el mundo.

Por consecuencia, si no se retrocede ante la supresión de la personalidad jurídica del deudor devenido una simple cosa, es preciso adoptar una concepción nueva y completamente contraria a la noción generalmente recibida del derecho de obligación.

Para que pueda ser mantenida esta idea deberemos, cuando menos, encontrar una justificación en derecho positivo alemán.

Sin embargo, nada se encuentra. El § 241 del Código civil alemán define la obligación como el derecho de exigir una prestación del deudor. Como el deudor es el único que se obliga, el tercero no puede entrar en cuenta. El sistema del Código no se aparta de esta definición.

Pero aunque el derecho alemán, en principio, no admite que el derecho de obligación pueda ser lesionado por un tercero, es posible que las necesidades de la práctica o el juego de los principios jurisprudenciales le hubieran obligado a reconocer que en ciertos casos especiales el tercero podrá lesionar un derecho de obligación. Una aplicación de esta idea se puede ver en una serie de

casos enumerados por ciertos autores, como Planck, en apoyo de su teoría de que el derecho alemán protege igual el derecho de obligación por la disposición del § 823, párrafo 1.^o (1).

La lesión de la obligación por un tercero, en sentir de Ennecerus, sería posible cuando el tercero pudiera ejercer una influencia directa sobre el crédito, sobre todo si contribuye a su extinción (2). Crome cita el caso del heredero aparente de mala fe que, provisto de un certificado de heredero, cobra los créditos de la sucesión (3); también puede mencionarse el caso de la cesión de crédito sin que el deudor haya sido notificado y que el cedente acepte el pago.

En el primer caso sería el heredero aparente, y en el segundo, el acreedor cedente los que habrían lesionado el derecho de obligación.

Sin embargo, creemos que en ninguno de estos dos casos el derecho de obligación ha sido lesionado, ya que la obligación correspondiente ha estado bien ejecutada.

Esos dos ejemplos no convencen. Ciento que un tercero toma el lugar del derechohabiente y ejerce sus derechos; pero este tercero no lesiona el derecho de obligación más que en la hipótesis en que el lazo contractual hubiera sido suprimido, y, sin embargo, éste subsiste siempre entre acreedor y deudor. Usurpando el lugar del acreedor, el tercero no atenta al lazo contractual y, por consiguiente, a la obligación, tal como ella existe, lo que no excluye, por otro lado, que el tercero pueda ser obligado a reparar el daño, en virtud de otras disposiciones que el § 823.

De otra parte se citan los §§ 844-5 del Código civil alemán para demostrar que el Derecho alemán protege las obligaciones contra los terceros, de donde resultaría que una lesión semejante es posible en este caso particular (4).

(1) Planck, «Bürgerlich. Gesetzbuch», 2. Auflage, Berlín, 1898-1902, II, p. 609.

(2) Ennecerus, § 451, I, 1. d., p. 667.

(3) Crome, II, 1902, § 325, núm. 4 b., p. 1.020; Gierke, III, p. 893.

(4) § 844. En caso de muerte, aquél que debe la reparación debe reembolsar los gastos de inhumación a aquél que esté obligado a soportar estos gastos.

Si en la época de la lesión el muerto estaba frente a un tercero en una relación por razón de la cual, en virtud de la ley, tenía una obligación alimen-

Pero si estos dos artículos atribuyen al acreedor derechos absolutos, no afectan, sin embargo, al derecho de obligación como tal ; crean derechos especialmente previstos por la Ley ; mas es justamente la necesidad de constituirlos de una manera especial lo que arroja una nueva luz sobre el derecho de obligación propiamente dicho y nos indica su carácter relativo.

Incluso en este caso particular el Código civil alemán no reacciona contra la violación por un tercero del derecho de obligación y prohíbe los actos ilícitos dirigidos contra el derecho absoluto de una persona ; se deduce, por tanto, que el Derecho alemán no ha modificado en nada la noción generalmente admitida del derecho de obligación.

Los teorizantes, como Gierke (1), han hablado de la posibilidad de construir un derecho absoluto, que contendría, al lado de una defensa hecha frente a todo el mundo, una orden o mandato, referida a algunos solos. No se trataría, por tanto, de un derecho absoluto, completo, ya que tendría efectos más intensivos hacia un cierto número de personas que hacia otros sujetos del derecho. Se ha pretendido también que el caso análogo, en lo que concierne al derecho relativo—un derecho de obligación duplicado frente a terceras personas de un derecho absoluto—, existe igualmente en teoría, cuando menos. Se ha citado por Hein, a título de ejemplo práctico, la existencia del Recht zur Sache del derecho civil prusiano. Este derecho a la cosa debería ser considerado como un derecho de obligación, revestido, en cuanto a ciertas personas, de

ticia o podía eventualmente serle impuesta, si por causa de la defunción el tercero queda privado del derecho a los alimentos, el deudor de la reparación debe indemnizar al tercero por medio de una renta en metálico proporcional a los alimentos que el difunto habría estado obligado a suministrarle durante la duración presunta de su vida ; son aplicables por analogía las prescripciones del § 843, párrafos 2 al 4. La obligación de reparar el daño existe incluso cuando el tercero estuviera solamente concebido en el momento de la lesión.

§ 845. En caso de muerte, de lesión corporal o de atentado a la salud, como en caso de privación de libertad, si en virtud de la ley el lesionado estaba obligado hacia un tercero a prestarle servicios en el negocio o industria de este tercero, el deudor de la reparación debe indemnizar a este último de los servicios perdidos mediante el pago de una renta en dinero. Son aplicables por analogía las disposiciones del artículo 843, párrafos 2-4.

(1) Gierke, «Deutsch. Privatrecht», I, p. 258.

elementos de carácter real (1); pero el derecho alemán, como vimos, es opuesto a una construcción semejante.

Incluso de esta manera desviada, no es posible, en el terreno del derecho civil alemán, establecer que el derecho de obligación ha sido lesionado por un tercero. Por consecuencia, la cuestión de si el § 823 protege el derecho de obligación contra los atentados de los terceros no se plantea jamás.

¿Puede admitirse una responsabilidad delictual a cargo del deudor? Si el acto del tercero no cae directamente bajo el párrafo primero del § 823, ¿se puede sostener que cae indirectamente?

El tercero ha jugado el papel de instigador o, cuando menos, de cómplice, y desde el momento que el deudor ha cometido un delito debería ser considerado como solidariamente responsable con este último.

El párrafo 2.º del § 830 del Código civil alemán dice, en efecto, que los instigadores y cómplices deben ser tratados como coautores.

Para que este razonamiento sea posible es preciso comenzar por decir que el deudor ha cometido un delito no ejecutando la obligación a que estaba obligado. Hemos visto que en derecho francés la jurisprudencia es hostil a una tal explicación de la responsabilidad contractual por principios de orden delictual. El derecho alemán parece colocarse en igual punto de vista.

El legislador se esfuerza en establecer una distinción clara y precisa de la responsabilidad contractual y delictual (2) y el Código les atribuye lugares diferentes, tratando de estas dos responsabilidades en dos capítulos independientes.

Aunque el texto del § 823, párrafo 1.º, pudiera comprender toda violación del derecho del acreedor (aquel que... lesiona ilegalmente... un derecho de otra persona está obligado...), es preciso reconocer que la hipótesis de la inejecución de la obligación ha sido prevista en otra parte (3).

Luego si *lex specialis derogat generali*, es preciso admitir que las disposiciones relativas a los actos de orden delictual no se

(1) Ved Hein, «Verleitung zum Vertragsbruch», capítulo sobre el § 823.

(2) Fischofer, «Die Verletzung des Gläubigerrechts, als unerlaubte Handlung nach dem B. G. B. für das deutsche Recht» (Jena, 1905), p. 88.

(3) §§ 293-304.

aplican. Igual ha opinado el Tribunal Supremo alemán, que declaró (R. G. 53, 201) que la violación de los derechos contractuales del comprador no cae bajo la aplicación del § 823, párrafo primero.

Además, si fuera preciso admitir la aplicación a la simple inejecución de un contrato de los principios en materia delictual, todas las disposiciones concernientes a los daños y perjuicios en materia contractual serían superfluas (1). Por otro lado, la necesidad de adoptar los principios de orden delictual en materia de inejecución de una obligación no se hace sentir jamás.

Aquel que lesiona por su falta su compromiso está obligado, según la regla de la responsabilidad contractual, a indemnizar a su cocontratante.

Por consecuencia, la violación del derecho por el deudor que no consista más que en la inejecución de su contrato no puede ser considerada como un delito. Esta es la idea generalmente admitida por la exposición de motivos del Código civil alemán (2), por los autores, como Planck y Fischer (3) y por la jurisprudencia (4).

El párrafo 1.º del § 823 no entrará en juego, ni siquiera de manera indirecta, en el caso del tercero, inductor del deudor, a incumplir su compromiso.

Pero si admitimos la regla *lex specialis derogat generali*, no se deduce que nosotros rechacemos la idea de la mayoría de los autores alemanes, que aplican las reglas del capítulo sobre los actos delictivos incluso a aquellos que son cometidos por personas ligadas entre sí por un contrato. No vamos a ocuparnos aquí de esta hipótesis, porque el problema que nos interesa descansa solamente sobre la cuestión de saber si el hecho de no ejecutar un contrato puede ser considerado como un delito civil. Si, por ejemplo, el depositario deteriora la cosa depositada, el depositante podrá intentar, ya una acción de daños y perjuicios, basándose sobre el delito cometido, ya una acción en virtud de la obligación del

(1) Ved Fischer, ob. cit., p. 90.

(2) P. 727.

(3) Planck, Vorbem. Tit. 25, II, y § 823, 2.º, párrafo 11; Fischer, ob. cit., página 96.

(4) R. G. 67, 185, Recht 1904, 166; 1908, 367.

depositario de guardar la cosa (1). Si el daño ha sido reparado en virtud de una de las dos acciones, la otra decae y no puede ejercitarse. Esta hipótesis marca suficientemente en la nuestra las diferencias.

Aquí se trata de un delito civil perpetrado y en nuestro caso se trata de la inejecución del contrato, y la jurisprudencia y la doctrina estiman que la reglamentación de este contrato ha sido prevista únicamente en el capítulo sobre la inejecución de un lazo contractual, pero nunca en el título concerniente a los actos ilícitos.

Sin embargo, tan pronto como un acto no previsto por las reglas en materia contractual puede ser imputado a un contratante, es preciso conceder al lesionado la elección de la responsabilidad incurrida.

Veamos otra posibilidad legal que aplicar al tercero cómplice del incumplimiento de una obligación.

Antes de ocuparnos del apartado 1.º del § 823, y antes de examinar si este artículo se aplicaba a nuestra hipótesis, nosotros hemos constatado que hay otro, el § 826, que eventualmente podría entrar en juego.

Esta disposición es la siguiente: «Aquel que contrariamente a *las buenas costumbres* causa intencionalmente (Vorsätzlich) un daño a otro está obligado hacia éste a la reparación del daño»; falta comprobar si la responsabilidad del tercero puede estar basada sobre este precepto.

Para que este artículo fuera aplicable, el daño causado debe reunir dos condiciones: debe haber sido intencional y de manera contraria a *las buenas costumbres*.

Así, pues, el daño causado por negligencia o imprudencia no cae bajo este artículo. Incluso admitiendo *a priori* que el § 826 se aplique a nuestra hipótesis, tampoco el hecho de concertar con un contratante un lazo obligatorio, que obligue a aquél a romper su contrato, caerá bajo esa disposición, si el daño ha sido causado por negligencia.

No es necesario que el daño sea ilícito ni que atente a un bien protegido por otras disposiciones legales; todo lo que ese artículo pide es que no sea contrario a *las buenas costumbres*.

(1) Enneccerus, § 449, II, p. 657.

El problema que nos interesa es, pues, si la maquinación del tercero, que induce al contratante a incumplir su compromiso, puede ser calificada de contraria a las buenas costumbres.

Para ello es preciso ver lo que el derecho alemán entiende por la expresión «buenas costumbres». El Código civil alemán no las define y el problema para el intérprete es determinar la noción de buenas costumbres de manera que corresponda a las necesidades de la práctica; es preciso encontrar un criterio que facilite al Juez la tarea de sacar de la disposición legal la solución adecuada. Un gran número de interpretaciones han sido propuestas, que pueden ser clasificadas en dos grupos.

En el primero, el término «buenas costumbres» tiene un sentido en sí mismo (propio), y en el segundo, no sería más que uno de los aspectos de una noción más extensa, de la que se encuentran iguales rasgos en otras expresiones.

La noción de buenas costumbres.—En el primer grupo se pueden citar diversos criterios. Así se ha querido relacionar la noción con los «motivos malévolos» (1). Sin embargo, como la Ley no puede atender los motivos, sino solamente los actos, que son la consecuencia, el criterio basado en tal fundamento no sirve para nada.

Otra decisión de la jurisprudencia (2), y también de ciertos autores, como Planck y Crome (3), remite a las nociones de «conveniencia y de la moral de un pueblo». Pero estas nuevas apelaciones, por sí solas, no facilitan la aplicación del § 826, porque no basta referirse a otras nociones para llegar a una solución sin haber indicado, cuando menos, el contenido de éstas.

Otros comentaristas todavía (4) hablan de la opinión que tiene de la moral el tipo del hombre medio en abstracto. Se puede lógicamente determinar esta noción de moral media sumando las opiniones de todos los hombres y dividiéndola en seguida por su número. Al lado de esta «moralische Durchsmittsanschauung» (5)

(1) *Boswillige Gesinnung*, R. G. 57, 430.

(2) *Recht* 1901, 72.

(3) Crome, «Lehrbuch», I, p. 176; Planck, I, p. 248.

(4) Ved, para una exposición detallada, Hein, «Verleitung zum Vertragsbruch», cap. sobre el § 826.

(5) Comp. Jung, *Recht* 1919, p. 319.

se ha invocado por Jung «la opinión de todo el mundo» o «el sentimiento moral del pueblo».

Debemos reconocer que ninguno de estos autores es capaz de suministrar un método preciso, con la ayuda del cual sea fácil determinar si el acto es contrario a las buenas costumbres. Las nociones de «opinión de la mayoría de los hombres», «del pueblo», carecen de precisión para que puedan ser empleadas en una definición sin haber sido circunscritas a su vez.

A la teoría de una moral general se opone por Staudinger la de una moral dividida según las clases sociales y las regiones (1); pero, entonces, a las objeciones enumeradas se puede añadir que la subdivisión de los principios morales hacen su aplicación todavía más difícil.

Si las definiciones indicadas hasta aquí remiten a nociones tomadas fuera de las ciencias jurídicas, ello no quiere decir que sean esas las únicas definiciones.

El Tribunal Supremo del Imperio alemán declaró que el término «buenas costumbres» equivale a «sentimiento de conveniencia de todos aquellos que piensan de manera equitativa y justa», y esta fórmula parece ser constante en las sentencias del Tribunal Supremo alemán.

En este último caso se trataría de fijar el sentido de las palabras *aequa et justa*, y si ello fuese imposible, nos hará falta todavía una construcción metódica y utilizable en la práctica.

Todas las teorías examinadas hasta ahora no permiten llegar a una solución clara.

Examinemos ahora la teoría que quiere subordinar la noción de buenas costumbres a una noción de carácter más extenso. Se ha dicho, por ejemplo, por Schneider que la noción de buenas costumbres no es más que un caso de aplicación de la noción más extensa de la buena fe (2). El Juez será llamado a decidir el caso particular, como si fuera un legislador, y deberá trazar una línea de demarcación entre los intereses de las partes.

Pero aquí se ha dudado todavía sobre el trazado de esta línea

(1) Staudinger, I, p. 347.

(2) Ved Schneider, «Treu und Glauben», 1902, p. 132, o la exposición de su teoría en Hein, cap. sobre el § 826.

y no es posible que en la duda se llegue a admitir una decisión completamente arbitraria.

Tan pronto, sin embargo, como se ha introducido un nuevo criterio, por ejemplo, el de que el Juez deberá basarse sobre los intereses justificados de las partes, la ausencia de un sistema propio a determinar el nuevo elemento hará reaparecer las dificultades encontradas en otras soluciones propuestas.

Stammel (1) ha sostenido todavía otra idea, y entre las teorías mencionadas es probablemente la que, desde el punto de vista teórico, cuando menos, ha ejercido la mayor influencia. En su sentir, la Ley ordena, por la expresión de «buenas costumbres», que el Juez busque la norma «justa» aplicable al caso especial. Para determinar si la norma es justa es preciso imaginar que los actos jurídicos examinados se repiten y que su resultado puede ser comparado al ideal social, en donde todas las relaciones entre los sujetos del derecho son reguladas con una justicia perfecta. La regla según la cual no se debe atentar a las buenas costumbres no será más que una aplicación de otra más general, que quiere que el derecho justo deba ser la norma a encontrar por el Juez.

El Juez, que debe examinar si tal norma corresponde al ideal social, deberá comprobarlo, viendo si ella aplica los principios formales siguientes:

1. El contenido de la voluntad de una persona no debe ser sacrificada a la arbitrariedad de otra (*Es darf nicht der Inhalt eines Wollens der Willkür eines andern anheimfallen*).

2. Todo deber jurídico puede existir únicamente en el sentido de que el obligado pueda ser todavía su propio prójimo (*Jede rechtliche Anforderung darf nur in dem Sinn bestehen, dass der Verpflichtete sich noch der Nächste sein kann*).

3. No se puede interrumpir arbitrariamente las relaciones de derecho de una persona jurídicamente obligada (*Es darf nicht ein rechtlich Verbundener nach Willkür von der Gemeinschaft ausgeschlossen werden*).

4. Todo poder de disposición jurídicamente establecido no puede tener efectos exclusivos más que en el sentido de que la persona excluida pueda ser todavía su propio prójimo (*Jede recht-*

(1) «Der richtige Recht», 1902.

liche verliehene Verfugungsmacht darf nur in dem Sinn ausschliessend sein, dass der Ausgeschlossene sich noch der Nächste sein kann).

Esta teoría, difícil de comprender y muy abstracta, ha encontrado una oposición bastante considerable (1). Se ha dicho, entre otras cosas, que no era tarea del Juez la de resolver problemas metafísicos; que este papel incumbía al legislador; y se añade también que la Ley ha sido creada precisamente para impedir que los Tribunales puedan decidir según sus sentimientos subjetivos e incontrolables. Pero esta crítica no deduce que las teorías precedentes sean superiores sobre este punto, pues estas mismas objeciones podrían haberse dirigido también a ellas.

La jurisprudencia alemana que concierne al § 826 parece estar libre de una interpretación demasiado rígida o teórica de esta disposición, cuyo fin en sí mismo es hacer más flexibles los principios aplicables en materia de responsabilidad delictual. Los Tribunales se han colocado en un punto de vista acaso algo difícil de sostener en el sistema del Código civil alemán, pero lo cierto es que este párrafo dicta al Juez la orden de juzgar un papel análogo al del legislador y de encontrar de manera independiente la solución que convendrá en cada caso concreto. Tal modo de interpretar el artículo ha sido reconocido por los autores más recientes (2) como el único que puede convenir a las necesidades de la práctica. Esta soberanía del Juez es muy excepcional en el terreno del Derecho alemán, pero el hecho de que sin formular una sentencia de trascendencia parezca a menudo imposible el llegar a una solución, le atribuye por la naturaleza misma de las cosas una más grande autonomía. No es preciso, por otro lado, dejarse inducir al error y creer que este sistema abandona teóricamente la solución al arbitrio del Juez. Debe entenderse, y nosotros acabamos de insistir sobre este punto, que el Juez goza de una más grande libertad de apreciación que de ordinario. Pero de una parte, las decisiones de la jurisprudencia le indican el camino a seguir y, de otra parte, debe conformarse a un sistema para dictar su sentencia, porque está obligado a cumplir la función del legis-

(1) Ved Hein, capít. sobre el § 826, que cita los adversarios y pretende refutar su opinión.

(2) Enneccerus, § 453, III, p. 678.

lador. He aquí las circunstancias que se pueden invocar para justificar esa interpretación un poco excepcional para el Derecho civil alemán. Solamente es preciso mencionar, de una parte, que no es fácil el referirse en esta materia a los precedentes, puesto que las circunstancias acompañantes deben a menudo ser tomadas en consideración, y en segundo lugar, la cuestión se plantea en saber si este juez legislador encuentra un sistema y unos principios a los que seguir y conformar.

No es fácil hacer el resumen de la jurisprudencia alemana. Hay autores, como Enneccerus y Rosenthal (1), que hablan de dos jurisprudencias coexistentes, pero opuestas la una a la otra y, por lo tanto, se puede asegurar que hasta el día, la jurisprudencia alemana no ha llegado a un resultado uniforme, por lo que el instrumento de distinción suministrado por el § 826 no es bastante para suprimir claramente todas las dificultades.

Para una de esas jurisprudencias, el hecho de inducir a un contratante a incumplir su compromiso no basta a deducir responsabilidad para el tercero que así obra, y se pide concurran circunstancias agravantes que hagan el acto especialmente reprehensible.

En materia, por ejemplo, de soborno o de lesión de una cláusula de interdicción de concurrencia, si a la vez se trata de un caso de concurrencia desleal, el tercero que ayude activamente o determine al contratante a no ejecutar sus obligaciones debe ser declarado culpable de atentar a las buenas costumbres; hipótesis que en la práctica coincidirán la mayoría de las veces; porque es raro que un tercero se interese en las relaciones contractuales de un deudor si no es para alcanzar un provecho propio.

Alhora bien, si el tercero que influye sobre el deudor no realiza a la vez un acto de concurrencia desleal, no podrá ser condenado por su complicidad.

Si se quiere establecer en medio de estas dificultades una teoría que abarque todos los casos en que el tercero induce al deudor a faltar a su compromiso, podemos (deberemos) afirmar que la aplicación del § 826 se restringe a los casos en que la intervención del tercero se caracteriza por hechos especialmente reprehensibles.

La doctrina intenta regular por una sola teoría todos los casos

(1) Enneccerus, § 453, nota 17; Rosenthal, «*Unlauterer Wettbewerbs-Gesetz.*», 1922, p. 142.

en que el tercero puede contribuir a la inejecución de un contrato..

Son pocos los autores que se han ocupado de este problema.

Se puede citar a Kiss (1), quien llega a la conclusión de que el acto del tercero no puede ser considerado en principio como contrario a las buenas costumbres. En su opinión, el instigador de una huelga o de un boicot no se hace necesariamente culpable de atentar contra los principios morales ; éste es su argumento principal, pero no explica el criterio que emplea para declarar el acto de este instigador moral o inmoral. Y entonces, en lugar de sacar la conclusión lógica de su interpretación y de reconocer que el tercero no deberá ser condenado a la reparación del daño causado, el autor admite, sin embargo, la obligación del tercero de pagar daños y perjuicios, y sale del embrollo declarando que el § 823, del cual admite lógicamente que no se puede hacer uso aquí, es, no obstante, aplicable ; la consecuencia de esta teoría es que el tercero será responsable del daño causado.

Hein (2) ha aplicado la teoría del derecho justo de Stammller a este caso particular de la responsabilidad del tercero.

Sin querer pronunciarnos aquí sobre la cuestión de saber si el esfuerzo metafísico que esta teoría exige del Juez entra o no entra en la aplicación del Derecho en general, es en todo caso del más alto interés para nosotros el considerar la conclusión a que conducen estas ideas abstractas en nuestra materia. Hemos visto que, según Stammller, la expresión «buenas costumbres» no hace más que remitir a los principios del «derecho justo». Y ésta será la tarea del Juez, la de verificar, comprobar en cada caso concreto si su sentencia eventual está de acuerdo con las reglas formales del «derecho justo», y este método permitirá encontrar el equilibrio de los intereses en juego.

Es preciso imaginar que las partes forman una comunidad aparte.

Las hipótesis siguientes pueden presentarse en lo que concierne a nuestro caso :

1.^a El instigador ha impuesto su voluntad suprimiendo la de la otra parte. El acreedor tenía un derecho de expectativa sobre

(1) «D. J. Z.», 1908, p. 686; *Festschrift fur Zitelmann*, Munchen und Leipzig, 1913.

(2) «Die Verleitung zum Vertragsbruch», Breslau, 1906.

el objeto del contrato, y si el ordenamiento jurídico permite al tercero anular este derecho de expectativa, sancionaría la exclusión arbitraria de un cocontratante de la comunidad, lo que sería incompatible con los principios formales y constituiría un atentado al ideal social. Por consecuencia, la norma a establecer para regular las relaciones entre instigador y acreedor debe prohibir el acto de aquél.

2.^a Aunque haya tenido conocimiento de la existencia del lazo contractual, *el tercero ha aceptado la oferta del deudor* de concluir un nuevo contrato en detrimento del compromiso preexistente. En esta hipótesis no es más que la voluntad del tercero quien lleva a la exclusión del acreedor de la comunidad. El principio formal aplicable al primer ejemplo no jugaría aquí ningún papel, al menos en cuanto al tercero, y, por consecuencia, sería contrario a la idea del derecho «justo» el hacer al tercero responsable cuando no se puede hablar de un atentado a las buenas costumbres.

Si, por contra, el tercero explota sistemáticamente y de manera repetida la ruptura del contrato por el deudor, su intención de hacer la voluntad del acreedor ineficaz se revela de manera que si su acto estaba probado se chocaría de nuevo con los principios del derecho justo.

Sin embargo, es preciso notar que estas observaciones no se refieren más que a un caso, tal como se presenta en general. Es posible que dados ciertos hechos, no se trate de una exclusión arbitraria de un cocontratante de la comunidad y que la norma no deba ser establecida de la manera indicada. Estas complicaciones no constituyen verdaderas excepciones, puesto que para encontrar el derecho justo es preciso referirse siempre a los hechos presentados para el caso concreto (1).

De otro lado, pero siempre permaneciendo fiel a los principios formales de la teoría del «derecho justo», se ha sustituido a la noción del ideal social un criterio basado sobre las opiniones y normas dominantes de la civilización (2). Parece que en este caso también, es decir, si se busca la solución de lo que ha de entender-

(1) Stammle, «Richtiges Recht», p. 484.

(2) «Herrschende Anschauungen und Kulturnormen»; Mayer, «Vierteljahrsschrift, krit.», 1905, 195

se por el «derecho justo» en la concordancia de estas opiniones dominantes, se llega prácticamente al mismo resultado que en la teoría precedente.

En su comentario sobre la Ley alemana de 1909, respecto a la concurrencia desleal, Rosenthal ha relacionado el artículo 1.^o de esta Ley con el § 826 del Código civil alemán, criticando severamente el que no se declare responsable a todo instigador a la ejecución de un contrato, lo que le parece contrario a las necesidades del comercio. Entre los autores que se han pronunciado sobre esta cuestión, sin que lo hayan hecho a fondo, es preciso citar a Kipp (1), que admite *a priori* el principio hostil a la responsabilidad del instigador. Por contra, Enneccerus (2) se encuentra de nuevo en el campo opuesto, reconociendo al tercero solamente el derecho de valerse de ciertas circunstancias para descargarse de toda responsabilidad.

Las opiniones de los autores que interesan a nuestra cuestión están, pues, muy divididas.

Nos encontramos enfrente de un fenómeno parecido a aquel que hemos notado tratando de la jurisprudencia.

El § 826 no permite erigir una construcción precisa que, en todas las hipótesis en que un tercero contribuye a impedir la ejecución de un contrato, imponga una solución clara y que corresponda a las necesidades de la práctica. Colocados en un lado o en otro los diferentes autores, parecen juzgar según sus sentimientos de piedad. La única teoría que ha intentado plantear el problema sobre el terreno de la lógica es la del «derecho justo» aplicado a nuestro caso particular. Pero en este caso parece también imposible llegar a un resultado práctico sin una sentencia trascendente sobre lo que es conforme o contrario al ideal social.

Podemos llegar a una conclusión general para el Derecho alemán en la cuestión que venimos estudiando, y que es la siguiente: El tercero que induce a un cocontratante a romper su compromiso, ¿está obligado a reparar el daño causado en materia de actos ilícitos?

Después de haber recorrido la jurisprudencia y la doctrina ale-

(1) «Juristische Wochenschrift, Organ des deutschen Anwaltvereins», Berlin, 1925, p. 1.752, nota.

(2) Ob. cit., § 453, nota 17.

manas, nos es imposible responder claramente de una manera afirmativa o negativa. Si se aprecian la mayoría de las decisiones jurisprudenciales como hostiles a esta idea, la doctrina, en cambio, parece acusar una tendencia en el sentido opuesto, y, sin embargo, ni la doctrina ni la jurisprudencia aisladamente han llegado a dar una solución uniforme.

Este resultado poco satisfactorio no debe ser atribuido ni a la falta de discernimiento de los autores, ni a defecto de diligencia de los Tribunales para profundizar el problema, sino al hecho de que la legislación alemana no ofrece reglas precisas a este respecto, y que es imposible también llegar a una solución clara y correcta si se pretende resolver el caso tomando por base los principios generales del sistema civil alemán.

Todavía podemos examinar si el deudor y el tercero pueden ser declarados solidariamente responsables del daño causado.

Acabamos de ver que el tercero no está necesariamente considerado como responsable, aunque haya inducido a un contratante a no ejecutar su obligación.

Sin embargo, se admite a menudo, a pesar de todo, su responsabilidad, y entonces la cuestión se plantea en saber cuáles serán las relaciones entre el tercero y el deudor.

En ciertas sentencias, el Tribunal ha juzgado que los dos eran solidariamente responsables y obligados a reparar el daño.

En otras que establecen la responsabilidad del tercero, el Juez no parece preocuparse de un derecho eventual de recurso de este mismo tercero contra el deudor.

Se ha pretendido por Hein (1) que el principio de la responsabilidad solidaria debe ser descartado. Aunque el lazo causal adecuado se deje determinar en los dos casos, es más fácil para el deudor darse cuenta de que él favorece el hecho dañoso. El grado de causalidad adecuado diferiría, pues, en los dos actos y no sería indicado el juzgar a sus autores de manera idéntica.

Nos parece, sin embargo, que el § 826 tiene por efecto restringir el número de las hipótesis a aquellas en que hubiese habido intención de parte del tercero de causar un daño al acreedor. Esto no quiere decir que el hecho de perjudicar deba ser el fin último.

(1) Hein, «Die Verleitung zum Vertragsbruch», Breslau, 1906, p. 55.

del acto del tercero, pues basta que se dé cuenta del efecto dañoso de su intervención (1).

Pero entonces no puede pretender haber favorecido el resultado dañoso en un grado menor que el deudor.

Aunque el acto del deudor y el del tercero sean dos hechos jurídicos absolutamente independientes, los autores pueden estar concertados para causar el daño, y en tal caso no se comprende por qué el Juez no podría admitir un derecho de recurso en favor del uno contra el otro. No es, pues, posible establecer para el Derecho alemán una regla absoluta que rija todas las hipótesis en que hay responsabilidad del tercero.

Será preciso examinar las circunstancias del caso concreto para determinar si hay una relación expresa entre los dos actos. Si tal no es el supuesto, el principio de la responsabilidad solidaria no tiene razón de ser aplicada.

Es la solución que sin aparecer de la jurisprudencia alemana —pues los ejemplos favorables a la idea de la responsabilidad de los terceros son muy raros—, parece resultar de los principios establecidos por los comentadores en materia de responsabilidad solidaria (2).

JOSÉ MARÍA FONCILLAS,
Notario.

(Continuará.)

(1) Compárese Eneccerus, § 453, II, 2, p. 677.

(2) Enneccerus, § 313, II, 3.

Inscripción obligatoria

El artículo 17 del proyecto de ley de Arrendamientos rústicos, proyecto aprobado ya hasta ese artículo al redactar este trabajo, constituye una excepción, no sólo de lo dispuesto en el 20 de nuestra ley Hipotecaria, sino de lo que siempre se ha estimado como uno de los fundamentos del sistema, desde que en 1863 comenzó a regir.

El deseo de hacer propietarios a los actuales llevadores de la tierra y de dar a ese nuevo dominio todas las garantías legales de seguridad con su inscripción en el Registro, ha llevado al legislador a saltar por sistemas y por costumbres, dictando ese precepto verdaderamente revolucionario, que si es verdad que vulnera una teoría y que en la práctica ha de ocasionar no pocas dificultades y quizás bastantes litigios, no cabe duda que legalizará no pocas situaciones jurídicas hoy verdaderamente en el aire, y hará entrar en los Registros de la Propiedad, es decir, llevará a la vida ordenada del Derecho, una gran masa de bienes alejados de él.

En todas estas reformas implantadas, o iniciadas simplemente, con relación al agro desde el advenimiento de la República, han luchado denodadamente dos tendencias opuestas, la socialista, enamorada de la bella utopía de que el Estado sea sólo poseedor de los medios de producción y consiguientemente de la tierra como el principal de ellos, y la individualista, de los que aun siendo hombres progresivos y estar convencidos por ello de que era preciso adaptar el derecho de propiedad rústica a las modernas necesidades y tendencias, entiende que eso se logra procurando hacer el mayor número de propietarios nuevos, extendiendo a cuantos viven del campo los beneficios del cultivo en fundos propios, favoreciendo el amor a la tierra que se cultiva y se mejora, en la que

y por la que se vive. En la redacción de la Reforma agraria ha triunfado el criterio socialista, y ello es indudablemente uno de los mayores errores de la ley ; en la de Arrendamientos rústicos, más acabada, más comprensiva, redactada en época de más encalladas pasiones y con vista ya de los errores y las dificultades de aplicación de la anterior, ha triunfado el criterio individualista.

Ahora bien, el citado artículo 17, al ocuparse de la forma para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos o contratos mediante los cuales las fincas tenidas en arrendamiento por más de quince años pasen en pleno dominio a poder de los arrendatarios, prevé las posibles situaciones de aquéllas, a saber : A) Fincas inscritas a favor del arrendatario. B) Fincas que no lo estén a nombre de persona alguna. C) Las que lo estén al de tercera persona. Los dos primeros casos no tienen verdadera dificultad, porque en el A) se trata de una transmisión corriente y en B) se declara inscribible el documento en que el acto o contrato conste, sin necesidad de inscripción previa a favor del transmitente, es decir, se equipara este caso al del párrafo tercero del citado artículo 20 de la ley Hipotecaria en cuanto a los documentos públicos otorgados antes del 1 de Enero de 1932.

La inscripción de las transmisiones comprendidas en el apartado C) es la que puede ofrecer no sólo mayor dificultad, sino posibles complicaciones en orden al derecho de terceros. Distingue el artículo 17 en cuestión (párrafo 15) las inscripciones contradictorias, según que su fecha sea anterior o posterior en veinte años a la del documento que se haya ahora de inscribir, ordenando que aquéllas no impidan la inscripción de éste, y que éstas, es decir, las extendidas dentro de los veinte años anteriores a dicha cesión, surtirán el efecto de tener que notificar la nueva inscripción al titular del asiento contradictorio o a sus causahabientes si fuera conocido su domicilio, y si no lo fuere se hará público por edictos que se fijarán en el Ayuntamiento del término en que radique la finca, y se insertarán en el *Boletín Oficial* de la provincia respectiva, hasta que transcurran seis meses desde la fecha de la notificación o, en su caso, desde la inscripción referida sin haberse presentado reclamación de mejor derecho. Formulada ésta, se resolverá por los Tribunales ordinarios en el procedimiento que corresponda.

Para nadie es un secreto que la ley Hipotecaria, siendo una maravilla de técnica, y su Exposición de motivos lo más acabado que ha podido hacerse en materia jurídica, no ha entrado por completo en nuestras prácticas y costumbres, no por repugnancias de sistema ni por resistencias fundamentales de ninguna especie, sino simplemente porque su aplicación resulta carísima y no pueden soportarla en las regiones que por ser pobres o por tener el suelo cultivable muy dividido, la propiedad de éste es representativa de escaso valor. Ello explica, asimismo, que el sistema Hipotecario y el Registro de la Propiedad en que se asienta sólo haya arraigado perfectamente en los grandes centros urbanos y en las regiones o porciones de ellas cuyo suelo es de gran producción y valor: Cataluña, Valencia, etc.

A esta gran dificultad, que es, sin duda, la más fuerte de todas las que se oponen a la inscripción, no se ha querido nunca poner seriamente remedio, y cuando en alguna Ley especial (disposición primera transitoria de la Ley de 21 de Abril de 1909, por ejemplo) se ha tratado de buscar un paliativo a mal tan grave, ha venido en seguida una disposición presupuestaria echando abajo la pequeña conquista, en aras de los llamados intereses del Tesoro, de ese Tesoro eterno devorador de todo y de todos.

Basado nuestro sistema hipotecario en el trato sucesivo, tiene desde luego importancia extraordinaria el modo o modos con que el dominio y los Derechos reales sobre bienes inmuebles han de tener acceso al Registro de la Propiedad (inmatriculación), pero la tiene mucho mayor el de conservarlos en él, la forma o manera de que ese trato sucesivo no se interrumpa, pues en la práctica de nuestra institución es por este segundo aspecto más que por el primero por donde flaquea su funcionamiento normal.

La inmatriculación de una finca en el Registro no es difícil; además de los expedientes de posesión y dominio que autoriza nuestra ley Hipotecaria, la continua variación de la fecha consignada como tope en el párrafo tercero del artículo 20 hace posible la inscripción de todo documento público anterior a ella sin gastos ni dispendios nuevos. Se dirá que puede prescindirse de señalar fecha alguna para ese objeto, y autorizar la inscripción de todo documento público en que conste una transmisión de bienes inmuebles aunque éstos no figuren registrados a nombre del trans-

mitente, siempre que tampoco lo estén al de ninguna otra persona, cosa cuya conveniencia ya se discutió al presentar la proposición de ley que ha retraído esa fecha a 1 de Enero de 1932, pero aunque es innegable que ello sería una resolución radical que daría enormes facilidades para inscribir, es lo cierto que no se consideró entonces viable ese propósito.

Algo también pudiera indicarse de los expedientes posesorios y de dominio; éstos necesitarían acortarse en formalidades y sobre todo en plazos, y aquéllos sacarlos de la exclusiva de los Juzgados y encomendarlos a la posible actuación notarial, sin diligencias, notificaciones y todo ese fárrago de trámites que los hace costosos, largos y casi siempre deficientes, sobre todo cuando se practican en un Juzgado municipal, donde en la práctica tienen otros obstáculos y otros inconvenientes de que más vale no hablar. Unos y otros resultan caros, porque los impuestos de Timbre y Derechos reales suben sin cesar y porque, como siempre, las formalidades y tramitación es igual para una finca de 100 pesetas de valor que para una de 100.000.

Pero, como ya dijimos antes, la dificultad de la vida del Registro no está en llevar a él las fincas, sino en conservarlas; en que se inscriban las tramitaciones subsiguientes a la inmatriculación; en que se registre, en fin, su trámite sucesivo. ¿Cómo puede conseguirse esto? ¿Con la inscripción obligatoria? Sí y no; sí, cuando a la disposición legal que consigne esa obligatoriedad acompañen o precedan disposiciones que la hagan económicamente posible; no, en caso contrario. Porque hemos de repetir lo que en principio consignamos: la propiedad no va o no se conserva en el Registro en la mayoría de los casos por dificultades económicas o por obstáculos legales que casi siempre tienen un económico aspecto.

Esas dificultades y esos obstáculos culminan más especialmente en los casos en que la propiedad se transmite por actos *mortis causa*. Tales transmisiones precisan un testamento o una declaración de herederos, generalmente una escritura particional, y en caso de herederos menores, un tutor y un consejo de familia si no tienen padres o éstos no ejercen la patria potestad, y en otros un defensor y una aprobación judicial posiblemente, y todos esos documentos, y todas esas actuaciones son, como antes dijimos, para

los expedientes posesorios, comunes, iguales para las más modestas y para las más pingües herencias. Ello hace materialmente imposible en muchos casos la formalización y subsiguiente reflejo en el Registro de tales estados de derecho que quedan sin instrumento alguno legal o se despeñan en el abismo del Notariado clandestino y del documento privado sin garantía ni fuerza alguna.

Es éste un tema tan trillado, está tan en el ánimo de los que por oficio y por afición nos ocupamos de estas cosas (Notarios y Registradores), que el exponerle y aun señalar posibles remedios no significa ningún descubrimiento ni ningún trabajo extraordinario.

Prescindiendo de las posibles facilidades para la inmatriculación de fincas, nos concretamos a la necesidad de conservarlas en el Registro respetando el trámite sucesivo siempre que sea posible, y aun saltando por él cuando absolutamente no resulte viable.

Cualquiera que sea el valor que las fincas tengan, no cabe duda que para formalizar la titulación pudieran suprimirse, o simplificarse siquiera, una serie de trámites de orden procesal o formal que sólo conducen a aumento de gastos de timbre y de honorarios de los funcionarios, pero en los casos de propiedad de valor escaso, tales trámites deben reducirse en gran medida, si no ha de perdurar el actual estado de anarquía jurídica. Sería preciso poner en vigor una disposición análoga primera adicional de la Ley de 21 de Abril de 1909 ya citada, pero elevando la cuantía de los documentos intervivos a mil pesetas y las herencias a diez mil, para gozar del beneficio de utilizar el papel con timbre de última clase, reducir el impuesto de Derechos reales a la mitad y rebajar asimismo en lo necesario los honorarios de todos los funcionarios que intervengan en tales documentos: Secretarios judiciales, Notarios y Registradores de la Propiedad.

Es preciso, a más de esto, reducir en lo posible la intervención judicial en estas materias, incluso constituyendo consejos de familia para que aprueben las particiones y nombren defensores judiciales cuando no los haya testamentarios, en cuyo caso debe bastar esta designación sin que sea preciso la adveración judicial.

Hay casos en que el trámite sucesivo es absolutamente imposible. Unos económicamente, cuando las formalidades necesarias para llenar varias transmisiones absorberían el valor de las fincas; otros

por dificultades insuperables de proporcionarse documentos determinados o de justificar estados especiales de derecho. Claro es que en situaciones tales puede acudirse al expediente de dominio, pero éste es largo y costoso, y debiera también poderse utilizar el posesorio, en forma análoga a como se practicaba antes de la Ley de 1909, pero con la garantía más absoluta para el derecho del titular de la inscripción contradictoria, porque es de tener en cuenta que como las inscripciones posesorias en inmuebles que tuvieran un asiento anterior contradictorio real o posiblemente, no producían de derecho la cancelación de éste, es muy frecuente encontrar fincas con seis o más cuartas partes inscritas, y yo recuerdo de una de gran extensión inscrita por acciones que a virtud de diversos expedientes posesorios tiene registradas una tercera parte más de las acciones en que está dividida. Es preciso que al saltar por el trato sucesivo por cualquier procedimiento, la inscripción contradictoria anterior quede totalmente cancelada, dando las garantías precisas al titular, pues sólo así se evitarán anomalías y litigios.

Para la facilidad de la inscripción en la pequeña propiedad, ¿deberá permitirse la de los documentos privados? Es ésta una antigua y batallona cuestión muchas veces planteada y discutida, abordada tímidamente en el artículo 87 del Reglamento hipotecario, y de la que siempre se echa mano cuando se habla de abaratar y facilitar el acceso de las fincas al Registro. Nuestro sistema registral supone siempre un funcionario que autoriza y otro que califica e inscribe; el acceso al Registro del documento privado sin garantía alguna de legalidad de forma, certeza de hechos, identidad de personas y autenticidad de firmas, supone de un modo indirecto un cambio radical en toda la organización, y esos cambios, si se estiman precisos, deben acometerse de modo franco y directo, sin miedo a intereses creados, siempre susceptibles de indemnizar, pero no solapadamente y como por sorpresa.

Nosotros no prejuzgamos la cuestión, pero entendemos que mientras no se varíe la organización de las funciones notarial y registral, los documentos privados que tengan acceso a nuestras Oficinas deben estar avalados por un funcionario notarial que autentice las personas y firmas de los otorgantes.

Estamos en momentos de renovación y de reconstrucción, en que el planteamiento de estas cuestiones, ahora que tanto se de-

batén las que afectan a la tierra, es de notoria oportunidad. Este trabajo no tiene otro objeto que traerlas al palenque para que cuantos se ocupan de estos estudios expongan sobre ellas sus puntos de vista. Que los jóvenes que aportan a la ciencia sus entusiasmos, sus iniciativas, su afán de renovación, refresquen las viejas ideas, las antiguas prácticas, y nos descubran y señalen nuevos caminos para el porvenir.

JULIÁN ABEJÓN,

Presidente de la Asociación de Registradores de la Propiedad.

BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO

Capital autorizado	100.000.000	de pesetas
Capital desembolsado	51.355.500	—
Reservas	63.026.907,21	—

Domicilio social: Alcalá, 14, Madrid

Sucursal Urbana: Glorieta de Bilbao, 6
400 Sucursales en España y Marruecos

Corresponsales en las principales ciudades del mundo
Ejecución de toda clase de operaciones de Banca y Bolsa

TIPOS DE INTERES

Desde 1.^o de Julio de 1933, y a virtud de la norma del Consejo Superior Bancario, de observancia general y obligatoria para toda la Banca operante en España, este Banco no podrá abonar intereses superiores a los siguientes:

I.—Cuentas corrientes.

A la vista..... 2 por 100 anual.

II.—Operaciones de ahorro.

A) Libretas ordinarias de ahorro de cualquier clase, tengan o no condiciones limitativas..... 3 1/2 por 100 anual.

B) Imposiciones.

Imposiciones a plazo de tres meses..... 3 por 100 anual.

Idem a seis meses..... 3,60 — —

Idem a doce meses o más..... 4 — —

Regirán para las cuentas corrientes a plazo los tipos máximos señalados en esta norma para las imposiciones a plazo.

Derecho inmobiliario de la Guinea española

El culto Registrador de la Propiedad de Santa Isabel de Fernando Poo, D. José Molina Arrabal, en atenta carta de 12 de Junio último, solicitaba la publicación de la «Carta abierta» siguiente, diciéndonos: «Por la curiosidad que suscitan en España los temas de nuestra Guinea, el gran desarrollo económico que ésta va alcanzando y la calidad circunstancial de mi testimonio, puede que mi escrito, no obstante la tosquedad de pluma del autor, encierre algún interés para los lectores de esa Revista.»

Consultóse al señor Molina nuestro propósito de publicar dicha «Carta abierta» a continuación del último artículo de la serie sobre el Derecho inmobiliario de la Guinea, sin perjuicio de hacer de momento, con el beneplácito del señor Serrano Ubierna, la declaración de la nota segunda, página 596, del número de Agosto de esta Revista, aclarando que aquellos datos han sido tomados de una Memoria del año 1926.

Y el señor Molina, en atenta carta de 13 de Agosto, insiste en estimar conveniente la inmediata publicación de su «Carta abierta», alegando que «... a juzgar por los antecedentes históricos sobre este Registro y sobre toda la Guinea, con que el señor Serrano Ubierna ha encabezado su trabajo, promete ser numerosa la serie de artículos que formen el cuerpo del mismo, y dilatada su terminación, es obvio que, para entonces, será escaso el interés o utilidad de mi «Carta abierta».

En párrafo aparte añade: «Fundada o infundada esa creencia, me mueve a explicarle que el aspecto de reivindicación personal en mi favor, único resultado a conseguir con la aclaración que me

promete, y le agradezco, no tenía importancia ni se la daba yo. Eran los intereses, más fundamentales, de los derechos inmobiliarios ya creados en Guinea ; del buen nombre y prestigio de las leyes que aplicamos y de la oficina que sirvo ; de la tranquilidad de los propietarios actuales o que aspiren a serlo ; de la atracción a este país de capitales y crédito, tan recelosos de suyo ; de estorbar que la Dirección general de Colonias se sintiera moralmente comprometida a los gastos y trastornos de la sustitución apresurada de un Registro que se denuncia públicamente como caótico, gravemente perjudicial y de imposible reorganización, y otras varias conveniencias de carácter general, las que quise amparar del daño que temo se siga de haberse publicado, sin réplica inmediata, las inexactitudes del señor Serrano Ubierna..»

CARTA ABIERTA

Señor D. José Luis Serrano Ubierna, Registrador de la Propiedad.

Mi distinguido compañero : Con sorpresa he leído el juicio que le merece el Registro de la Propiedad de estos Territorios de Guinea. Respeto su íntima convicción de lo que escribe ; pero como la verdad es muy distinta, difícil a sus lectores la personal comprobación, e ilícito mi silencio, que implicaría maliciosa ayuda en el error de usted y de todos, permítame la libertad de rectificarle.

Por ahora, contradigo únicamente el párrafo último de la parte de su trabajo titulado «Derecho Inmobiliario de la Guinea Española», publicada en el número de Abril último de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, páginas 269 y siguientes, llegado a la Colonia en el barco del mes en curso.

Sé que usted visitó este Registro de la Propiedad en 1926, y sospecho que carece de posteriores y autorizados informes sobre él. Lamento que en su estudio no concrete cuáles sean sus últimas fuentes de información, fe que les presta y si se refiere en sus censuras de este Registro a su situación actual o a la de 1926, circunstancia bien interesante para mí, porque, después de esa fecha, sirvió esta Oficina nuestro malogrado compañero D. Rafael

Belascoain Cid, y porque va para cuatro años que la sirvo yo. Respondo de la labor de tan competente compañero como de la propia, y considero legítimo salir al paso de ambigüedades susceptibles de interpretarse en descrédito de la obra de cualquiera de los dos. Tampoco oculto mi desaliento de que sea en Revistas profesionales y en estudios documentados de un Registrador de carrera, donde se desconozca, o equívocamente se condene, el tesón y espíritu de Cuerpo de dos hombres que han reconquistado para la institución que sirven el aprecio y confianza de los propietarios de Guinea y el agrado y deferencias de la Dirección General de Marruecos y Colonias. Pero esto no tiene importancia.

Considera usted aplicable a este Registro las durísimas palabras del Decreto de 8 de Agosto de 1855; y creo de interés demostrarle que falta fundamento para tan desmesurado anatema.

Vea mis razones.

De la legislación aquí vigente es absurdo decir que se halle «condenada por la ciencia y la opinión», porque el Reglamento de 16 de Enero de 1905, que rige en la Colonia, sabe usted muy bien que es, sin grandes variantes, copia literal de la mayor parte de la ley Hipotecaria y de su Reglamento vigentes en la Península antes de 1909. Por tanto, de ser lógicos y respetuosos con el favorable juicio que ha merecido a nuestros grandes tratadistas la ley Hipotecaria de la Península, habrá que dedicar a su copia, vigente en la Colonia, los mismos elogios que al original: nunca la implacable crítica del célebre preámbulo del Decreto de D. Manuel de la Fuente Andrés.

Vamos ahora con su juicio sobre el Registro de Santa Isabel como oficina. Discrepando de su parecer, lo considero nada enclenque, hijo de una sana ley, a pesar de las pecadoras o incompetentes manos en que alguna vez ha caído, con riesgo grande, pero no tanto daño como usted se figura. Si este Registro se hallara *condenado por la ciencia y la opinión, no garantizara suficientemente la propiedad, ni ejerciera saludable influencia en la propiedad pública, ni asentara en sólidas bases el crédito territorial, ni diera actividad a la circulación de la riqueza, etc., etc.*, no serían, como lo son, rasgos característicos de la contratación sobre inmuebles en la Colonia, los siguientes: 1.º Rareza del documento no inscrito (en fincas de europeos, carencia casi absoluta), sea pú-

blico, o privado y auténtico. 2.^º No haberse producido, durante mi permanencia en este país, ni siquiera una impugnación, ante los Tribunales, de los asientos de Registro o Derechos reales inscritos. 3.^º Enorme importancia del crédito hipotecario; y 4.^º Alcanzar cantidades crecidísimas la suma de valores de enajenaciones registradas.

Compruébelo, si no, con los siguientes datos estadísticos, que tomo del libro de estos trabajos en mi Oficina, advirtiéndole (aunque huelgue) que, en los valores de enajenaciones recogidos, no incluyo los precios percibidos por el Estado por las concesiones que otorga, que es claro los anoto en el cuadro VI de Estadística, como valores de fincas que ingresan por primera vez; y que las grandes concesiones temporales resultan poco menos que vinculadas a las Sociedades o particulares que las explotan, y rara vez producen otro asiento que el de su inmatriculación, por lo que nada cuentan en las cifras que a seguida consigno:

AÑOS	Valores. Enajenaciones Inscritas				Derechos reales transmitidos	Capitales asegurados. Hipoteca voluntaria		
	Rústicas		Urbanas					
	Pesetas	Cts.	Pesetas	Cts.				
1930.....	3.332.749,23		342.171,50		1.052.860,15	2.070.597,00		
1931.....	3.934.509,36		1.060.950,32		21.400,00	1.094.000,00		
1932.....	1.023.123,34		314.546,35		208.866,66	308.519,00		
1933.....	552.903,70		111.550,00		259.000,00	1.003.000,00		

(hasta hoy).

A la vista de esos datos, cíteme un solo Registro de la Propiedad de España donde, con sólo un archivo de 75 libros principales de inscripciones y escasamente 5.500 fincas, haya ese movimiento de contratación inscrita y ese volumen de capitales asegurados con hipoteca voluntaria.

Permítame ahora llamar injustificados los pesimismos de que rebosan los informes de D. Diego Saavedra Magdalena y de usted: no creo tan nocivos o graves los defectos de que adolece este Registro, ni atinada su prisa en desahuciarlo por pernicioso o inútil. Salvando todos los respetos a que me obliga una opinión tan autorizada como la suya, propugno yo la lenta jubilación de este

Registro, pero apoyando el que deba sustituirlo sobre cimientos más firmes, como son el Catastro parcelario (de formación menos costosa y difícil de lo que puede sospecharse en la Colonia) y un régimen jurídico inmobiliario de tipo alemán, o australiano si se prefiere, pero sin eclecticismos que los castren en su eficacia. No es de este lugar explicarle mis estudios e informes oficiales en tal sentido.

Voy a terminar. Pero no sin disentir de su opinión en otros dos extremos, a saber: en que cargue a la cuenta del Registro, y no a la del Servicio Agronómico o a la falta del Catastro, como es justo, la culpa de los casos, por fortuna muy pocos, de concesiones dobles o colisión de sus lindes; y en que acuse también al Registro de ser origen de supuestas grandes mermas en los ingresos tributarios de la Hacienda pública, sin duda por ignorar que, entre los varios trabajos extraordinarios de mi tiempo, figura la formación de un índice completísimo de fincas rústicas, cuyos datos, adicionados con los nombres de los dueños actuales, los ha vertido la Administración de Hacienda en un fichero con el que forma listas y recibos recaudatorios de la contribución territorial, fuera de los cuales sólo puede quedar alguna pequeña finca de indígenas que no haya sido aún objeto de concesión, puesto que todas se inscriben de oficio, lográndose, de paso, en orden al cotejo de la realidad y el Registro, y al fomento de su armonía, favorables e importantes resultados que ni la ocasión ni la brevedad de una carta me permiten detallar.

Esperando de su cortesía y probidad científica las aclaraciones oportunas y la benévola acogida de mis observaciones, se ofrece de usted afmo. amigo y s. s., q. e. s. m., *José Molina Arrabal*, Registrador de la Propiedad.

Excepciones al tracto sucesivo formal

Meditando a la vista del libro del Profesor Jerónimo González, titulado «Principios hipotecarios», acerca del tracto sucesivo, la meditación de las palabras del sabio Profesor me plantea nuevos y nuevos casos vividos en la práctica, a los que, como anillo al dedo, son de exacta aplicación las palabras certeras, precisas de aquél. «En el fondo—dice refiriéndose a las excepciones al principio de previa inscripción—la sucesión consta siempre; pero no se forja un eslabón o asiento para cada transferencia, y la cadena parece incompleta. Siempre hay tracto sustantivo, aunque no formal.»

Este es en realidad el verdadero punto de vista de las excepciones al principio de tracto sucesivo: que la excepción no se refiere, en realidad, a la dispensa de justificantes de la transmisión del derecho, sino a la no exigencia de inscripciones *transitorias* o *formularias*, evitando múltiples e inútiles operaciones y gastos.

Y meditando han surgido en mi mente infinidad de casos en qué, justificadas debidamente las transmisiones habidas, se ha hecho preciso decidirse por la extensión de una o varias inscripciones, según el criterio que se sustentara, por no ser los casos planteados exactamente ninguno de los comprendidos entre las excepciones que taxativamente establece el artículo 20 de la ley Hipotecaria.

Y planteado así el problema, surge, como derivación obligada, una cuestión que podríamos llamar de *ética hipotecaria*, esto es, si puede estimarse como ambición de cobro de honorarios la extensión de varias inscripciones, en cumplimiento estricto del ar-

título 20 de la ley Hipotecaria, que no consiente otras excepciones que las taxativamente marcadas, o, por el contrario, debe cumplirse rigurosamente el principio del tracto sucesivo formal, exigiendo las inscripciones intermedias necesarias, que se realizan en cumplimiento de un imperativo legal y con absoluta legalidad.

Digo que he meditado acerca del problema, en mi deseo de encontrar una adecuada respuesta a mi escrúpulo.

Y en efecto, la obra del Profesor Jerónimo González da la respuesta deseada. En el estudio que hace de las excepciones al principio de previa inscripción, explica de modo magistral cada uno de los casos que contiene el artículo 20 de la ley Hipotecaria, *únicos que comprende como exceptuados*: a) las enajenaciones por albaceas, porque *siempre aparecen disponiendo de intereses ajenos*; b) la ratificación de los documentos privados suscritos por el causante, la transferencia de porciones indivisas y la adjudicación en procedimiento ejecutivo a nombre de los herederos del ejecutado; c) las transmisiones hereditarias sucesivas. Y el hecho mismo de no incluirse más excepciones, tácitamente lleva al ánimo el convencimiento de que sólo los casos taxativamente marcados en el artículo 20, como exceptuados, están libres de la exigencia rigurosa del tracto sucesivo formal.

Pero, además, en uno de los casos que plantea encontramos una regla de admirable claridad para casos análogos. En las enajenaciones otorgadas por titular aparente e inscrito, en las que intervenga el verdadero titular para corroborar la adquisición y renunciar a las acciones de impugnación, establece que el mismo documento presentado fija la necesidad o no necesidad de inscribir previamente el derecho del que renuncia. Será necesaria la previa inscripción a favor del que transmite: a) si el contenido del registro es inexacto; b) si el que renuncia dispone de derechos que hipotecariamente necesitan de la inscripción para ser ejercitados. No será necesaria la previa inscripción si se renuncian acciones personales o derechos no inscribibles.

El ejemplo propuesto nos sugiere esta regla de carácter general para poder determinar en los casos *no taxativamente comprendidos en el artículo 20 de la Ley* cuándo debe exigirse la inscripción previa:

Es preciso inscribir previamente las diversas transmisiones rea-

lizadas: a) cuando se demuestra que el contenido del registro no está de acuerdo con la realidad, aunque el derecho que se pretende transmitir esté inscrito, pero de modo diferente o sin unas condiciones que lo modifican o con limitaciones que en realidad no tiene. Ejemplos: 1.º Vendida una finca a A. y B. por diferentes escrituras, B., comprador posterior, inscribe, y A. no inscribe; muere A., y su hijo y heredero, C., quiere inscribir y no puede; pero B. (titular según el Registro) otorga una escritura en la que reconoce que C., como heredero de A., es el verdadero dueño, pues en realidad éste es quien adquirió y posee la finca. Será preciso inscribir previamente el derecho de A. para inscribir a continuación el derecho de C.

2.º A. adquiere unos bienes afectos a condición resolutoria a favor de B., pero los inscribe sin que se consigne en la inscripción la condición resolutoria por omisión en el título presentado; ésta se cumple y los bienes han de pasar a B. Es preciso la inscripción previa de la condición resolutoria a que está afecto el derecho de A., para poder justificar que se ha cumplido e inscribir el derecho a favor de B., de acuerdo con el artículo 16 de la ley Hipotecaria.

3.º A. tiene inscrita a su favor una finca con prohibición temporal de enajenar; en el Registro se ha consignado la prohibición de enajenar, pero, por defecto del título presentado, sólo se consigna la prohibición de enajenar, pero no la temporalidad de ésta. A. quiere vender y el estado registral se lo impide; como la omisión no es imputable al Registrador, no cabe rectificación. Debe inscribirse previamente debidamente aclarado el derecho de A. para poder registrar la enajenación.

b) Cuando los derechos intermedios son derechos que hipotéticamente no se pueden ejercitar sin que estén inscritos. Ejemplo: Un matrimonio, A. y B., sin hijos, fallece. Los herederos de ambos formalizan la liquidación de la sociedad legal de ganancias de ambos cónyuges, previa formación de un inventario, y directamente adjudican a los herederos de uno y otro cónyuge bienes inventariados. En este caso, si bien los bienes han formado todos ellos parte de una comunidad hereditaria, es indudable que al fallecimiento del primer cónyuge los bienes han tomado diversos rumbos: unos han ido a los herederos del cónyuge premuerto,

otros van al sobreviviente, y a su muerte pasan a sus herederos. Los herederos de cada cónyuge heredan únicamente la parte de bienes correspondiente a su causante, pero como no son herederos del otro cónyuge, no pueden ostentar un derecho sobre la *totalidad* de la masa relictiva y, por tanto, precisa una distribución previa de los bienes en dos grupos, liquidando la sociedad de gananciales y *adjudicando* bienes concretos y determinados a cada grupo, inscribiendo previamente a favor del cónyuge sobreviviente los que le hayan correspondido en la liquidación de la sociedad conyugal para inscribir después la transmisión hereditaria a favor de sus herederos.

No será necesaria la previa inscripción cuando lo que se ha transmitido son derechos que hipotecariamente no pueden ser inscritos o no necesitan de la inscripción para ser ejercitados.

Ejemplo: A. promete vender a B. una finca; muere B., y A., dispuesto a cumplir su obligación, vende a los herederos de B. la finca prometida. Estos herederos de B. no necesitan la previa inscripción, puesto que el derecho real de dominio no se ha transmitido hasta ahora, y la promesa de venta es acto no inscribible por sí.

La doctrina de la Dirección general de Registros, confirmatoria de nuestra opinión, se halla condensada en la Resolución de 1 de Diciembre de 1927, que en su considerando cuarto establece: «Que el precepto *claro y terminante* del artículo 20 de la ley Hipotecaria, en sus dos párrafos primeros—comprensivos, por decirlo así, de la norma general que establece la necesidad del *tracto sucesivo* en las inscripciones del Registro—, no tolera más excepciones que las taxativamente señaladas en el mismo artículo.» A lo que agrega la Resolución de 16 de Septiembre de 1932, que «este principio de tracto sucesivo, consagrado en el artículo 20 de la ley Hipotecaria y fundamental de nuestro sistema de Derecho inmobiliario, no sólo para evitar que transfiera o grave una finca o un derecho real constituido sobre inmuebles quien carezca de facultades para ello, sino para que en todo momento se conozca la historia jurídica de la finca y la naturaleza y condiciones de los títulos de transmisión, **SÓLO ADMITE LAS EXCEPCIONES QUE EL MISMO TEXTO LEGAL CONSIGNA**.»

Y es que este principio de tracto continuo es tan capital en un

buen sistema inmobiliario de registro, que la ley alemana especial de Registros (*Grundbuchordnung*) de 24 de Marzo de 1897, en su artículo 40 establece que todo el que aparezca otorgando una inscripción, para que ésta sea eficaz, ha de hallarse previamente inscrito como titular del derecho otorgado; y si bien en el artículo 41 dispensa determinadas transmisiones del requisito de la previa inscripción, ello no sirva de obstáculo a la aplicación en todo caso no taxativamente exceptuado del principio general, como consecuencia de los conocidos principios de Derecho. *Exceptio est strictissimae interpretationis*, o bien *exceptio confirmat regulam in casibus non exceptis*.

Sí hemos de hacer resaltar nuestra absoluta disconformidad con el criterio, en que parecen basar las excepciones al tracto sucesivo formal, de evitar gastos inútiles a los interesados. Un criterio de índole económica no puede servir de base absoluta a una discusión científica en la que el criterio del Registrador se halle coaccionado por la influencia de ese problema de ética hipotecaria, de que antes hemos hablado, que le veda sostener la necesidad de una previa inscripción, bajo pena de ser tachado de ambicioso.

Y es que, si bien en casos contados el factor económico puede ser decisivo y respetable, tomado sistemáticamente como base justificativa de interpretaciones latae de los casos de excepción, llevaría al absurdo de estimar que no deben exigirse en ningún caso inscripciones intermedias de vida efímera, siquiera esa vida efímera sea debida a la no inscripción a su debido tiempo por quien debió inscribir, en cuyo caso la excepción constituye un premio y un estímulo a la no inscripción, que es precisamente todo lo contrario de lo que debe lograrse en un sistema registral bien organizado.

Ello aparte de que en realidad el factor económico sería verdad que constituyera el fundamento de la ampliación de los casos exceptuados, si la excepción fuera no sólo formal, sino de fondo, y por no ser necesarios no se exigieran declaraciones de herederos a favor de personas ya fallecidas, que a su vez motivan nueva transmisión, certificaciones del registro de actos de última voluntad y de defunción, copias de testamentos acreditativos de transmisiones intermedias y tantas otras formalidades de mucho mayor coste y dificultad que la inscripción intermedia, inútil, si cabe,

pero no tanto que su supresión reduzca de tal manera los gastos que sus resultados en la práctica se vean palpablemente, evitando el éxodo hacia el documento privado con perjuicio evidente de todos.

Hemos intentado, como resumen de lo expuesto, hallar una regla en la que se comprendie de modo claro y con base más científica que la simplemente de economía, la norma de conducta del Registrador en los casos dudosos de aplicación de las excepciones al principio del trácto sucesivo formal establecido por el artículo 20 de la ley Hipotecaria.

Y basándonos en las palabras del Profesor Jerónimo González, y de acuerdo con la doctrina de la Dirección, sentamos la regla siguiente:

DEBEN INSCRIBIRSE LAS TRANSMISIONES INTERMEDIAS ENTRE EL TITULAR SEGÚN EL REGISTRO Y EL ACTUAL ADQUIRENTE, COMO REGLA GENERAL, CUANDO LOS DERECHOS INTERMEDIOS SON DERECHOS QUE HIPOTECARIAMENTE NO SE HUBIERAN PODIDO EJERCITAR SIN ESTAR INSCRITOS, O CUANDO EL CONTENIDO DEL REGISTRO NO ESTÁ ACORDE CON LA REALIDAD Y SE RESTAÑE LA VERDAD MEDIANTE LAS INSCRIPCIONES INTERMEDIAS NECESARIAS.

NO DEBEN INSCRIBIRSE LAS TRANSMISIONES INTERMEDIAS ENTRE EL TITULAR SEGÚN EL REGISTRO Y EL ACTUAL ADQUIRENTE EN LOS CASOS TAXATIVOS DE EXCEPCIÓN ESTABLECIDOS POR EL ARTÍCULO 20 DE LA LEY HIPOTECARIA Y CUANDO LOS DERECHOS INTERMEDIOS SON DERECHOS QUE HIPOTECARIAMENTE SE PUDIERON EJERCITAR SIN ESTAR INSCRITOS:

ANTONIO VENTURA GONZÁLEZ,
Registrador de la Propiedad

ANA E LERS

Auxiliar en las oficinas de la Asociación de Registradores de la Propiedad.

Agente de negocios. Habilitación de Clases pasivas. Presentación de toda clase de instancias en la Dirección general de los Registros y en los demás Centros oficiales. Gestiones en los mismos. Certificaciones de penales, últimas voluntades y demás. Fianzas, jubilaciones, viudedades y orfandades.—San Bernardo, 52, segundo derecho. — Teléfono 13906.

Reforma agraria que hay que hacer

En estos tiempos de tanta reforma agraria, que deviene revolución agraria, todos los partidos políticos, con sinceridad y buen propósito, desde luego, quisieron y quieren meter, a medida de sus fuerzas, fardos de sus respectivas tendencias en el formidable tren mercancías que constituye la Reforma agraria. Veremos si esta mercancía llega al punto de destino. Por ahora no ha salido de la estación central y sólo de vez en cuando lanzan alguna locomotora a inspeccionar el trayecto y a remozar las esperanzas de que la mercancía llegará. El transporte va a ser muy costoso ; supone mucho personal y muy caro, y la vía y estaciones muy onerosas, y por lo mismo presiento, con el dolor de decirlo, el fracaso. ¡Ojalá sea un grandísimo error mío !

Unos partidos plasmaron su tendencia estatizando la propiedad de la tierra, a pesar de haber dicho siempre que la tierra debe ser para el que la trabaja, y esta oferta no ha sido cumplida tal como la entendieron y entienden los trabajadores de la tierra.

El que trabaja la tierra desea que ésta sea para él en su valor de utilidad (derecho de gozar) y en su valor en cambio (derecho de disponer). Los que fueron de la ciudad a prometer alegrías y esperanzas al campo ofrecían la tierra con el valor de utilidad solamente ; sus idearios no les permitían hacer ofertas del valor en cambio ; éste se quedaría para la empresa única, el Estado. Mas esta reserva tuvieron buen cuidado de no comunicársela a los trabajadores de la tierra y éstos recogían la oferta creyendo que tendrían los dos valores de utilidad y de cambio. No sabían aquellos propagandistas que el que trabaja la tierra sufre con resignación

todas las inclemencias del campo, que son tantas cuanto desconocidas por los que hacen las leyes, y hasta se hacen a ellas con placer, cuando son dueños de las tierras que trabajan ; pero, entiéndase bien, que no se creen dueños sino cuando tienen la facultad de disponer de las mismas. Es para ellos tener las tierras con facultad de disponer tan satisfactorio como poseer en su cartera los billetes que puedan constituir su precio en venta. El labrador espera bien poco de los hombres y, por tanto, le molesta tener que depender de nadie : sólo espera de las nubes y de la tierra. El labrador no quiere amos a quienes tenga que pagar pensiones, y por eso quisiera que vieran los estatizantes de la tierra cientos de veces, como he visto yo, la alegría lacrimosa de los foreros en Galicia cuando llegaban al Registro con las escrituras en que acababan de redimir la secular pensión de sus tierras.

Cuando el trabajador de la tierra tiene sólo la facultad de gozar de ella, se cree sólo un simple arrendatario o un asentado. Sólo cuando es dueño arraiga en las tierras que labra y se hace ciudadano pacífico. Un ejemplo puedo ofrecer : a un obrero del campo, que era el más revoltoso del pueblo, se le hizo presente que en una subasta en el Juzgado se podían adquirir unas quince tierras por una cantidad insignificante, por 250 pesetas ; se procuró convencerle para que las comprara, facilitándosele los 50 duros ; se hizo la escritura ante Notario y le fué inscrita en el Registro gratuitamente. Se le facilitó un par de mulas, y el nuevo propietario, antes revolucionario peligroso, no ha vuelto a figurar en ninguna revuelta ni volvió por la Casa del Pueblo, siendo ahora un excelente trabajador de sus tierras y un buen ciudadano. Puede verse sobre el terreno este positivo resultado.

En esto habrían de inspirarse los teorizantes autores de la ley de Reforma agraria y de las demás leyes con que tratan de complementarla.

Las leyes, unas veces, se limitan a recoger en su seno relaciones de la vida, elevándolas a relaciones jurídicas, y en tal caso la sociedad se anticipa al orden jurídico y la ley se cumple y práctica fácilmente. En otros casos, muy frecuentes en períodos de revolución, las leyes marcan el rumbo a las relaciones de la vida ; el orden jurídico traza la vía a la función económica, y en estos casos el legislador debe tener muy presente el elemento subjetivo

y el objetivo de la relación. En cuanto al sujeto, refiriéndonos a reforma agraria, se debe tener en cuenta la psicología del trabajador de la tierra, conduciéndole con la reforma a su mejor estar económico y a apreciar, sin pasión partidista, si el labrador será más feliz trabajando en forma individualista o colectivista. Todo debe conducir a la mayor felicidad del hombre. Lo esencial es hacerle grato, en lo posible, el duro trabajo de la tierra, a fin de que sea mayor su rendimiento en beneficio de él y de la sociedad, y nada para ello como el acicate de ser dueño de las tierras que trabaja y de saber que puede, con su trabajo y ahorro, aumentar el área de su patrimonio.

El hombre es colectivista y necesita de los demás en lo que excede de su posibilidad individual; mas en lo que puede hacer por sí solo la colectividad es un estorbo, porque las acciones individuales pierden de velocidad y eficacia por el roce o choque de unas con otras, mermándose la orientación propia de cada individuo y por ello su iniciativa individual. Se dirá que hay que educar a los hombres por medio de leyes para vivir en colectividad. No hay por qué ensayar al hombre, por medio de leyes, en una doctrina que no pasará de ser una de tantas corrientes filosóficas, y luego sociales, de que se nutre la historia de las hipótesis inventadas por los hombres. Fíjese el legislador en la manera de ser de los individuos para procurar su coexistencia más pacífica, y verá que nada mejor que hacer muchos propietarios de la tierra para que arraiguen en ella y no sean seres trashumantes, propicios a la perturbación del orden.

En lo que hace respecto al elemento objetivo de la relación, el legislador tendrá presente la manera de que las tierras estén mejor cultivadas y rindan el mayor producto, pero sin perder de vista la medida política de hacer muchos propietarios, a fin de obtener ciudadanos pacíficos. Es posible que un terrateniente rico, con perfecta maquinaria y dirección técnica, haga producir a sus tierras más que 500 propietarios pequeños, cesionarios de las mismas; pero hay la ventaja de facilitar a 500 trabajadores la satisfacción de ser dueños de sus tierras y disfrutar de esa relativa independencia que proporciona la cualidad de propietario. Y respecto a la forma de la relación jurídica, habida cuenta de que el sujeto de la misma, el trabajador y dueño de la tierra, lleva la

tacañería que imprime el ser labrador, por resultar costoso el producto y tan afecto a la eventualidad atmosférica, no rindiendo la tierra, generalmente, pingües ganancias, habrá el legislador de preceptuar formas de transmisión de la propiedad sencillas y económicas, pero auténticas y de gran publicidad, para que el propietario ostente de la mejor manera su concepto de dueño, dando así firmeza a su adquisición ante todos, evitando los litigios.

Ha de procurar, pues, el legislador hacer de cada obrero de la tierra un propietario de la misma y se tendrá hecha a perfección la reforma agraria. ¿Cómo se podría realizar esta obra magna? ¿Darles las tierras a los trabajadores expropiándolas o confiscándolas a los actuales terratenientes? Confiscar, nunca. El confiscar es siempre un abuso de la fuerza, por parte del Estado, y así habría que decir, con Spinoza, que el Estado domina a los súbditos, porque es más fuerte que ellos, y que su autoridad es solamente legítima en cuanto tiene fuerza para hacerse valer. (Yo diría lo contrario: digo que la autoridad es legítima en cuanto no necesita fuerza para hacerse valer.)

Es decir, que una ley que confisca es la expresión de una fuerza predominante de un sector o partido determinado y que le toca ser derogada cuando otra fuerza se manifieste superior, como se observa en la historia legislativa del siglo pasado.

No hay medio más viable, pues, que la expropiación, pagando su valor por las tierras a los actuales dueños; pero no por el Estado, sino por los que van a recibir las tierras, en forma de un canon temporal que comprenda la renta de las tierras o el interés del precio y la parte de éste hasta el pago completo. La renta o el interés irá decreciendo todos los años a medida que vaya siendo pagado el precio, y la parte del precio que comprenda cada anualidad irá aumentando otro tanto como disminuya el interés, y en unos cuantos años estará amortizado todo el precio de las tierras y libre el trabajador de éstas de toda pensión.

Los dueños actuales conservarán sobre las tierras la garantía inmobiliaria para asegurar el precio. Algo parecido a la amortización que emplea el Banco Hipotecario de España y a lo establecido en el artículo 17 del proyecto de la ley de Arrendamientos.

Se está discutiendo ahora esta ley de Arrendamientos, que se cree muy complementaria de la de Reforma agraria, y es otra ley

que se inclina también a favor del Estado; es de carácter predominantemente fiscal. ¿Cómo? Sí, señor. Aquí, en esta ley, el arrendatario tendrá que pagar la renta que el arrendador declare en el Catastro o en el amillaramiento, y como el arrendador procurará declarar la renta alta, para que sirva de tope en las revisiones, quien resultará ventajoso no será ni el arrendatario (que dicen está apoyado por la mayoría de la Cámara), ni tampoco el arrendador (al que se aparenta presentar como perseguido), sino el Estado, que cobrará las contribuciones e impuestos, conforme a una base mucho mayor que antes. ¿Será esta ley de carácter agrario o en beneficio de la agricultura? Ya lo verán y dirán los agricultores dentro de poco. El único artículo que conduce a la reforma agraria es el 17 del proyecto, que establece el medio de expropiar las fincas a los arrendadores, pagando el precio por anualidades.

También los agrarios quieren meter aquí un fardito que no desean los agricultores, ni les hace falta: es el patrimonio familiar. Esta institución no surge de la realidad o necesidad económica, sino del bagaje de las teorías que los agrarios ahora, sin duda con la mejor intención, quieren llevar a la práctica. Con esta institución surgen nuevamente las vinculaciones familiares, que fueron de derecho suprimidas en el siglo pasado, y ahora, cuando desaparecen los títulos nobiliarios (que son vinculaciones) y cuando la República pretende hacer desaparecer todo privilegio, reaparecen, en velos de institución económica, que creen buena, nuevos privilegios para uno de la familia, que será un nuevo odioso *hereu*, blanco de odios de sus hermanos y un déspota en la familia. Quien diga que esto no es verdad no ha vivido en el campo de Cataluña, en Asturias y en la parte limítrofe de Galicia y León, en donde la fortuna del cabeza de familia consiste, generalmente, en un caserío, que el Derecho civil de Cataluña permite dejar a uno de los hijos, y el Código civil que autoriza a los padres para dejar dos tercios y parte de otro a uno de los hijos, y con la facultad que les confiere el artículo 1.056 de dejar el caserío, sin dividir, a uno, pagando unas pesetas en metálico a los demás hijos, éstos se ven obligados a correr por el mundo la buena o mala suerte o estarse en casa trabajando para el hermano privilegiado. Este patrimonio familiar siembra, como hemos dicho, el odio entre los

hermanos y el odio al padre, por designar heredero al hijo que le resulte más simpático, aunque no sea el mejor labrador. Este patrimonio familiar fomenta la emigración de los no privilegiados, que antes que ser meros criados de su hermano se marchan al extranjero o adonde pueden, con la esperanza de llegar a ser ricos y volver algún día a su casa paterna a hacerle presente a su hermano que son tanto o más que él, y a decirle a su padre que si algo poseen a él poco o nada tienen que agradecerle. Esto se hace evidente con la observación. El patrimonio familiar es mala institución económica, porque en vez de estimular al trabajo conduce a la holgazanería, por parte de los no privilegiados, que de mal grado trabajarán en provecho de su hermano odiado, y, en cambio, procurarán gastar lo más que puedan, viendo que así es el único medio de obtener alguna utilidad del patrimonio de su padre. Recuerdo, a este respecto, que en Santiago de Compostela había un estudiante de Farmacia, de un pueblo de Cataluña, que llevaba de tal estudiante veinte años, y preguntándole un día por qué no trataba de licenciarse, me contestó que no lo hacía porque desde el día en que terminase la carrera no recibía de su padre otro céntimo, y que cuanto más gastase, menos recibiría el *hereu*. ¿Resulta, pues, humana, equitativa y económica esta institución? Todo lo contrario. El patrimonio familiar sustrae su propiedad de la circulación de la riqueza; queda sin valor en cambio, que tanto estiman los labradores, y que el mismo *hereu* notará muy de menos, al ver que no tiene la disponibilidad de su patrimonio y que deviene un siervo de la gleba, que sólo tiene el derecho de disfrutar el patrimonio. Lo que estiman los labradores el derecho de disponer de sus fincas lo sabemos los Registradores, al estar en continuo contacto con ellos.

¿Se dice que este patrimonio familiar va a estar exento de impuestos? Esto será la ventaja que de dicha institución sacarán los dueños de los caseríos del Norte y Noroeste de España.

Mejor fardito aportarían los agrarios al proyecto de la ley de Arrendamientos con una adición que establezca una nueva regulación jurídica de la pequeña propiedad rústica, y dándose cuenta que la agricultura en España rinde poco, simplificar y abaratizar las formas de transmisión de la propiedad y los medios de garantía que pueda proporcionar: 1º Suprimiendo la necesidad de la

-declaración de herederos en las sucesiones directas, siendo suficiente para acreditar la cualidad de heredero la certificación del acta de nacimiento, medio normal de la prueba de la filiación que establece el Código civil, no haciéndose otra cosa en el expediente de declaración judicial que recoger estas certificaciones del Registro civil y la del Registro general de actos de última voluntad, la que lo mismo se puede acompañar a las de nacimiento y defunción cuando se quiere acreditar la cualidad de heredero. La declaración de dos testigos, que exige la ley Procesal en el expediente judicial, no sirve para nada, por ser meramente formularia y limitarse a declarar que el causante falleció sin dejar testamento. ¿Qué saben ellos? Para eso está la certificación del Registro de últimas voluntades, que es expedida en un plazo posterior al fallecimiento, suficiente para que en este Registro puedan consultar los datos respecto al causante. Dicha declaración judicial no suple la necesidad de ir a un juicio declarativo para discutir cuáles son los verdaderos herederos. Así que la citada declaración judicial es una simple exigencia ritual que proporciona el devengo de grandes cantidades de honorarios y que por esto mismo dejan de pedirla frecuentemente los interesados, truncándose de este modo la titulación de la propiedad. 2.º Que se establezcan formas sencillas de transmisión de la propiedad pequeña, con intervención notarial y registral obligatorias, a fin de obtener perfecta titulación, reduciendo los honorarios de los Notarios y Registradores a la mitad y reducir también el impuesto de Derechos reales y el del Timbre a la mitad, sin que el Estado sufra por esto merma en sus ingresos, toda vez que por el Norte y Noroeste de España más de la mitad de la contratación sobre dicha propiedad es privada y no va a la Oficina liquidadora, y siendo obligatoria la inscripción, so pena de no adquirir, se pagaría dichos impuestos por todo contrato sobre bienes inmuebles. Las intervenciones notarial y registral serán, pues, más sencillas que ahora, y, por ejemplo, la forma de las escrituras que sea breve, suprimiendo todos esos pegotes sacramentales del final, en que los Notarios tienen que decir que han brindado a los presentes la lectura del instrumento, como tienen derecho, al que cortésmente renuncian, y que fué, por tanto, sólo leído por el Notario en su totalidad. Lo mismo debe desaparecer la manifestación que hace el Notario de que

ha hecho las reservas y advertencias legales, que además de no hacerlas lleva tiempo la manifestación, ocupa líneas y no sirve para nada. De modo que después de las cláusulas de disposición se debe dar fin a la escritura en una forma parecida a ésta: «Así lo dicen y otorgan, firmando todos, con los testigos don F. y don Z., excepto el don C., que no sabe. De todo el contenido, yo el Notario doy fe.» Lo mismo debe desaparecer la reseña de las cédulas, pues es suficientemente competente y de prestigio el Notario para que se crea en su apreciación, sin necesidad de reseñar tanto papelucito, y únicamente debe hacerlo cuando no conozca a los otorgantes. 3.^º Estableciendo un procedimiento extrajudicial único para hacer efectiva la hipoteca; un procedimiento extrajudicial sencillo y, por tanto, económico, evitando así que se graven las fincas con una carga para costas y gastos generalmente igual a la cantidad prestada o a la obligación que se asegura; sin más exigencias procesales que requerir con Notario al deudor para el pago, como se requiere al pago de una letra, y notificar a los que con posterioridad a la hipoteca hayan adquirido derechos sobre las fincas hipotecadas, a fin de que en el plazo de un mes se pague la deuda, y habiendo fijado en la escritura de constitución de la hipoteca el valor de cada finca hipotecada, el acreedor, en el plazo de otro mes, puede solicitar la subasta, así como los adquieren tes posteriores y el mismo deudor; y si ninguno pidiere la subasta, quedarán las fincas hipotecadas adjudicadas al acreedor.

La ayuda que el Estado puede prestar a la Reforma agraria debe consistir, especialmente, en fomentar y establecer empresas que presten a los pequeños propietarios, por precios moderados, los servicios de roturación, cultivo y recolección con maquinaria perfecta y medios y aperos de labranza que no sean de fácil alcance para los propietarios pequeños. Estas empresas harán los trabajos cobrando por horas a los labradores que utilicen sus servicios. Aquí es donde los labradores pueden ayudarse mutuamente en aquellas labores que requieren varias personas para completar el trabajo de las máquinas, como las trilladoras. He visto empresas de trilladoras que iban haciendo la trilla de cada labrador, pasando de unas eras a otras, ayudándose los labradores amigos en los trabajos personales, haciendo la trilla todos en unos días. Y lo mismo en otra labor parecida.

Ahora está al frente del Ministerio de Agricultura un Registrador, y como tal tiene que ser, no un teorizante, sino un perfecto conocedor de la realidad agraria, por haberla vivido en esa intimidad que proporciona el cargo de Registrador y el de Notario, y por esto al ilustre compañero tenemos que augurarle en la Reforma agraria, y con otro rumbo, éxitos que hasta ahora no existieron en dicha Reforma.

MANUEL VILLARES PICÓ,

Registrador de la Propiedad.

La legislación notarial alemana en la actualidad

El bondadoso lector de este artículo habrá de tener presente que una breve recensión relativa al Notariado alemán para una Revista científica difícilmente llegará a revestir el carácter de una disertación, habiendo, por el contrario, de quedar reducida tan sólo a algunas indicaciones orientadoras de carácter general.

En muchas partes de Alemania está unida la función notarial al ejercicio de la Abogacía. Para ser Abogado en dicho país se requiere haber aprobado dos exámenes de Estado, el llamado examen de Referendario o Relator y el examen de Asesor.

El examen de Referendario puede sufrirse después de haber seguido los cursos universitarios correspondientes (tres a cuatro años) en tanto que la admisión al examen de Asesor requiere, además de la aprobación del anterior, unas prácticas en los Tribunales, Fiscalías, Bufetes de Abogados y Oficinas administrativas, cuyas prácticas exigen asimismo de tres a cuatro años por parte de los jóvenes Referendarios. Tras preparación tan larga se logra la admisión al ejercicio de la Abogacía, y ésta da a su vez derecho, después de cierto número de años (en Prusia, diez), si durante el mismo se ha practicado la profesión sin nota alguna desfavorable, a ser designado para desempeñar la función de Notario.

Esta simultaneidad en el ejercicio de la función notarial y de la profesión de Abogado ha dado, empero, lugar a serias polémicas, y en el Congreso de Notarios alemanes celebrado en Munich el 28 de Mayo de 1933, se acordó procurar modificar la legislación en el sentido de que en lo sucesivo los Notarios ya no puedan actuar ante los Tribunales como Letrados.

Lo mismo que en España, incumbe al Notario en Alemania la misión primordial de dar fe de los contratos y de los demás actos por los cuales se crea, modifica o extingue relaciones jurídicas. Levanta asimismo actas de protesto de letras de cambio, y también de cualesquiera hechos que han tenido lugar en momento determinado o de subastas, y legitima firmas.

Está asimismo facultado para hacerse cargo de dinero o de valores cotizables, guardándolos en depósito o entregándolos a determinada persona o entidad, según los casos.

Las recientes leyes fiscales han atribuido al Notario una nueva función: los Notarios pueden expedir certificaciones acreditativas del hecho de haber entregado por orden y cuenta de determinada persona o casa comercial cantidades en la correspondiente Delegación de Hacienda. Frente a la Entidad fiscal está autorizado el Notario para silenciar el nombre de su mandante, limitándose a declarar que el importe en cuestión le ha sido confiado con el expreso encargo de hacerlo llegar a la Pagaduría correspondiente, y que del mismo ha dado recibo a la persona que se lo entregó.

La razón de semejante costumbre hay que buscarla en el propósito de lograr que los períodos de moratoria fiscal tengan verdadera eficacia, ya que muchos contribuyentes dejarían de legalizar su situación, a pesar de no tener que temer sanción alguna, si supieran que su nombre llega a conocerse por parte de la Administración. La innovación indicada les provee, en cambio, de un certificado que pueden exhibir más tarde a los Inspectores del Tributo para hacerles ver cómo espontáneamente han procurado ellos cumplir todas sus obligaciones con el Erario.

Lo más importante en el ejercicio de la función notarial es, sin duda alguna, la autorización de contratos, especialmente los que afectan a la adquisición de inmuebles, creación, modificación o extinción de Derechos reales constituidos sobre los mismos, constitución de fundaciones, sociedades anónimas, de responsabilidad limitada, etc.; así como capitulaciones matrimoniales, actos todos ellos que requieren para su eficacia la forma notarial o la judicial. También está reconocida en Alemania la forma ológrafa de testar, no obstante lo cual la mayoría de las personas prefieren otorgar testamento ante Notario.

Especial atención ha de poner el Notario en las personas que

ante él comparecen, no siéndole conocidas de antemano, por lo que respecta al examen de su identidad. Ha de determinar si las personas que vienen a formular solemnemente determinadas declaraciones son efectivamente las que dicen ser. En cuanto al medio elegido para procurarse esta certidumbre, es cuestión que incumbe exclusivamente al Notario. Para estos efectos es igual que el otorgante exhiba un pasaporte o sea presentado al Notario por otra persona que merezca toda confianza a éste; el Notario es en todo caso responsable si da fe que el señor X. ha formulado tales y cuáles declaraciones, y luego resulta que no ha sido el señor X., sino el señor Y., quien ha hecho dichas manifestaciones, aunque sólo sea imputable al Notario una leve culpa.

El Tribunal Supremo alemán de Leipzig ha mostrado gran severidad en este supuesto. Ha llegado a darse el caso siguiente: En una Notaría comparece un carnicero, a quien el Notario conoce desde algún tiempo. Dicho industrial viene acompañado de una mujer y de un señor X. El tablajero presenta a dicha mujer al Notario como esposa suya. El Notario autoriza una escritura de compraventa por la cual la supuesta consorte del carnicero vende una finca que declara ser de su propiedad al señor X. antes referido. Andando el tiempo se descubre que la mujer que compareció como vendedora no era, ni mucho menos, la esposa del tablajero, y que, por lo tanto, el señor X. está obligado a restituir la finca a la esposa divorciada del carnicero. X hace responsable al Notario de los daños y perjuicios ocasionados, y éste es condenado a hacer efectiva la correspondiente indemnización civil.

El Tribunal Supremo alemán considera que el Notario ha obrado con negligencia al examinar la identidad de la vendedora. No debiera haberse fiado de la manifestación del carnicero de ser ésta su esposa, sino, por el contrario, haber exigido otros comprobantes acerca de la personalidad de la compareciente.

En todo caso, debe el Notario conocer con toda exactitud la legislación y la jurisprudencia vigentes.

Ha de negarse el Notario a autorizar cualesquiera contratos que sean contrarios a las buenas costumbres o ineficaces conforme a Derecho. Cuando el Notario duda acerca de la validez del negocio jurídico que se piensa realizar, deberá advertírselo a los otorgantes, dando fe, acto seguido, en el propio instrumento de la

-contestación de éstos (artículo 40 de la Ley sobre actos de jurisdicción voluntaria, vigente en Prusia).

El Notario no está tan sólo obligado a aconsejar a la parte que haya requerido su intervención, comprometiéndose a satisfacer los honorarios, sino que también tiene el deber de ilustrar a la otra parte. Esta obligación ha de cumplirse escrupulosamente por parte del Notario, sobre todo en los casos en que su cliente es experto en negocios jurídicos, careciendo la otra parte de conocimientos en materia de contratos.

El Notario alemán está obligado a prestar una eficaz colaboración a las entidades fiscales en lo referente a la exacción de contribuciones e impuestos. Los timbres o pólicas correspondientes a los instrumentos públicos que autoriza deberá adherirlos e inutilizarlos el propio Notario, percibiendo su importe de los interesados, o bien remitirá en un plazo de dos semanas una copia autorizada del respectivo documento a la Delegación de Hacienda correspondiente, la cual percibirá el impuesto del timbre de los interesados. Hasta tanto no haya quedado satisfecho, le está vedado al Notario entregar copias autorizadas a cualesquiera otorgantes o interesados en el documento, es decir, que los comparecientes no pueden disponer de ejemplar auténtico alguno del instrumento público ínterin no esté pagado el impuesto del Timbre.

En cuanto se haya firmado alguna escritura de compraventa de cualquier finca, está el Notario obligado a remitir una copia de la misma a la autoridad municipal para que ésta líquide el impuesto sobre adquisición de terrenos y el de «plusvalía» y perciba de la persona interesada las cantidades que proceda.

El encargado del Registro de la Propiedad no inscribe ninguna finca a nombre del nuevo adquirente si no aparece justificado que el impuesto sobre adquisición de inmuebles ha sido satisfecho. Es evidente que si el Notario autoriza una escritura de compraventa de fincas sin cerciorarse acerca de si dicho arbitrio ha sido en efecto pagado, se corre el riesgo de que hasta tanto se cumpla este requisito fiscal, pueda el vendedor consentir que se hipoteque la finca, que en el Registro figura aún como de su propiedad, y que el comprador, cuando se haya liquidado el impuesto y pueda inscribir a su nombre el inmueble, se encuentre éste gravado con cargas que habrá de soportar en beneficio exclusivo del vendedor.

En tales casos, debe el Notario advertir al comprador el peligro que corre y aconsejarle que en la propia escritura conste la solicitud por parte del vendedor de que figure en el Registro Inmobiliario una prenotación de transferencia (*Auflassung*) o de inscripción a favor del comprador de la finca en cuestión, que será firme, una vez que se justifique el cumplimiento de los requisitos fiscales que la Ley exige. La prenotación (*Vormerkung*) no impide al vendedor gravar el inmueble con hipotecas, mas al justificarse el pago de los impuestos, quedará inscrita la finca a nombre del comprador con efecto retroactivo a partir de la fecha de dicha prenotación, careciendo, por consiguiente, de toda eficacia las hipotecas indicadas.

También acaeció en un caso de éstos omitir el Notario la oportuna advertencia sobre la posibilidad de instar la prenotación y verse el comprador sorprendido por una hipoteca posterior a la fecha de la escritura y anterior a la de la inscripción y ser condenado el fedatario público a satisfacer una fuerte indemnización al perjudicado. El Tribunal estimó que era obligación del Notario formular la correspondiente advertencia, con tanto mayor motivo que se trataba de un comprador inexperto, carente de todo conocimiento sobre el modo de funcionar el Registro de la Propiedad.

Con ocasión del otorgamiento de escrituras de constitución de Compañías mercantiles de toda especie (anónimas, de responsabilidad limitada, etc.), de cesión de acciones o de participaciones en Sociedades de responsabilidad limitada, deberá el Notario remitir copias de los respectivos instrumentos a la Administración de Rentas Públicas para facilitar la exacción de las contribuciones que en cada caso procedan.

Con alguna frecuencia inspecciona la Administración los protocolos notariales para cerciorarse si todos los instrumentos autorizados por el Notario han satisfecho el Timbre y demás impuestos a que las leyes les someten.

Si resulta que el Notario ha dejado alguna vez de cumplir la obligación de exigir el justificante del pago o de dar cuenta a la Administración del otorgamiento en tiempo hábil, será responsable de las cantidades no pagadas, que deberá satisfacer, pudiendo reclamarlas a su vez de los otorgantes, cosa que en muchos casos resulta impracticable.

El Notario es funcionario público. Como tal está sujeto a la Inspección del Tribunal Territorial o de Distrito. No obstante, el Notario no percibe sueldo alguno, al modo de otros funcionarios, ni tampoco tiene derecho a una jubilación cuando ya no está en condiciones de trabajar, y cobra sus derechos conforme a Arancel.

El Notario es nombrado en Prusia para actuar dentro de la demarcación de un Tribunal Territorial Superior, cuya jurisdicción abarca generalmente el territorio de una provincia, en la cual puede autorizar válidamente instrumentos públicos. Si alguna vez actúa fuera de su demarcación, el instrumento es nulo.

El público es completamente libre en la elección de Notario. Hubo Notarios en Prusia que lograron autorizar de cuatro a cinco mil instrumentos al año, y otros tan sólo de cuarenta a cincuenta números de Protocolo en igual lapso de tiempo.

Con motivo de disposiciones legales recientemente promulgadas, está obligado el Notario a ceder al Estado parte de sus ingresos. Las cantidades a satisfacer a título de impuesto se rigen por una escala progresional; tratándose de importes muy reducidos, asciende el impuesto a dos o tres por ciento; si se perciben cantidades elevadas, puede llegar hasta el 50 por 100.

Muchos Notarios alemanes han sido afectados por la Ley sobre restablecimiento del funcionarismo profesional de 7 de Abril de 1933 (Colección legislativa alemana (R. G. B.), tomo I, páginas 175 y siguientes).

Esta Ley persigue una doble finalidad: en primer lugar, como indica su nombre, tiende a *restaurar el funcionarismo profesional*, y, además, a *simplificar la Administración*.

Se planteó la cuestión si dicha Ley no era contraria a la Constitución alemana de 1919, en su artículo 129, conforme al cual tienen los funcionarios públicos derecho a ser amparados en situaciones jurídicas legalmente reconocidas.

Esta pregunta acerca de la *inconstitucionalidad* de semejante precepto legislativo ha sido contestada negativamente, en tanto que la ley de Autorizaciones, aprobada por una mayoría compuesta de más de dos tercios del número de Diputados ejercientes y presentes a la votación del Reichstag, cubre la responsabilidad del Gobierno.

Conforme a dicha ley de Autorizaciones, pueden ponerse en

vigor disposiciones legales por mero acuerdo del Gobierno, sin necesidad de ser aprobadas por el Reichstag, cuyas leyes se consideran válidas aunque se desvén de la Constitución del Reich.

Conforme a esta doctrina, basada en la interpretación literal del artículo 76 de la propia Constitución de Weimar, pudo perfectamente el Gobierno alemán dictar una Ley que vulnerase los derechos adquiridos, reconocidos en la misma Ley fundamental a los funcionarios públicos.

En los §§ 2, 3, 4 y 6 de la referida Ley para el restablecimiento del funcionarismo profesional (que en lo sucesivo denominaremos brevemente *la ley*), se indican los diferentes motivos por los que un funcionario puede ser privado de su cargo.

En los §§ 2 y 4 de la Ley se señalan las causas de orden político que determinan la pérdida de cargos públicos.

Conforme al citado § 2, se priva de sus respectivos cargos a los llamados *funcionarios de libros de partido* (*Parteibuchbeamten*). Se denominan así en la técnica administrativa alemana aquellos empleados públicos que han obtenido un cargo a partir de 9 de Noviembre de 1918 sin poseer los requisitos de formación profesional exigidos para ingresar en el respectivo escalafón.

No es fácil que este precepto llegue a aplicarse a ninguna persona de las que vienen ejerciendo funciones notariales en Alemania, ya que nadie ha sido designado para desempeñar una Notaría que no hubiese cursado la carrera de Derecho y justificado por lo menos su preparación como Referendario o Relator.

Conforme al citado § 2, serán privados de sus respectivos cargos los Notarios que hayan actuado políticamente en sentido comunista. Esto, evidentemente, será un caso rarísimo en la clase notarial. Los funcionarios que se considerasen incursos en el § 2 de la Ley, serán *necesariamente* declarados cesantes en sus cargos.

A tenor del § 4 de la repetida Ley, pueden ser declaradas cesantes aquellas personas que, a juzgar por su actuación política conocida hasta el momento, no ofrezcan garantías de que van a adhérirse a la obra del Estado nacional para colaborar en la misma sin reservas. La Ley considera que dichas circunstancias concurren en los miembros del partido socialdemócrata, en los adheridos a la Asociación «Bandera del Reich», en los que hubiesen formado parte de la Unión Judicial Republicana, de la Liga de los

Derechos del Hombre o de la Federación de Funcionarios Republicanos, así como del llamado «Frente de Hierro».

Un número relativamente elevado de Notarios ha sido afectado por el § 3 de la Ley. Este ordena la cesantía de los Notarios que no sean de origen ario. Se considera a estos efectos *no aria* a toda persona cuyos padres o abuelos hubieran profesado la religión israelita. Se considera ya como *no aria* una persona de cuyo árbol genealógico resulte que uno de los abuelos o una de las abuelas figurase considerado como israelita. Tan sólo se establecen excepciones en favor de los Notarios judíos que hubieran tomado posesión con anterioridad al 1 de Agosto de 1914, de los que hubieran combatido en la gran guerra o de aquellos otros cuyos padres o hijos hubiesen fallecido en operaciones de guerra.

Apenas ofrece interés el § 6 de dicha Ley, a tenor del cual puede ser declarado cesante todo funcionario *ario*, siempre que tal medida resulte conveniente para simplificar la Administración del Estado. Las plazas que resulten vacantes por aplicación de este § 6, no serán cubiertas de nuevo.

Por último, es de interés consignar que la Asociación de Notarios alemanes, entidad hasta ahora completamente apolítica y dedicada tan sólo a la defensa de los intereses profesionales, ha adoptado en el Congreso extraordinario de Notarios alemanes, el día 28 de Mayo de 1933, en Munich, la siguiente resolución :

«La Asociación de Notarios alemanes, así como las Asociaciones de Distrito afectas a la primera, se adhieren en su totalidad a la Federación de Juristas nacionalsocialistas alemanes, sometiéndose a la dirección del canciller del Reich, Adolfo Hitler. Se comprometen a colaborar con todas sus fuerzas en la edificación del Estado nacional.»

En la conocida obra de Oberneck sobre Legislación Notarial alemana, aparecen ampliados los anteriores datos hasta el año de su última publicación (1929), estudiándose también algunos antecedentes históricos de la función notarial en Alemania.

MARTÍN TELL,

Doctor juris por la Universidad de Heidelberg.

Reglamento para la designación de Notarios de Cataluña ^(*)

(Conclusión.)

Art. 24. El Tribunal de las oposiciones que juzgará los ejercicios de oposición libre estará compuesto de un Presidente, que lo será el Consejero de Justicia y Derecho, y de los ocho Vocales siguientes :

El Decano del Colegio de Notarios de Cataluña o en defecto del mismo el Vocal de la Junta que lo sustituya ; un Magistrado del Tribunal de Casación de Cataluña ; un Registrador de la Propiedad designado por la Dirección General de los Registros y del Notariado, un Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona especializado en Derecho civil común, y otro Catedrático de la misma Facultad, especializado en el estudio del Derecho civil catalán o, en su lugar, uno o dos juríscos consultos especializados en las materias referidas ; un miembro del Instituto de Estudios Catalanes, Sección Filológica ; un Catedrático de la Facultad de Filosofía y Letras de Barcelona, y un Notario, que actuará como Secretario del Tribunal.

El Consejero de Justicia y Derecho podrá ser sustituido por la persona que designe, siempre que sea Notario. En este caso presidirá el Tribunal el Decano del Colegio de Notarios.

El Decano del Colegio de Notarios podrá ser también sustituido por el miembro de la Junta que le sustituya en el Decanato o por el Vocal de la Junta que él designe.

(*) Véase el número anterior.

Los otros Vocales serán sustituídos por las personas que en el Decreto de constitución del Tribunal se indiquen.

El nombramiento del Tribunal se hará a propuesta de la Sección del Notariado por Decreto del Departamento de Justicia y Derecho, y será publicado junto con la convocatoria de las oposiciones.

Los cargos de Vocal del Tribunal de oposición son obligatorios y sólo serán renunciables por justa causa, que se habrá de exponer a la Sección del Notariado, y sobre la cual resolverá definitivamente el Consejero de Justicia y Derecho.

Los Vocales miembros del Instituto de Estudios Catalanes y Catedrático de Filosofía y Letras dejarán de formar parte del Tribunal finidas las pruebas del ejercicio eliminatorio.

Art. 25. Hecha saber la lista de los opositores admitidos, la Sección del Notariado publicará en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya* y en la *Gaceta de Madrid* el día, hora y lugar fijados para celebrar las oposiciones y citará a los miembros del Tribunal para la constitución del mismo. El comienzo de los ejercicios no será nunca anterior al término de quince días, a contar desde la publicación del aviso en aquel de los dos periódicos que lo haya insertado más tarde, y tampoco antes de los sesenta días, a contar desde la publicación en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya* del programa a que hace referencia el artículo 28.

Constituído el Tribunal le será remitida la lista de los opositores admitidos, así como también sus expedientes personales.

Art. 26. Los opositores deberán practicar los dos ejercicios eliminatorios para acreditar el conocimiento del Derecho civil catalán y de la lengua catalana, dos ejercicios teóricos y un ejercicio práctico.

El primer ejercicio eliminatorio se hará en la forma determinada en los artículos 11, 12, 13, 14 y 15 de este Reglamento.

El segundo ejercicio eliminatorio se hará en la forma determinada en los artículos 16, 17 y 18 de este Reglamento.

Los opositores que hagan en catalán el primer ejercicio eliminatorio no habrán de practicar el segundo.

Los opositores que no hayan obtenido el mínimo de puntos necesarios para la aprobación de su ejercicio en algunas de las

pruebas eliminatorias, serán excluidos de la oposición y, por tanto, no podrán pasar al primer ejercicio teórico.

Art. 27. El primer ejercicio teórico consistirá en la redacción de una Memoria sobre un tema extraído a la suerte de entre los formulados por el Tribunal reservadamente, que habrán de versar sobre Derecho civil, Legislación hipotecaria, Legislación notarial y Derecho internacional privado.

Para la práctica de este ejercicio, el Tribunal podrá dividir a los opositores en el número de grupos que considere necesario. Cada grupo actuará el día que se le señale. Todos los opositores de cada grupo expondrán el mismo tema sacado a la suerte, dispondrán de ocho horas como máximo para redactar el trabajo, y cuando lo hayan terminado lo firmarán y entregarán al miembro del Tribunal presente durante el ejercicio, el cual lo cerrará en un sobre firmado por el mismo opositor. Para este ejercicio, los opositores podrán consultar los textos legales que se proporcionen por sí mismos bajo la vigilancia del Tribunal.

El día que el Tribunal señale, se procederá a la apertura de las Memorias. Cada opositor leerá la suya, y si no comparece, la leerá el compañero designado por el mismo opositor, y si no designa ninguno, la leerá el opositor que el Tribunal designe.

Art. 28. El segundo ejercicio teórico consistirá en contestar de palabra, en el término de una hora y cuarenta y cinco minutos, dos preguntas de Derecho civil catalán, dos de Derecho civil común y foral; dos de Legislación hipotecaria; dos de Legislación notarial; una de Derecho mercantil; una de Derecho internacional privado; una de Legislación del Impuesto de Derechos reales y del Timbre, y una de Procedimientos judiciales o de Derecho administrativo.

En este ejercicio las preguntas serán sacadas a la suerte de entre las comprendidas en el programa redactado por el Departamento de Justicia y Derecho y publicado, junto con la convocatoria, en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya* y en la *Gaceta de Madrid*.

Los opositores que no se presenten a practicar este ejercicio en el primer llamamiento podrán hacerlo después de terminado el primer turno con el mismo número que les hubiese correspondido en el sorteo. Si no se presentan a la llamada de este segundo tur-

no, se les tendrá por desistidos de la oposición, sin ninguna excusa.

Art. 29. El tercer ejercicio consistirá en la redacción de un documento notarial, y podrá hacerse en grupos como el primero, y también se permitirá a los opositores consultar textos que se proporcionen por sí mismos, bajo la vigilancia del Tribunal.

Uno de los opositores del grupo sacará a la suerte una papeleta entre diez o más que expresen la clase de documento que habrán de redactar, en el término máximo de seis horas, bajo la vigilancia de un miembro del Tribunal, al cual se entregarán los trabajos en la forma establecida para el ejercicio primero. Los opositores, si lo creen conveniente, podrán razonar su trabajo en pliego aparte.

La lectura pública de este trabajo se verificará como en el ejercicio primero.

Los temas sacados a la suerte en el primer y tercer ejercicios no volverán a ser insaculados.

Art. 30. El Tribunal no podrá funcionar si al practicarse el ejercicio de lengua catalana no se halla presente el miembro de la Facultad de Filosofía y Letras o el del Instituto de Estudios Catalanes, Sección Filológica, o si al practicarse el ejercicio para acreditar el conocimiento del Derecho civil catalán no está presente el Catedrático o el jurisconsulto especializado en Derecho civil catalán, o si, en estos o en los otros ejercicios, no están presentes, por lo menos, cinco miembros del Tribunal.

Las actas de las sesiones públicas o secretas del Tribunal serán autorizadas por los miembros del mismo que hubiesen concurrido a las sesiones.

En el caso de producirse una vacante durante el curso de las oposiciones, será cubierta, o por el sustituto previamente designado, o, de no existir, en su defecto, por las reglas de su nombramiento.

Art. 31. En los ejercicios eliminatorios, cada uno de los miembros del Tribunal podrá conceder al opositor el número de puntos que se fija en los artículos 15 y 18 de este Reglamento.

Los puntos referentes a estos dos ejercicios serán sumados a los que cada opositor obtenga en la calificación de los dos ejercicios teóricos y del ejercicio práctico. Los que no hayan tenido que practicar el ejercicio acreditativo del conocimiento de la len-

gua catalana se considerará que les corresponde por este ejercicio el máximo de puntos por haber demostrado el conocimiento de la lengua al practicar todos los ejercicios en catalán.

En el primer ejercicio teórico cada uno de los miembros del Tribunal podrá conceder 40 puntos; en el segundo ejercicio teórico, cada uno de los miembros del Tribunal podrá conceder de uno a 10 puntos para cada una de las preguntas que el opositor haya contestado, y en el tercer ejercicio, cada miembro del Tribunal podrá conceder de uno a 20 puntos a cada opositor. No se podrá votar en blanco.

Al terminar la sesión se practicará el escrutinio y se sumarán los puntos que tenga cada opositor en todas las papeletas. Su resultado se dividirá por el número de Vocales asistentes al ejercicio, y el cociente que se obtenga constituirá la calificación.

El opositor que no haya obtenido 30 puntos en el primer ejercicio será excluido y no podrá pasar al segundo. El que no obtenga 85 puntos en el segundo ejercicio será excluido y no podrá pasar al tercero. El que no obtenga 15 puntos en el tercer ejercicio será también excluido de la lista de opositores.

Art. 32. El mismo día en que termine el tercer ejercicio práctico o el día siguiente, el Tribunal procederá, en sesión secreta, a la calificación definitiva de los opositores. Sumados el número de puntos obtenidos por cada uno de ellos, en los dos ejercicios eliminatorios, en los dos ejercicios teóricos y en el ejercicio práctico, formará la lista general de los calificados, según el orden riguroso correspondiente al número total de puntos que hubiesen obtenido. Una copia autorizada de la lista se expondrá al público en el local donde se celebren las oposiciones.

La lista original será remitida a la Sección del Notariado del Departamento de Justicia y Derecho, con los ejercicios y expedientes personales de los opositores comprendidos en ella, y la Sección del Notariado formulará la propuesta correspondiente para la Notaría que cada uno de ellos pida, según el orden que cada uno ocupe en la lista y la preferencia entre las Notarías pedidas.

Para obtener Notaría de primera clase será necesario haber alcanzado en totalidad 250 ó más puntos, y para Notaría de segunda clase, 225 ó más. Si resultasen desiertas Notarías de primera o segunda clase por falta de puntuación global suficiente, las va-

cantes serán cubiertas por nueva oposición libre. Las Notarías no cubiertas por falta de opositores aprobados se proveerán por oposición directa libre.

CAPITULO IV

DE LAS OPOSICIONES ENTRE NOTARIOS

Art. 33. La Sección del Notariado del Departamento de Justicia y Derecho cuidará de convocar las oposiciones entre Notarios en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya* y en la *Gaceta de Madrid*. Estarán comprendidas en la convocatoria todas las Notarías correspondientes a este turno de oposición que se hallen vacantes en la fecha de la convocatoria, y se adicionarán todas las otras Notarías que lo resulten hasta el día en que termine el último ejercicio.

Art. 34. Los Notarios que quieran tomar parte en estas oposiciones tendrán que solicitarlo de la Sección del Notariado en instancia presentada dentro del término de treinta días naturales, que finirá a las doce de la noche, a contar desde la publicación de la convocatoria en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya*.

En la instancia habrán de indicar el orden de preferencia entre las Notarías vacantes que pidan, y precisarán únicamente que acompañen original el último título de Notario o un testimonio notarial del mismo.

Art. 35. Los opositores pagarán la cantidad de 50 pesetas en metálico, y la Sección del Notariado librará recibo de la cantidad expresada, conforme se dispone en el artículo 21 de este Reglamento.

Art. 36. El Tribunal de las oposiciones entre Notarios estará compuesto de las mismas personas que los Tribunales de las oposiciones libres, conforme se dispone en el artículo 24 de este Reglamento.

Art. 37. Las oposiciones consistirán en los ejercicios siguientes:

Primer. Un ejercicio eliminatorio para acreditar el conocimiento del Derecho catalán, que habrán de practicar todos los opositores.

Segundo. Un ejercicio para acreditar el conocimiento de la lengua catalana, que habrán de practicar todos los que no hagan los ejercicios en catalán.

Tercero. Un ejercicio escrito, que consistirá en resolver una consulta de trascendencia jurídica, que versará sobre Derecho civil catalán, Derecho civil común y foral, Derecho hipotecario o Derecho notarial, con la obligación de razonarlo.

Cuarto. Un ejercicio teórico, consistente en exponer de palabra cuatro temas, que versarán: uno, sobre Derecho civil catalán; otro, sobre Derecho civil común y foral; otro, sobre Legislación hipotecaria, y otro, sobre Derecho mercantil, Legislación notarial o Derecho internacional privado; sacados los cuatro ejercicios a la suerte de entre los comprendidos en el cuestionario que redactará el Departamento de Justicia y Derecho, y que hará publicado en el *Butlleti Oficial de la Generalitat de Catalunya* y en la *Gaceta de Madrid* un mes antes del día señalado para el sorteo de los opositores.

Quinto. Un ejercicio práctico, que consistirá en redactar un documento público de reconocida dificultad.

Los dos primeros ejercicios eliminatorios se practicarán en la forma que disponen los artículos 11 y 16 de este Reglamento. En el ejercicio escrito tercero, el opositor podrá invertir hasta ocho horas. En el ejercicio oral cuarto podrá invertir el opositor hasta una hora y media. En el ejercicio quinto podrá invertir el opositor hasta seis horas y completarlo con la exposición de los preceptos legales que haya tenido en cuenta para su redacción.

El hecho de haber acreditado el conocimiento del Derecho catalán y el de la lengua catalana en otros concursos u oposiciones no excusará al opositor de tener que practicar los dos primeros ejercicios dispuestos en este artículo.

El tercero y quinto ejercicios podrán practicarse en grupos si así lo determina el Tribunal, en la forma que dispone el artículo 29 de este Reglamento.

Art. 38. En el primero y segundo ejercicios, la puntuación será la que se determina en los artículos 15 y 18. En el tercero y quinto ejercicios cada uno de los miembros del Tribunal podrá conceder hasta 20 puntos para cada uno de los temas que conteste,

y el opositor que no obtenga en este ejercicio 15 puntos no podrá pasar al siguiente.

En el cuarto ejercicio cada uno de los miembros del Tribunal podrá conceder hasta 12 puntos por tema a cada opositor, y el que no obtenga 35 puntos será excluido de la lista de opositores.

Los miembros del Tribunal no podrán votar en blanco.

El número de puntos obtenidos por cada opositor se determinará en la forma que dispone el párrafo cuarto del artículo 31.

Art. 39. Enviada por el Presidente del Tribunal la lista certificada, el Consejero de Justicia y Derecho tendrá que designar al Notario que ocupe el primer lugar para cubrir la vacante que haya pedido con preferencia. Si el interesado renunciase antes de obtener el nombramiento, el Consejero de Justicia y Derecho designará al opositor que le siga según el orden de prelación que haya fijado el Tribunal censor. Y si las vacantes fuesen más de una, la elección se hará dejando elegir con preferencia a los opositores, uno tras otro, las Notarías vacantes por el orden que los opositores figuren en la lista del Tribunal censor.

Para obtener Notaría de primera clase será necesario haber alcanzado en totalidad 160 puntos o más. Si se declarase desierta una Notaría de primera clase por falta de puntuación global suficiente, será anunciada a oposición libre. Las Notarías no cubiertas por falta de opositores aprobados se proveerán por oposición directa libre.

Art. 40. Se aplicarán a las oposiciones entre Notarios los preceptos de este Reglamento referentes a concursos y oposiciones libres que complementen y no estén en oposición con los artículos de este capítulo.

CAPITULO V

DEL NOMBRAMIENTO DE LOS NOTARIOS Y DE LA POSESIÓN DE SUS CARGOS

Art. 41. El nombramiento del Notario se hará por Decreto, que firmarán el Presidente de la Generalidad y el Consejero de Justicia y Derecho. Se dará traslado del Decreto al interesado, al Presidente del Tribunal de Casación de Cataluña, al Decano del

Colegio de Notarios de Cataluña y a la Dirección de los Registros y del Notariado.

El Consejero de Justicia y Derecho dispondrá la publicación del nombramiento en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya*.

Art. 42. La Sección del Notariado entenderá en todo lo que afecte a la constitución de fianzas de los Notarios de Cataluña, tanto para su constitución como para la reposición, aumento, devolución o cancelación. En esta Sección se archivará el expediente completo de la fianza de cada Notario.

Cuando no sea necesaria la prestación de nueva fianza, por no variar la categoría del Notario que pase a prestar servicio en territorio de Cataluña, y el interesado la hubiese prestado oportunamente a disposición de la Dirección General de los Registros y del Notariado, habrá de presentar en la Sección del Notariado del Departamento de Justicia y Derecho una certificación librada por aquel Centro antes de tomar posesión del nuevo cargo.

Si un Notario del Colegio de Notarios de Cataluña pasare a prestar servicio fuera del territorio catalán, la Sección del Notariado comunicará a la Dirección General de los Registros y del Notariado un extracto certificado del expediente de la fianza de este Notario.

La fianza en efectos públicos podrá constituirse en la Caja de Depósitos y Consignaciones de la Generalidad de Cataluña en calidad de depósito necesario, a disposición de la Sección del Notariado, y, en su caso, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, y quedará afecta a las responsabilidades del interesado en el ejercicio de su cargo.

Art. 43. El título de Notario será librado por el Presidente de la Generalidad de Cataluña y será firmado también por el Consejero de Justicia y Derecho.

El título será remitido a la Junta Directiva del Colegio de Notarios de Cataluña, a los efectos de la posesión en sesión pública. Cuando un Notario obtenga Notaría de la misma clase que la que esté sirviendo, habrá de presentar su título al Decano del Colegio de Notarios de Cataluña y a la Sección del Notariado, para su registro. El cambio de categoría exigirá proveerse de un

título nuevo, que habrá de presentarse junto con el anterior para la cancelación de éste.

Cuando no sea necesario nuevo título, el término para la posesión empezará a contarse desde el día siguiente al de la publicación del nuevo nombramiento en el *Butlletí Oficial de la Generalitat de Catalunya*.

El Decano del Colegio de Notarios de Cataluña comunicará a la Sección del Notariado y al Delegado de la Junta la toma de posesión del nuevo Notario.

Cuando un Notario sea nombrado para una nueva Notaría, cesará en el cargo antiguo una vez le sea comunicada por la Sección del Notariado el Decreto u Orden del nuevo nombramiento.

CAPITULO VI DE LA SECCIÓN DEL NOTARIADO

Art. 44. Se crea en el Departamento de Justicia y Derecho de la Generalidad de Cataluña una Sección del Notariado, que entenderá en todo cuanto haga referencia al ejercicio de las facultades de la Generalidad en la designación de los Notarios.

La Sección del Notariado estará constituida por un Oficial letrado y por el personal auxiliar que sea necesario.

Art. 45. Correspondrá a la Sección del Notariado :

Primero. Proponer al Consejero de Justicia y Derecho las disposiciones necesarias para la aplicación del Estatuto de Cataluña, del Decreto de traspaso de servicios del Notariado de 8 de Junio de este año y del presente Reglamento, así como de los otros Decretos y Ordenes que sobre la designación de Notarios de Cataluña se dicten en lo sucesivo.

Segundo. Instruir los expedientes para la provisión de las Notarías vacantes y para la celebración de concursos y oposiciones.

Tercero. Resolver las dudas que se ofrezcan a la Junta Directiva del Colegio de Notarios de Cataluña o a los Notarios sobre la aplicación, inteligencia y ejecución del presente Reglamento y de los Decretos y Ordenes que se dicten en lo sucesivo sobre designación de los Notarios en Cataluña, siempre y cuando no exijan la adopción de disposiciones de carácter general que correspondan al Consejero de Justicia y Derecho.

Cuarto. Comunicar las Ordenes que dicte el Consejero de Justicia y Derecho relativas al Notariado.

Quinto. Tramitar e informar los recursos que se interpongan contra resoluciones de la Sección del Notariado en materias de su competencia.

Sexto. Comunicar a la Dirección General de los Registros y del Notariado las vacantes que se produzcan en territorio de Cataluña, la resolución de los concursos y oposiciones y los nombramientos y fecha de posesión de los Notarios, así como informar al Consejero de Justicia y Derecho si considera equivocado el señalamiento de turno hecho por la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Art. 46. En todo aquello que haga referencia a la designación de los Notarios en Cataluña se aplicarán el Estatuto de Cataluña, el Decreto de traspaso de servicios del Notariado de 8 de Junio de este año, el presente Reglamento y en aquello que éste no disponga, el Reglamento del Notariado de la República de 7 de Noviembre de 1921.

Rectificación.—El *Boletín Oficial* de la Generalidad de Cataluña, número 87, de 2 de Septiembre, reproduce íntegramente este Reglamento, subsanando los errores sufridos al insertarlo el número 78, de 12 de Agosto.

Los que se refieren a la parte publicada en el número de Agosto, de esta Revista, son :

Página	Línea	Donde dice	Debe leerse
611	7	El Consejero primero	El primer Consejero
613	2	presentadas	presentada
613	3	considerarán	considerará
614	19	Censor	censor
614	30	Instituto de Estudios Catalanes	Institut d'Estudis Catalans
615	2	Idem	Idem
615	19	opositor	concursante
615	23	La Memoria	La escritura
617	12	como	de
617	16 y 17	calificación que resulte de la certificación del Tribunal.	del expediente personal de los concursantes y según el turno a que corresponda cada una de las vacantes a proveer.

Jurisprudencia de la Dirección de los Registros y del Notariado

CESIÓN DE CASAS BARATAS. RESULTA ACREDITADA LA CAPACIDAD DE UN PRESIDENTE DE COOPERATIVA TENIENDO EN CUENTA QUE LOS ESTATUTOS DETERMINAN LOS ACTOS O CONTRATOS PARA LOS QUE SE LE CONFIERE EL MANDATO, Y PORQUE EN LA ESCRITURA SE ACRE-DITA LA EXISTENCIA DE LA SOCIEDAD Y LA FACULTAD DE ACTUAR DE AQUÉL. SON DEFECTOS QUE IMPIDEN LA INSCRIPCIÓN, LA CON-FUSIÓN EN EL CONTRATO, LA CONSTITUCIÓN DE HIPOTECA SOBRE FINCAS POR QUIEN LAS TIENE YA CEDIDAS Y LA FALTA DE CLARIDAD EN LA EXPRESIÓN DEL CAPITAL, PLAZO Y FORMA DE REINTEGRO E. INDETERMINACIÓN DE LA PERSONA DEL ACREDOR.

Resolución de 18 de Mayo de 1933. (Gaceta de 1.^o de Julio.)

En el Registro de la Propiedad de León se presentó escritura autorizada por el Notario de dicha capital, señor González Palomino, por él calificada de cesión de casas baratas, reconocimiento de crédito, fianza e hipoteca, por la que, primeramente, la Cooperativa de Empleados Municipales de León para la construcción de casas baratas, representada por su Presidente, D. José Ovejero Abril, cede, en las condiciones que se expresan, el disfrute desde luego de ocho de dichas casas, por ella edificadas, con tal carácter, sobre un solar o parcela en la Era del Moro, que a su vez le fué cedido por el Ayuntamiento de León a otros tantos beneficiarios, entre quienes fueron ya sorteadas, y la propiedad, según se dice, a los que mediante el pago de las cuotas a la Cooperativa lograsen la amortización del capital que costó la res-

pectiva casa y la parte del capital e intereses con que cada una se halla afecta a un préstamo concedido para la construcción por la Caja Provincial Leonesa de Previsión; se reconoce después, previa liquidación definitiva, por la Cooperativa y beneficiarios a favor de la Caja Leonesa de Previsión, el crédito dicho resultante de un documento privado, fijándose las condiciones del reintegro de capital e intereses, a cuyo pago se obligan solidariamente la Cooperativa y los beneficiarios mediante anualidades que se determinan para cada una de las casas; se garantiza a continuación por el Ayuntamiento, en cumplimiento igualmente de anteriores acuerdos, la devolución del crédito reconocido; y se constituye, finalmente, por la Cooperativa, una hipoteca que acepta don Ricardo Pallarés Berjón, Presidente de la Caja Leonesa de Previsión, sobre cada una de las casas edificadas y deslindadas anteriormente en la misma escritura como fincas independientes, por la parte del capital del crédito que corresponde a cada una de ellas, según quedó, se dice, especificado en el apartado correspondiente de las estipulaciones.

El Registrador de la Propiedad denegó la inscripción por los siguientes defectos: Primero, por no resultar claramente de él la capacidad de D. José Ovejero Abril para ceder las casas; segundo, por los términos confusos e incoherentes en que dicha cesión se hace; tercero, por constituir la hipoteca sobre las casas la Cooperativa de Empleados Municipales de León, después de haberlas cedido, y cuarto, por no determinarse a favor de quién se constituye la hipoteca, ni expresarse con la claridad necesaria el capital que se trata de asegurar, ni la forma en que ha de ser reintegrado; declarando, además, que no pareciendo subsanables los defectos allegados, no procedía tomar anotación preventiva.

Declaró el Presidente de la Audiencia inscribible la escritura, y la Dirección General revoca el auto estimando la existencia de los defectos segundo, tercero y cuarto de la nota del Registrador, y no la del primero, con los siguientes fundamentos:

En cuanto al primer defecto de los señalados en la nota, la doctrina jurídica moderna, como algunos Códigos, distingue ya con precisión y como cosas distintas la representación y el mandato, admitiendo la posibilidad de representación sin mandato y de mandato sin representación, es decir, según que la legitimidad

de la representación externa aparezca unida a una facultad interna de gestión de derecho material, o que a un poder de representación legal o nacido de determinadas relaciones jurídicas (no sólo del mandato, sino también, verbigracia, del arrendamiento de obras y servicios, del contrato de sociedad, de la *solutio*, del préstamo, donación, compraventa, arrendamiento de predios, etcétera), no corresponda derecho alguno de gestión :

Considerando que la de las personas jurídicas es en principio propiamente representación sin mandato, pues lo mismo la autoridad o funcionario a quien por ley corresponda, que los presidentes, directores o socios a quienes les está conferida en las sociedades particulares, necesitan justificar, además, en los instrumentos públicos, hallarse facultados para llevar a efecto el acto o contrato que pretenden celebrar con dicha representación, y de un modo expreso y especial tratándose de actos de riguroso dominio.

Sin embargo, esta exigencia, contenida en el artículo 1.713 de nuestro Código civil, y motivada en un racional deseo de que, por la importancia y trascendencia patrimonial de la gestión encomendada, la voluntad del mandante quede fuera de toda duda, puede y debe entenderse, en lógica interpretación, cumplida, aparte el especial acuerdo corporativo, no ya sólo cuando en los Estatutos o Reglamentos de una Sociedad se hallaren especificados los actos o contratos para los que la representación se confiere, sino también cuando, como en la escritura que motiva el recurso, apareciendo por testimonio del Notario con relación a los Estatutos y Reglamentos de la Cooperativa, justificada la existencia legal de ésta y la representación conferida al Presidente para la firma de los contratos que celebre, los llevados a cabo son de los que indubitablemente constituyen el objeto a que la Sociedad por su naturaleza se destina, y cuando, a mayor abundamiento, en la parte expositiva de la escritura se transcribe una certificación del Secretario de la Cooperativa, con referencia a un acta de la Junta general expresiva del sorteo y posesión dada a los beneficiarios de las casas que después se les ceden ante Notario.

Lo mismo la Ley de 1921 sobre Casas baratas, que el Real decreto-ley de 10 de Octubre de 1924, que la modificó en algunos de sus preceptos, establecen en su artículo 7.^º que las casas po-

drán ser construídas para habitarlas sus propios dueños o para cederlas gratuitamente, en alquiler o a censo, o en venta al contado o a plazos, concepto este último que se expresa después con la frase «darlas en amortización», y se completa en el Reglamento con la exigencia de que se constituya en tal caso, como garantía del pago, una hipoteca sobre la casa de que se trate, debiendo estipularse, de no constituirse la hipoteca, un compromiso de venta que, después de haberse satisfecho todos los plazos, se elevará a escritura pública para que la compraventa quede consumada.

La Orden de 28 de Julio de 1931 sobre Cooperativas del Ramo de Casas baratas establece en su artículo 1.^º que las Cooperativas con Estatutos aprobados con aquella calidad están obligadas por su propia naturaleza y fines a *vender* sus casas a sus socios beneficiarios, determinando a continuación el plazo para realizarlo y la libertad de fijar las condiciones de la venta, dentro de los preceptos generales del derecho y sin contradecir ni enervar los principios de la legislación sobre casas baratas.

Aunque es inadmisible que en la escritura calificada se haya pretendido sustituir, desatendiendo estos preceptos, el nombre de un contrato tan caracterizado y típico entre los onerosos como lo es el de compraventa, sean cuales fueren las estipulaciones con que se le condicione, y aunque examinadas éstas pudiera llegarse a la conclusión de que en el contrato configurado, y prescindiendo del nombre con que se le designa, ya que la cesión por precio se asimila por el Código y los autores a la compraventa, se daban las notas esenciales de ésta con la modalidad del precio aplazado y reserva de dominio, es lo cierto que, si bien el llamado *pactum reservati dominii* sustituye con igual finalidad y eficacia a la garantía hipotecaria en las ventas con precio aplazado, hace variar, sin embargo, la esencia del contrato al resultar objeto de la transmisión, no el derecho real de dominio, que queda en poder del vendedor, sino otros limitativos de éste, según corrobora el Notario recurrente y confirma el auto presidencial al argumentar la no necesidad de dar un nombre en la escritura al «complejo» derecho real que dicen configurado «por desmembración del dominio», pueda o no encontrarse el nombre, como afirma el auto, en el capítulo 2.^º, título VII del libro segundo del Código civil.

Hablándose, además, en la escritura de la cesión del derecho de disfrute, de la posesión y el goce, e incluso de una prohibición de subarrendar, sin haberse dado las casas en alquiler, y de una obligación de pagar el seguro de incendios, todo lo cual no se ajusta, sino que contradice lo que preceptúa la legislación sobre casas baratas, es igualmente motivo de confusión y carece, por tanto, de las cláusulas en que se declara la naturaleza y extensión de los derechos y obligaciones que adquieran y contraen los otorgantes, constitutiva, a no dudarlo, de una de las formas extrínsecas de las escrituras públicas.

A no menor confusión llevan, de un lado, la forma en que aparece condicionada en la escritura la adquisición de la propiedad por los respectivos beneficiarios, o sea mediante pago a la Cooperativa del precioo cuotas de amortización, y a la Caja Provincial Leonesa, además, de la parte de capital e intereses con que las casas se afectan al préstamo por ella concedido para su construcción, y de otro, el hecho de constituirse hipoteca en garantía solamente de este último crédito y no del primero, sin expresarse tampoco con la claridad necesaria, ni por referencia siquiera a otras secciones del documento, extremos tan necesarios en este contrato como el plazo de duración, el lugar y forma de pago, las cargas en su caso, etc.

No menor impedimento para la inscripción oponen los términos contradictorios de la escritura, resultantes de la desmembración llevada a cabo del dominio de las fincas y de la constitución posterior de hipoteca por la Cooperativa solamente, sin que puedan tenerse en cuenta las manifestaciones del Notario, tendentes a aclarar la antinomia, puesto que la calificación de los Registradores ha de fundarse en lo que resulte clara y expresamente de las mismas escrituras.

LUIS R. LUESO,
Registrador de la Propiedad

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

C I V I L

144. *Aguas. La policía de las aguas públicas se halla a cargo de la administración, sin que pueda discutirse en un interdicto el dominio de aquéllas por impedirlo la naturaleza del juicio.*
Sentencia de 6 de Enero de 1933.

Don L. interpuso un interdicto de recobrar contra una Sociedad, exponiendo que a título de arrendatario estaba en quieta posesión de las aguas del río Alberche que desviaba por una reguera en su margen izquierda, hasta una cabecera desde la cual las tomaba, y en el ejercicio de este derecho, el año último, a consecuencia de unos embalses hechos por la Sociedad, aguas arriba, se vió privado de las aguas, constituyendo un despojo que la Sociedad le hacía, por lo que pedía sentencia, dentro del año, dando lugar al interdicto de recobrar la posesión de las aguas de que se le había despojado.

La Sociedad alegó la falta de personalidad en el actor, puesto que actuaba como arrendatario de una finca de un tío suyo, arrendamiento que no tenía eficacia por no hallarse inscrito en el correspondiente Registro, conforme al Decreto de 30 de Marzo de 1926, agregando que a la finca no se le había privado del riego y que no podía prosperar la acción interdictal por haber transcurrido más de un año desde que se le había privado del derecho a riego.

El Juzgado estimó la falta de personalidad del actor y la Territorial la revocó por auto en el que se declaró incompetente por razón de la materia, declarando la nulidad de todo lo actuado y previniendo a las partes para que usaran de su derecho ante quien correspondiera.

Interpuesto recurso, no lo admite el Supremo, considerando que las aguas de los ríos son de dominio público, según el artículo 4.^º de la Ley de Aguas de 13 de Junio de 1879 y el 407 del Código civil, hallándose la policía de las mismas a cargo de la Administración, que dicta las disposiciones necesarias para el buen orden en el uso y aprovechamiento, conforme a lo dispuesto por el artículo 226 de aquella Ley, sin que pueda discutirse en un interdicto el dominio de las aguas públicas por impedirlo la naturaleza del juicio, ni la posesión o reintegro de las mismas por pertenecer a la facultad jurisdiccional de la Administración, como encargada de la policía, según antes se expresa; el interdicto va contra el acuerdo administrativo que otorgó la concesión de las aguas a la Sociedad, puesto que se alega como causa de despojo concretamen-

te la construcción de obras originarias de embalses practicadas en virtud de la concesión, estando incuso en la prohibición para el interdicto del artículo 252 de la ley de Aguas, y sin que pueda aplicarse el artículo 254, porque éste se refiere al dominio de las públicas y no a la posesión, que es de lo que aquí se trata.

El Tribunal *a quo*, al cumplir lo dispuesto en el artículo 74 de la ley Procesal, reformado por Decreto de 2 de Abril de 1924, estimándose incompetente por razón de la materia, en virtud de los fundamentos que en sustancia se dejaron consignados, es indudable que procedió rectamente, ya que como cuestión de orden público no era preciso que las partes la plantearan.

Sobre la vía interdictal en materia de aguas, véase Gay de Montellá, «Teoría y práctica de la legislación de aguas», 1925, pág. 502. Véase también Rafallo, «Aguas», 1932, y Sentencia de 6 de Julio de 1931 (REV. CRÍTICA, tomo VIII, página 296).

145. *Propiedad industrial. Esfera de la jurisdicción civil en esta materia. Prohibición de adoptar denominaciones genéricas para la distinción de los productos. Alcance de los Tratados internacionales de carácter normativo. Facultad de los Tribunales del país protector para examinar las condiciones de receptibilidad de las marcas.* Sentencia de 10 de Enero de 1933.

Una Sociedad extranjera pidió y obtuvo en su país y en España el registro de la marca «Crusch», querellándose contra los que se dedicaban a la fabricación de un producto (zumo de naranja) que distinguían con el mismo nombre. Los querellados plantearon la cuestión prejudicial de nulidad del registro de la marca, fundándose en que aquella palabra, traducida significaba «exprimido» y ello implicaba un concepto genérico que no podía ser objeto de marca, y el Juzgado y la Audiencia, accediendo a la demanda, declararon nulas las marcas «Crusch». Interpuesto recurso, no lo admite el Supremo, considerando que provocada «in voce» por el recurrente en el acto de la vista la cuestión jurisdiccional, al entender que el conocimiento de la nulidad de las marcas industriales corresponde a los Tribunales de lo Contencioso-administrativo, procede en primer lugar, por ser de orden público, y previamente, a la discriminación de los problemas jurídicos de fondo, resolver en cuanto a este extremo de primordial pronunciamiento, y habida cuenta de la naturaleza del asunto litigioso, que versa en su posición central concreta sobre un conflicto singular de intereses privados, alrededor de un derecho a neutralizar cierta marca registrada en favor de determinada entidad industrial, por no estimarla susceptible de designación y diferenciación específica de productos, es claro que por no referirse directamente a la impugnación de providencias administrativas dictadas en orden a las facultades del poder público y a la gestión de servicios generales, viene a caer dentro de la zona procesal dominada por la jurisdicción civil ordinaria, cuya competencia es única para toda clase de cuestiones en que se debaten acciones de propiedad y posesión de estos bienes comerciales, de conformidad con los artículos 51 de la ley de Enjuiciamiento civil, 147 de la Ley de 16 de Mayo de 1902, 1.^º y concordantes de la de 22 de Junio de 1894, así como con la doctrina de esta Sala.

Asentada la acción del demandante sobre la tesis de que la palabra inglesa «Crusch», determinativa de la marca impugnada, tiene un significado conceptual genérico al exteriorizar, en combinación con la de «orange», la idea de zumo, jugo o extracto obtenido por presión de dicho fruto, se acoge a la prohibición establecida en el apartado c) del artículo 28 de la Ley de 16 de Mayo de 1902, de adoptar denominaciones genéricas de productos, y el Tri-

tribunal *a quo*, que acepta este sentido interpretativo, lo fija y afirma como un hecho vigente en la ordinaria economía del comercio y de la industria, y esta declaración sólo puede combatirse en casación en forma adecuada.

Los tratados internacionales de carácter normativo, cuando adoptan la forma de uniones o convenciones pluriestatales para regular las relaciones jurídicas sobre determinada materia, originan objetivamente derechos y obligaciones de los Estados concertados y adheridos, susceptibles de ser tenidos como fuentes de Derecho de general observancia tanto en concepto de presupuesto jurídico para un nuevo sistema metodológico del derecho interno de cada país, como en el sentido de norma directa complementaria, siempre que aparezcan revestidos de aquellas solemnidades y formalidades que la Constitución previene, y en esta inteligencia es notorio que el convenio de París 20 Marzo 1883), revisado en Bruselas (1900), Washington (1911) y en La Haya (1925), creando la Unión internacional para la protección de la propiedad industrial, contiene normas de obligatoria obediencia, unas por haberse sedimentado en nuestra legislación privativa, otras de pleno vigor inscritas en dicho tratado y todas en correcta aplicación al caso de autos.

El artículo 6.^º de la citada Ley internacional sanciona un derecho por virtud del cual quien hubiere obtenido el registro de una marca puede introducirla en otra nación, y ésta queda comprometida a protegerla, salvo, entre otros supuestos, que la marca esté desprovista de cualquier carácter distintivo o compuesta de signos o indicaciones que puedan servir en el comercio para designar la clase, calidad, cantidad, etc., o sean contrarias al orden público.

En justo acatamiento al compromiso internacional transrito, la Administración de España recibió y registró *ex foederis* la marca Crusch tal cual lo estaba en el país de origen, y sólo cuando se ejercita la impugnación del monopolio ante los Tribunales, sin invadir el control de la regularidad extrínseca del registro de origen puede y debe el poder jurisdiccional del país protector discriminar las condiciones intrínsecas de receptibilidad por si se ofrecen o no incursas en las excepciones de la regla general. Calificada la marca Crusch por la Sala de instancia como genérica e incapaz de poseer virtualidad exclusiva de uso corriente en el dominio comercial, se establece así un hecho categórico incontrovertible en casación fijado a virtud del soberano criterio del Tribunal *a quo*, y de su apreciación hay que partir para estimar incursa aquella palabra en el precepto eliminativo del caso segundo del artículo 6.^º del Convenio de París, porque de aceptarse la exclusiva de esa marca en España, se daría el contrasentido de que los exportadores españoles se verían impedidos legalmente para radiar bajo ese pabellón gramática en el comercio universalizado, sus actividades libres que la Ley protege y estimula en provecho de la economía nacional, en tanto que una entidad extranjera acaparía el tráfico de esa mercancía y sus derivados con países que, cual Inglaterra y sus dominios, de lengua igual que la del país de origen, no ha dado entrada a la marca Crusch a pesar de ser Estado adherido, yendo con tales razones implícita la de ser esta designación contraria al orden público.

Cfr. Sentencia de 3 de Marzo de 1933 (número 102 de REVISTA CRÍTICA) y Sentencia de 18 de Febrero de 1933 (número 101 de REVISTA CRÍTICA).

146. *Acción reivindicatoria. Requisitos para que pueda ejercitarse. La nulidad de una inscripción ha de solicitarse en el procedimiento correspondiente con citación de cuantos han intervenido en el acto jurídico originario de la inscripción.* Sentencia de 6 de Enero de 1933.

Una señora interpuso demanda contra su hermano para que éste le hiciera entrega de una finca de aquélla que el hermano detentaba, a lo que el hermano

se opuso alegando que un hermano fallecido dispuso de su herencia con preterición de su padre, único heredero forzoso, por lo cual la actora sólo tenía derecho a una mitad de la finca, pidiendo sentencia absolutoria, y en la que se declarase que la institución de herederos del hermano era nula por preterición del padre, y éste, único dueño de su caudal, en otro caso, que el padre heredó la mitad de todo; el Juzgado absolvió de la demanda, declarando, en cuanto a la reconvención, que el padre heredó la mitad de todos los bienes de su fallecido hijo en concepto de legítima, y en su consecuencia la demandante sólo adquirió al fallecimiento del padre, y en virtud del legado que le hizo su hermano, la mitad de la finca, siendo nula la inscripción del Registro, que debía cancelarse. La Audiencia revocó la sentencia del inferior, declarando que la finca pertenecía a la actora en pleno dominio y condonando al hermano a que la dejara libre a su disposición. Interpuesto recurso, no lo admitió el Supremo, considerando que para la resolución del recurso hay que partir de las declaraciones de hecho formuladas por el Tribunal *a quo*, que afirma que la actora adquirió la nuda propiedad de la finca al fallecimiento de su hermano, en virtud del testamento de éste, en el que instituyó heredero universal usufructuario a su padre, al fallecer el cual consolidó aquélla el pleno dominio, pudiendo el padre en vida intentar la acción correspondiente si se creyera lesionado con tal institución, sin que contra ello pueda prevalecer la disposición testamentaria del padre haciendo declaraciones que sólo competen a los Tribunales.

Como consecuencia de lo expuesto, puede el recurrente ejercitar cuantos derechos le correspondan en calidad de albacea de su padre, sin confundir tales acciones con lo que pueda referirse al testamento de su hermano, que para él ha de ser intangible, ya que ningún título legítimo puede ostentar para ir contra lo que en él se dispuso.

Para examinar este recurso es indispensable conocer si se dan en el presente caso los tres requisitos que la jurisprudencia reiterada de esta Sala, interpretando lo que dispone el artículo 348 del Código civil, exige como necesarios para que prospere la acción reivindicatoria, que son: dominio del actor sobre la cosa que trata de reivindicar; identidad de la misma y detención injusta de ésta por el demandado, deduciéndose de lo anteriormente dicho que la actora adquirió por título legítimo la finca en cuestión, que la identidad de la finca no ha sido discutida, y en cuanto a la detención injusta, para afirmar su existencia, basta el hecho de que la finca la retiene el demandado en su poder en calidad de albacea de la testamentaría de su padre, como si se tratara de algo perteneciente a la masa hereditaria, cuando es lo cierto que se trata de una finca que el hermano legó en nuda propiedad a la actora y en usufructo al padre, y con lo dicho se evidencia que al negarse el recurrente a entregarla a su hermana, la detenta injustamente, concurriendo, en su consecuencia, los elementos necesarios para que proceda la acción reivindicatoria ejercitada.

Es también improcedente considerar infringido el artículo 41 de la ley Hipotecaria, pero aun en la hipótesis contraria, no cabría impugnar una inscripción a base de su nulidad sin plantear la cuestión en el terreno judicial con citación de todos aquellos que hubieran intervenido en el acto jurídico originario de dicha inscripción.

147. Indemnización de perjuicios derivados de naufragio de un buque embargado por obligaciones del arrendatario. Culpa. Nexo causal entre la conducta del agente y el daño causado. Sentencia de 25 de Enero de 1933.

Una Sociedad dueña de dos barcos pesqueros, los arrendó a don T., estableciéndose entre las condiciones del arrión que una vez pagadas cincuenta

mensualidades quedarían los barcos propiedad del arrendatario ; no abonó éste varias mensualidades ni pagó otras atenciones, siendo los barcos embargados por un tercero, a pesar de constarle a éste que los mismos eran de la Sociedad, quien obtuvo el arriendo de uno hasta que naufragó, perjudicando a la Sociedad propietaria, que pedía por medio de demanda la indemnización correspondiente. Se opuso el demandado, alegando que había tratado con don T. en la creencia de que éste era el verdadero dueño, y el Juzgado, en sentencia que confirmó la Audiencia, dictó sentencia condenando al demandado a pagar a la Sociedad actora el valor del barco embargado, e interpuesto recurso, no lo admite el Supremo, partiendo para su resolución de los siguientes hechos, que la Sala sentenciadora da por demostrados : 1.º El conocimiento por parte del demandado de quién era el verdadero dueño de los barcos y el contrato celebrado por la Sociedad propietaria y don T. 2.º La responsabilidad en que incurrió el demandado al trábar un embargo sobre bienes que sabía no eran del deudor. 3.º Las maquinaciones empleadas por el mismo para conseguir el embargo, el arriendo del barco hecho a toda prisa con el depositario judicial nombrado y el ponerlo a navegar sin asegurarlo previamente como era su deber.

Para justificar la interpretación errónea y aplicación indebida del artículo 1.902 del Código civil, sostiene el recurrente que el barco se perdió por accidente de mar, calificable como fuerza mayor ; intentando demostrar que no puede alegarse la existencia de culpa o negligencia, y aunque es innegable la existencia del daño, no puede deducirse, dice, que se thalle acreditada la culpa o negligencia causa de la responsabilidad del agente ; pero lojos de ello, el Tribunal *a quo* examina toda su actuación, rechazando su disculpa, y en cuanto a la falta de nexo causal entre la conducta del agente y el daño causado, la jurisprudencia no puede tomar parte en la discusión filosófica que agrupa de un lado a los partidarios de la causa eficiente y de otro a los que más bien se apoyan en el principio de razón suficiente, ni adoptar una posición intermedia a favor de la *conditio sine qua non* o del factor predominante o de la circunstancia principal o de cualquier otro momento causal propugnado por técnicas extranjeras ; y acaso bastaría para orientar a los Tribunales de justicia en la resolución de los problemas concretos llamar su atención hacia el pensamiento compensado de la Ley cuando se trata de remediar la lesión sobrevenida en las facultades o patrimonio de una persona a consecuencia de la acción u omisión ajena con la indemnización exigible al autor de ésta ; o todavía con mejor compromiso sería suficiente encaminar su actuación hacia la valoración de las condiciones o circunstancias que el buen sentido señalará en cada caso como índices de responsabilidad, dentro del infinito encadenamiento de causas y efectos. Así han venido a reconocerlo múltiples sentencias de este Tribunal, las que dejan a la libre apreciación del sentenciador la existencia de la culpa que genere u ocasione el daño, sin que tampoco pueda prevalecer el segundo motivo de casación que alega la infracción del artículo 26 del Código civil en relación con los 16 y 22 del mismo cuerpo legal y los artículos 155 (número 2) y 158 del Reglamento del Registro Mercantil, porque aun en el supuesto de que el contrato celebrado entre la Sociedad y don T. no fuese de arrendamiento, sino de venta a plazos, con reserva temporal de dominio, y por no haber sido inscrito no pudiera perjudicar a tercero, siempre quedaría en pie, primero, que todas las facturas estaban extendidas a nombre de don T., no a nombre de la Sociedad ; segundo, que aquél era quien hacia los encargos de las reparaciones, sin que pueda plantearse en este motivo la cuestión relativa a la posibilidad del propietario de un navío por los contratos otorgados a nombre de las personas que lo explotan directamente.

148. *Retracto legal. En el de comunceros no cabe ejercitar la acción contra quien ya es partícipe de la cosa vendida. El rematante de una venta judicial, a calidad de ceder, que cede en el*

acto el remate, no ha sido dueño, ni un momento, de la cosa vendida. Sentencia de 14 de Diciembre de 1932.

Don J. interpuso demanda de retracto contra don M. y don Q., exponiendo que en partición de bienes le fué adjudicada una parte de cierta casa; que ejecutivos seguidos por don X., contra la madre y la hermana del actor (co-proprietarias con él de la finca), se adjudicó el remate a don M., en la suma de 25.000 pesetas, y don M. cedió los derechos a don Q., pidiendo que teniendo por consignadas las 25.000 pesetas como precio de la venta y por contraído el compromiso de no vender durante cuatro años, se diera lugar al retracto y se condenara a los demandados a otorgar dentro de tercer día la escritura.

Los demandados opusieron que se adjudicó el remate al actor a calidad de ceder, lo que hizo en aquel acto a favor de don Q., que ya era copropietario de la finca en virtud de escritura, otorgada por otro copropietario, inscrita en el Registro civil, pidiendo la absolución. El Juzgado dictó sentencia estimando improcedente la demanda, no dando lugar al retracto, lo que confirmó la Territorial, y la Sala rechaza el recurso considerando que para que pueda prevalecer el ejercicio de la acción de retracto es requisito necesario que aquel contra quien se interponga tenga el carácter de extraño con relación a la cosa que se intenta retracar, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.522 del Código civil; y como la sentencia recurrida afirma que el demandado don Q. es copartícipe en la propiedad de la casa de que se trata, por haber adquirido partes de la misma en escritura pública, al estimarlo así la Sala sentenciadora, lejos de incurrir en error, hay que reconocer que procedió acertadamente negando al actor la acción contra el demandado por su calidad de copropietario de la casa.

Por lo que se refiere a otro demandado, don M., es preciso estimar que al rematar a su favor la casa para ceder a otro y usar de esta facultad en aquel mismo acto, cediendo el remate al otro demandado, copartícipe ya en la propiedad de la casa, no se puede estimar que el primero alcanzó tener ni un instante el carácter de dueño de la parte de finca subastada, cuyo derecho nacería al serle adjudicada, previa consignación del importe del remate, y como por su cesión a don Q., éste fué quien pagó el precio, haciéndose a su favor la adjudicación, es incuestionable que ello sería necesario para que se pudiera utilizar con éxito contra él una acción de retracto.

El retracto de comuneros, fuente inagotable de pleitos y discordias, tiene una importancia excepcional en aquellas regiones en que los edificios pertenecen a diferentes dueños. Como el ingenio humano es capaz de burlar la Ley en todas partes, ante una institución odiosa por naturaleza, ha logrado encontrar el remedio, y allí donde hay algún copropietario rebelde que se niega a suscribir un documento de promesa de no retrajar, o donde es imposible simular un precio elevado, por la criminalidad de los impuestos, se recurre al ardido de vender primero una mitad indivisa, con lo cual el adquirente ya es comunero cuando se verifique la venta de la otra mitad, y el vendedor no deja de serlo hasta este momento. Es odiosa la institución, porque persigue en definitiva la propiedad de casas por pisos, y esta particularidad, propia del Norte y de Levante, la consideramos sumamente beneficiosa, porque al multiplicar indefinidamente el número de propietarios, es un medio infalible de limitar las luchas entre inquilinos y caseros, facilita la edificación de viviendas, porque es más fácil para el constructor vender pisos que casas enteras, y contribuye a la propagación del ahorro, porque la difusión del procedimiento entre las clases medias las hace ingenieras para reunir el dinero preciso para la primera entrega en estas ventas, que generalmente son a plazos, y el resto del precio se paga insensiblemente, con más gusto que la renta, a lo largo de una serie de años. Sobre propiedad de casas por pisos, véase en este Revista J. González, 1929, página 186.

y siguientes, y en Revista de Derecho Privado, Alvarez Cascos, número 180, 1928, página 267; Casado Pallarés, número 200, página 132, y Ruiz Salas, número 223, página 108.

149. Fundación particular. Aun sin clasificar, necesita autorización del Ministerio de la Gobernación para presentar demandas judiciales. Sentencia de 9 de Diciembre de 1932.

El Patronato de cierta fundación formuló demanda contra la Diputación de X., alegando la propiedad de un Hospital, suplicando sentencia por la que se declarase nulo el auto que consideraba justificado el dominio del edificio-hospital a favor de la Diputación dictado por el Juzgado; pero dentro de término se presentó escrito, en vez de contestar la demanda, alegando que se trataba de una fundación de carácter particular cuyo protectorado, con arreglo a la Instrucción de 4 de Marzo de 1893, correspondía al Gobierno, y, en consecuencia, dicha fundación, para formular la demanda, debía obtener autorización del Ministerio, suplicando se declarase que el actor carecía de personalidad.

Opuso el actor que para estar sometido al protectorado era preciso existiese la orden de clasificación, y el Juzgado dictó auto declarando haber lugar a la excepción propuesta, sentencia confirmada por la Territorial. Interpuesto recurso por la parte actora, lo rechaza el Supremo considerando que la fundación del V. Antón Martín es una persona jurídica reconocida por varios actos de poder estatal, tan significados algunos como una sentencia firme de Junio de 1924, lo que equivale a una sanción de legal existencia ligada a la afectación de determinado patrimonio al fin benéfico de su adscripción, que al proyectarse sobre actividades sociales como la asistencia hospitalaria, está sometida a la vigilancia y tutela del Gobierno, el cual, por eminente predicado de Derecho público, ejerce el profesorado de éstos, antes autónomos, según taxativa disposición del artículo 1.^º del Real decreto de 14 de Marzo de 1899 en relación con los números primero y tercero de la Instrucción de la propia fecha, y es obvio que establecido así el concepto de subordinación a las normas estatísticas, el recurrente debe observarlas inexcusablemente al objeto de que sea cumplida la voluntad de los fundadores en lo que interesa a la colectividad y sin perjuicio de los fines piadosos que particularmente correspondan a la institución mística de la obra pía.

Consignada en el apartado cuarto del artículo 7.^º de la citada Instrucción la facultad correspondiente al Ministerio de la Gobernación para autorizar a los representantes de las fundaciones, cuando no lo estuvieren por otro título, a defender los derechos de éstas ante los Tribunales, se establece correlativamente la obligación de los representantes de solicitar autorización para presentar demandas judiciales, sin que de este deber se hallen exentas las entidades morales sin clasificar, porque este requisito no influye sobre la alta inspección del Estado, sino que afecta exclusivamente al carácter público o privado de aquéllos para regular su propia vida en orden a su genuina actividad social, pero sin menrar las facultades protectoras del Gobierno.

150. Arras. Incongruencia. En la compraventa es preciso que conste claramente que mediaron arras para poder cualquier parte deshacer el contrato mediante la pérdida de ellas, o duplicadas, según sea el comprador o el vendedor quien rompa el vínculo. Sentencia de 16 de Enero de 1933.

Una Sociedad celebró un contrato con don D., por virtud del cual aquélla se comprometía a vender y éste a comprar una finca por precio de x pesetas,

determinándose en el contrato que otros señores tenían una opción de venta; que expiraba el 15 de Noviembre, y que si antes de esa fecha no hacían uso del derecho, don D. adquiriría la finca en el precio indicado. Como aseguramiento del cumplimiento de la obligación, don D. entregó a la Sociedad vendedora 15.000 pesetas, que si no se otorgaba el contrato por su culpa las perdería, y si se otorgaba serían parte del precio, pero el mismo día 15 de Noviembre, los que tenían la opción se quedaron con parte de la finca, y ante esto, la Sociedad notificó a don D. que no podía realizarse la venta, por lo que se les devolvían las 15.000 pesetas, y entonces don D. demandó a la Sociedad, alegando que como los titulares de la opción no se habían quedado con toda la finca, a él se le debía haber vendido, y no siendo así, la Sociedad debía entregarle duplicadas las 15.000 pesetas que como arras entregó.

El Juzgado, en Sentencia que confirmó la Audiencia, condenó a la demandada a la entrega o devolución de las 15.000 pesetas, y a entregarle como indemnización 1.900, y contra esta sentencia el demandante apelante interpuso recurso de casación, que el Supremo rechaza afirmando que no existe la incongruencia que el recurrente alega, porque si bien es cierto que en el suplico de la demanda se pedía la condena a la entrega de las 15.000 pesetas duplicadas, no es menos exacto que en el fundamento quinto del mismo escrito se invocan los artículos 1.101 y 1.102 del Código civil, que se refieren a la indemnización de daños y perjuicios, y no puede estimarse incongruente la sentencia que resuelve por fundamentos aducidos por el recurrente, ni la congruencia exige ajustarse literalmente a lo pedido, sino a lo controvertido, ni es incongruente, según tiene declarado esta Sala (Sentencia de 21 de Octubre de 1927), la sentencia que abarca todas las cuestiones debatidas en el pleito sin limitarse a las peticiones del suplico de la demanda.

También debe ser desestimado el segundo motivo, fundado en el número 1 del artículo 1.454 de la ley Procesal, por interpretación errónea del artículo 1.454 del Código civil, porque cualquiera que sea el concepto jurídico de las arras en los contratos, ya se estime como prenda o señal de la intención de los contratantes de consumar un contrato proyectado, ya como signo ostensible o prueba de su perfección para no dejar llegar al arrepentimiento de ninguna de las partes, bien como cláusula penal, bien como parte del precio, el Tribunal a quo estima por las razones que alega que las 15.000 pesetas entregadas por el comprador no tienen aquel concepto, y esta Sala tiene declarado (Sentencia de 24 de Noviembre de 1926) que constituyendo una verdadera modalidad del contrato de venta con efectos rescisorios la disposición del artículo 1.454 del Código civil, es preciso que conste de una manera clara que en aquél mediaron arras o señal para poder cualquiera de las partes deshacer el convenio mediante la pérdida de ellas o duplicadas, según sea el comprador o vendedor quien pretenda romper el vínculo jurídico, no habiéndose combatido la prueba en este caso en forma debida.

Ved Sentencia de 24 de Noviembre de 1926. (Alcubilla, 1928, página 883.).

151. Aceptación de la herencia pura y simplemente. El aceptante adquiere los derechos, pero también las obligaciones del causante. Fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos.
Sentencia de 9 de Diciembre de 1932.

Doña L. interpuso demanda contra doña C., para que ésta le abonase la cantidad de 25.000 pesetas que la actora había entregado al marido de la demandada, constando la existencia de la deuda sólo por declaración de testigos.

El Juzgado dictó sentencia absolutoria, pero la Audiencia de Sevilla revocó

la del inferior y condenó a la demandada a pagar a la actora la indicada cantidad. Interpuesto recurso, lo rechaza el Supremo considerando que la sentencia recurrida no infringe los preceptos que se dicen violados, toda vez que el Tribunal *a quo* ha estimado demostrada la existencia del préstamo cuyo importe se reclama y, por tanto, la concurrencia de los requisitos de consentimiento, objeto y causa de la obligación, necesarios para la existencia del contrato, y como la recurrente combate la obligación que contrajo su causante, sin tener en cuenta que al aceptar la herencia pura y simplemente tomó sobre sí, juntamente con los deiechos del testador, todas las obligaciones que a éste afectasen, por haberse constituido en continuadora de su personalidad, es visto que carece de apoyo legal el motivo del recurso, sin que obste la circunstancia de no haberse hecho constar por escrito el contrato, ya que con repetición tiene declarado este Tribunal la obligatoriedad de los contratos, sea cualquiera la forma en que se celebren, siempre que hayan concurrido las condiciones esenciales para su validez, reservando la necesidad de las formas extíncas para los casos en que la Ley las exige.

También debe desestimarse el error de derecho que se atribuye a la Sala sentenciadora al apreciar la prueba testifical con infracción de los artículos 1.248 del Código civil y 659 de la ley Procesal, sin fijarse la parte recurrente en que, con sujeción a los invocados preceptos, corresponde a los Tribunales la apreciación de la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos, con la sola limitación de ajustarse a las reglas de la sana crítica, teniendo en consideración la razón de ciencia que hubieren dado y las circunstancias que en ellos concurren y cuidando de evitar que por la simple coincidencia de algunos testigos, a menos que su veracidad sea evidente, queden resueltos los negocios en que suelen mediar documentos más o menos solemnes; mas como todo lo ha tenido en cuenta el Tribunal de instancia y además han sido varios los testigos, no uno sólo, como con error se dice en el recurso, discurriendo ampliamente la sentencia sobre la razón de veracidad, es palmaria la improcedencia del último motivo.

152. Derecho foral catalán. Colación. Los préstamos que constan de modo fehaciente no pueden ser desconocidos judicialmente sin previa declaración de su nulidad. Sentencia de 6 de Enero de 1932.

En capítulos matrimoniales, con motivo del matrimonio de R. y M., se consignó el pacto de que los padres de R., en consideración al proyectado enlace, ahora y para después de su muerte, otorgaban donación y heredamiento universal de todos los bienes de su respectiva pertenencia que dejarasen el día de su muerte a favor del repetido hijo, con ciertas reservas sobre la administración y usufructo en favor del donante sobreviviente sobre los bienes del premuerto y la de vender bienes sin intervención del donatario; se estableció también el pacto de que a cada uno de sus otros hijos A. y B. se les señalara la sexta parte de la herencia de los donantes, en la que tendrían el carácter de herederos, debiendo colacionar a cuenta de dicha sexta parte lo recibido en vida de los padres, quienes se reservaban 7.500 pesetas para poder testar. La donación fué aceptada por R.

Más tarde, el padre otorgó testamento legando a cada uno de sus hijos A. y B. la sexta parte de todos sus bienes, e independiente de la manda anterior, les legó 3.750 pesetas a cada uno, y en lo restante instituyó heredero universal al primogénito R.

Promovido juicio ordinario, por no entenderse los herederos sobre el modo de concluir la partición, el Juzgado, en sentencia que en parte confirmó la Audiencia, falló en el sentido de que don A. debía colacionar determinadas cantidades, no reconociendo los créditos de éste contra su padre.

Interpuesto recurso, no lo admite el Supremo, considerando que las únicas cuestiones que han de examinarse son: la negativa a incluir entre los créditos existentes contra la masa relictiva las cantidades dadas al causante por su hijo A., y la negativa de este último de colacionar determinadas cantidades. Según el parecer del recurrente, los préstamos que constan de una manera soñaciente no pueden ser desconocidos judicialmente sin previa declaración de su nulidad, y aunque esta regla procesal tenga una cumplida justificación en la necesidad de encauzar los litigios, no es de estricta aplicación al procedimiento universal de oposición a las operaciones particionales, en que los interesados son a la vez demandantes y demandados, los extremos discutidos tan diversos como las relaciones económicas entre el *de cuius* y sus herederos y la clave principal la *collatio descendantium* del Derecho justiniano, vigente en Cataluña, que trata de corregir las desigualdades de hecho que pueden afectar en la herencia del padre común a los descendientes por los favores otorgados o los anticipos de herencia formalizados en vida de aquél, sin que al objeto de lograr tan concreta finalidad sean precisas otras fórmulas que las empleadas por los contendientes.

153. Derecho foral de Navarra. Plazo de prescripción de las acciones personales. Venta de bienes de menores sin autorización judicial. Sentencia de 20 de Diciembre de 1932.

Ante el Juzgado de Tafalla, dos hermanos entablaron demanda contra doña R., manifestando que en 1910 vendieron a esta señora una participación en varias fincas, en precio de 1.800 pesetas, siendo así que valía 15.000, por lo que había lesión enormísima en el precio, lesión que con arreglo a la legislación de Navarra daba lugar a la rescisión, pidiendo la nulidad o la rescisión. El Juzgado dictó sentencia absolutoria, pero la Territorial de Pamplona revocó la del inferior, declarando que el contrato de venta celebrado por la madre de los menores era nulo, condenando en consecuencia a la demandada a restituir a los actores las partes de finca con sus frutos, y a los actores las pesetas recibidas, declarándose la nulidad de la inscripción; interpuesto recurso, lo admite el Supremo y CASA Y ANULA LA SENTENCIA RECURRIDA, considerando que si bien por la legislación de Navarra las acciones personales no prescriben hasta los treinta años, conforme a la Ley octava, título 37, libro II, de la Novísima Recopilación, incorporada al Fuenro, prescripción que pudiera haber sido aplicada de estimarse por el Tribunal *a quo* la lesión enormísima alegada en la demanda, que quedó definitivamente rechazada por no haberla acogido la sentencia recurrida y no interponer recurso los demandantes sobre este extremo, es lo cierto que aquella prescripción carece de virtualidad en el caso de autos, porque la resolución cont. a la que se recurre para declarar la nulidad del contrato de compra de inmuebles celebrado el año 1910 se funda exclusivamente, de acuerdo con la demanda, en los artículos 164 del Código civil y 2.011 de la ley Procesal, y siendo ello así, es patente que la Sala sentenciadora infringió, por falta de aplicación, el artículo 1.301 del mencionado Código, que determina que la acción de nulidad sólo durará cuatro años, contados, en el caso de menores, desde que éstos salieron de tutela, plazo que con exceso transcurrió sin interrupción desde que los demandantes cumplieron la mayor edad hasta la fecha de interposición de la demanda.

ENJUICIAMIENTO CIVIL

154. *Falta de personalidad para intervenir en un pleito. No puede ser parte en la litis quien no es actor ni demandado.* Sentencia de 16 de Diciembre de 1932.

Una Sociedad civil interpuso demanda contra don L., exponiendo que la Sociedad acudió a los concursos abiertos por dos Confederaciones hidrográficas obteniendo la adjudicación de varias obras, que cedió a don R. por escritura pública, siendo el precio de concesión el de 500.000 pesetas, de las cuales abonó el cesionario al firmar la escritura 100.000 pesetas, extendiéndose por otras 200.000 una letra a ciento ochenta días, que fué entregada a la Sociedad cedente, y por las restantes 200.000, otro giro por igual vencimiento, que quedó en poder del Notario, el cual lo entregaría a la Sociedad cedente transcurridos noventa días. Pasados los noventa días, la Sociedad requirió notarialmente al Notario para la entrega de la letra, a lo que éste no accedió, alegando que el cesionario le había ordenado retener la letra por causa de ciertas liquidaciones pendientes, demandando al Notario para la entrega de la letra. El Juzgado dictó sentencia absolutoria, pero la Territorial condenó al Notario a la entrega del efecto depositado en su poder, siendo de advertir que el cesionario solicitó ser parte, por entender tenía interés directo en el asunto, y preparado por éste el recurso de casación, no lo admite el Supremo, considerando que la ley de Enjuiciamiento no contiene precepto alguno que autorice la intervención como parte en los juicios de otra persona, que no sea el actor o demandado, y como el procedimiento es de orden público y de obligatoria observancia, no cabe restringir sus disposiciones rechazando a quien tenga derecho a intervenir ni ampliarlas a cosas o personas no autorizadas por la Ley, y, en consecuencia, es claro que el cesionario no debió ser admitido como parte en este pleito, ya que no reunía ninguna de dichas condiciones, sin que bastara la información que hizo el Tribunal de instancia al admitirle, a la posibilidad de evitar otro pleito, facilidad en la ejecución de sentencia o mejor esclarecimiento de los hechos el precedente de la legislación de Partidas, porque aparte de que éstas se hallan ya de antiguo derogadas, bien pudiera suceder que las expresadas ventajas, que se suponen posibles, se cambien por inconvenientes, y al no poder ser parte en el pleito el cesionario, es visto que no pudo legalmente interponer este recurso, que debe ser desestimado.

ENRIQUE TAULET,
Notario de Valencia..