

REVISTA CRÍTICA
DE
DERECHO INMOBILIARIO

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

Año IX

Enero de 1933

Núm. 97

Crédito agrícola con garantía inmobiliaria

I

«España es una nación principalmente agricultora; y si en ella no ha prosperado la más antigua y la primera de las artes, tanto como es de desear, débese a la falta de capitales. Estos buscan, con preferencia, otras empresas, ya por el aliciente de las mayores ganancias que producen, ya por la poca seguridad que inspira el estado actual de la propiedad rústica. En esta situación, con el aumento rápido y progresivo de la riqueza pública, de la industria y del comercio, debe el legislador procurar, por medios indirectos, que los capitales no vayan todos a buscar las empresas mercantiles e industriales, sino que también vengan en auxilio de la propiedad territorial y de la agricultura.»

Las anteriores son palabras de ayer, de un ayer bastante lejano. Pertenecen a la luminosa exposición de motivos de la primitiva ley Hipotecaria, que inmortalizó a los jurisconsultos Cortina, Gómez de la Serna, García Gallardo, Cárdenas, Bayarri, Ibarra y González Acevedo. Las firmaron sus autores en 6 de junio de 1860; pero parecen palabras de hoy.

Los problemas relacionados con el crédito agrícola que las motivaron, resurgen agravados al cabo de setenta años y reclaman, imperiosamente, soluciones urgentes y efectivas.

La Base 23 de la Ley de 15 de Septiembre de 1932, atribuye al Instituto de Reforma Agraria la organización del crédito agrícola, estimulando la cooperación y facilitando los medios necesarios para la adquisición de semillas, abonos y aperos, a cuyo efecto se creará un Banco Nacional de Crédito Agrícola que, coordi-

nando las actividades dispersas, difunda por todo el territorio de la República los beneficios del crédito. Y en el último Congreso de los Trabajadores de la Tierra fué aprobada una ponencia en la cual se solicita el establecimiento de crédito con garantía de hipoteca, mediante cuentas corrientes, sobre bases de rapidez, sencillez y economía, a la vez que la intensificación de préstamos por el futuro Banco Nacional Agrario, con garantía pignorática sobre aperos, ganados, frutos y cosechas pendientes.

¿Qué quiere decir esto? Sencillamente, que la legislación hipotecaria, cuyo fin es asentar el crédito territorial en la base de la seguridad de la hipoteca y del pago de lo adeudado, no ha producido los esperados resultados beneficiosos en la inmensa área de nuestra vida rural. Creyeron los legisladores que, con la adopción del sistema hipotecario español, los capitales tendrían un empleo sólido y fácil, el propietario gozaría de un crédito proporcional a su verdadera riqueza, se activaría la circulación, bajaría el interés del dinero y se alumbrarían nuevas fuentes de riqueza y prosperidad:

Mas la realidad ha defraudado tan risueñas esperanzas. Nuestro sistema hipotecario, cuyo tecnicismo es admirable y descansa en principios equivalentes a fórmulas matemáticas expresivas de la razón pura, es, como dijo Joaquín Costa, un régimen demasiado suntuoso para una agricultura desmedrada y pobre. Demasiado complicado, formalista con exceso, dirigido a la protección de una propiedad privada regida por normas ya periclitadas, sirve deficientemente a las necesidades de la propiedad rústica de nuestros días, orientada hacia derroteros distintos, bajo el signo de la función social.

Acaso la mitad de los fondos que integran el agro español no se hallan inscritos en el Registro de la Propiedad y carecen, por tanto, de su protección salutífera. Y los que se hallan inscritos, cuando las necesidades económicas del poseedor apremian, ante las dificultades para encontrar créditos en entidades oficiales, suelen caer en manos de la usura. (Esa usura rural inveterada, tan bien conocida de los funcionarios hipotecarios, que no desaparecerá con leyes represivas, por duras que sean, sino por la competencia de Bancos y entidades cooperativas que ofrezcan créditos en mejores condiciones.)

Huyen los agricultores, que, por lo general, precisan créditos de reducida cuantía, de las formalidades hipotecarias por su coste y complejidad y caen en el yugo de usureros despiadados, que tienen aprendidas de memoria las ventajas de los pactos de retro, de las ventas simuladas, de los pagarés exorbitantes y de los depósitos fingidos.

La dificultad del crédito territorial estriba en que el signo de la garantía es meramente *espiritual*, toda vez que el acreedor no puede adquirir, por el sólo hecho del préstamo, la tenencia de la finca, como sucede en el contrato clásico de prenda con desplazamiento aplicable a los bienes muebles. Ese gravamen espiritual a que equivale la hipoteca tiene que revestirse de formalidades externas suficientes para la publicidad de la afección y para la efectividad, en su caso, de la obligación asegurada. Sin tales formalidades, concretadas en la institución del Registro de la Propiedad, la tierra es inservible como instrumento de crédito. Pero con tales formalidades, onerosas en demasía, resulta también inapta para el pequeño propietario y el agricultor modesto.

Es, pues, urgente armonizar dos necesidades contradictorias en apariencia: la del acreedor que exige garantía y seguridad, y la del deudor, que precisa facilidad y baratura. Esto se conseguirá materializando la garantía espiritual de la hipoteca en un título escrito, póliza o cédula, que simbolizará, jurídicamente, la voluntad del propietario de gravar la finca para que sirva como instrumento de crédito, y el hecho mismo, real y eficiente de la afección. Así materializada la garantía, posibilitándose su transmisión manual, la obtención de créditos será fácil y económica, y la seguridad del acreedor absoluta y plena.

II

La reforma de las antiguas leyes hipotecarias se estimó urgente e indispensable para la creación de Bancos de crédito territorial, para poner límites a la mala fe y para dar a la propiedad dominical la certidumbre indispensable, si ha de servir de asiento al crédito.

No cabe desconocer, estudiando los hechos con un criterio objetivo y desapasionado, que la institución del Registro de la Propiedad produjo y sigue produciendo incalculables beneficios. A su

amparo desaparecieron los estelionatos, las cargas clandestinas, las hipotecas generales y tácitas, la inestabilidad, en suma, del dominio y demás derechos reales. Por ellas se posibilitó la fundación de un gran Banco de crédito territorial; del Banco Hipotecario de España, fundado en 1872, o sea nueve años después de la puesta en marcha de la ley Hipotecaria.

Con números, mejor que con palabras, se podrá demostrar los resultados de la creación del organismo registral en relación con la difusión y desenvolvimiento del crédito territorial.

En el siguiente cuadro se recoge la estadística referente a los créditos con garantía hipotecaria que se han inscrito en los Registros de la Propiedad de toda España en los diez años comprendidos desde 1921 a 1930. He de advertir que estos datos han sido recogidos de los Anuarios oficiales de la Dirección general de los Registros y que se pueden considerar como suficientemente exactos, no obstante las deficiencias de las estadísticas oficiales, por dos razones: porque todas las hipotecas se inscriben en el Registro de la Propiedad, ya que, conforme al artículo 146 de la ley Hipotecaria, no quedan válidamente constituidas sin el requisito de la inscripción; y en segundo lugar, por el celo y exactitud con que ese servicio es desempeñado por los funcionarios encargados de los Registros.

CREDITOS HIPOTECARIOS INSCRITOS EN LOS REGISTROS
DE LA PROPIEDAD EN EL ULTIMO DECANIO

Como vemos, la cifra total de los créditos asegurados territorialmente, gracias a nuestro sistema registral, asciende a una cantidad importantísima, sobre todo si se tiene en cuenta el volumen relativamente reducido de nuestra economía nacional.

Pero lo más interesante, para los fines de este trabajo, es el detalle de la distribución del número de préstamos y de los capitales asegurados entre las fincas rústicas y las urbanas. He aquí lo que resulta de las estadísticas:

DISTRIBUCION DE LOS CREDITOS HIPOTECARIOS INSCRITOS EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD ENTRE FINCAS RUSTICAS Y URBANAS

CRÉDITOS SOBRE FINCAS RÚSTICAS

AÑOS	Número de préstamos.	Número de fincas hipotecadas.	Capitales asegurados. Pesetas.
1921	9.910	33.247	152.606.678
1922	11.478	35.093	179.865.799
1923	11.696	38.683	331.251.000
1924	10.698	38.060	253.170.147
1925	11.143	36.148	193.718.395
1926	10.713	32.320	200.507.595
1927	12.660	31.552	94.663.665
1928	11.478	38.683	179.865.799
1929	9.910	33.247	152.606.678
1930	10.608	33.247	154.075.396
SUMAS.....	110.294	350.280	1.892.331.262

CRÉDITOS SOBRE FINCAS URBANAS

AÑOS	Número de préstamos.	Número de fincas hipotecadas.	Capitales asegurados. Pesetas.
1921	11.287	16.972	263.298.616
1922	13.061	18.543	371.560.613
1923	15.707	21.848	408.367.604
1924	16.596	22.823	369.894.238
1925	18.177	24.525	480.168.208
1926	16.331	25.831	488.580.945
1927	11.207	26.428	129.743.371
1928	13.061	21.848	371.560.613
1929	11.287	16.972	263.298.616
1930	11.549	16.972	540.163.230
SUMAS.....	138.263	212.762	3.690.636.054

Obteniendo los promedios anuales dedúcense consecuencias interesantes.

Las fincas rústicas hipotecadas representan el 62,21 por 100 de la cifra total de fincas gravadas, en tanto que las urbanas equivalen al 37,79 por 100; y mientras los capitales asegurados con las primeras se reducen al 33,89 por 100 del total, los garantizados con las segundas llegan a un 66,11 por 100. Dividiendo el promedio de capitales asegurados por el de préstamos y por el de fincas rústicas urbanas hipotecadas, se obtienen cocientes instructivos. Para cada préstamo, en general, se obtiene un promedio de capital asegurado de 22,462 pesetas, y para cada finca hipotecada, una responsabilidad de 9.915 pesetas, si bien para las fincas rústicas el promedio de responsabilidad es de 5.402 pesetas, en tanto que para las urbanas asciende a 17.346 pesetas.

¿ Obtiene la propiedad rural del crédito hipotecario los medios económicos necesarios para el progreso de la agricultura? Más concretamente : la pequeña propiedad rústica, el modesto agricultor, ¿ disfrutan de las ventajas del crédito territorial ?

La respuesta la dan también los números, con su lacónica elo-
cuencia.

Ya hemos dicho antes que el Banco Hipotecario de España se fundó con la finalidad de aproximar por su mediación el capital del ahorro a la propiedad necesitada. De cómo ha realizado su función da idea el hecho de que desde el año 1873 hasta el 31 de Diciembre de 1931 haya concedido 42.789 préstamos, por un importe total de 2.102.533.078 pesetas. El siguiente cuadro refleja la estadística de las operaciones realizadas por dicho Banco desde el año 1921 a 1930, según consta de la Memoria sobre el ejercicio de 1931, no hace mucho publicada :

**CREDITOS HIPOTECARIOS CONCEDIDOS POR EL BANCO
HIPOTECARIO DE ESPAÑA EN EL ULTIMO DECENIO**

AÑOS	Número de préstamos.	Número de fincas hipotecadas.	Capitales asegurados.
		<i>Pesetas.</i>	
1921	1.416	1.692	114.207.950
1922	1.610	2.132	95.378.500
1923	2.189	2.974	117.174.400
1924	2.403	3.095	121.106.450
1925	2.715	3.929	130.149.750
1926	2.691	3.172	129.431.075
1927	2.686	3.602	129.439.200
1928	2.782	3.618	135.366.058
1929	2.820	4.045	157.431.500
1930	2.931	4.067	183.085.500
SUMAS.....	24.243	32.326	1.312.770.383

A continuación consignaremos el detalle de la distribución de estos créditos hipotecarios entre fincas rústicas y urbanas, para establecer después las oportunas relaciones comparativas con la estadística oficial general :

DISTRIBUCIÓN DE LOS CRÉDITOS CONCEDIDOS POR EL BANCO HIPOTECARIO ENTRE FINCAS RÚSTICAS Y URBANAS

AÑOS	CRÉDITOS SOBRE FINCAS RÚSTICAS			CRÉDITOS SOBRE FINCAS URBANAS		TOTALES	CRÉDITO AGRÍCOLA CON GARANTÍA INMOBILIARIA		
	Número de fincas	Capitales asegurados — Pesetas	Número de fincas	Capitales asegurados					
				A largo plazo	A corto plazo				
1921.....	336	12.767.500	1.356	88.953.450	12.487.000	101.440.450			
1922.....	531	14.673.400	1.601	80.288.100	417.000	80.705.100			
1923.....	742	19.948.500	2.232	93.400.400	3.825.500	97.225.900			
1924.....	696	16.362.250	2.399	102.526.700	2.217.500	104.744.200			
1925.....	965	16.326.350	2.964	111.406.900	2.416.500	113.823.400			
1926.....	861	22.657.320	2.311	105.711.755	1.062.000	106.773.755			
1927.....	1.091	21.430.000	2.511	105.884.200	2.125.000	108.009.200			
1928.....	1.208	24.799.325	2.410	106.853.733	3.713.000	110.566.733			
1929.....	1.601	30.098.000	2.444	126.345.100	988.400	127.333.500			
1930.....	1.569	35.319.100	2.498	145.484.900	2.281.500	147.766.400			
SUMAS.....	9.600	214.381.745	22.726	1.066.855.238	31.533.400	1.098.388.638			

Las fincas rústicas hipotecadas a favor del Banco representan tan sólo el 29,70 por 100 del total de fincas hipotecadas a su favor, en tanto que las urbanas llegan al 70,30 por 100. Y si pasamos de las fincas a los capitales, la desproporción de los porcentajes es mayor todavía: los capitales asegurados con fincas rústicas se reducen al 16,33 por 100 del promedio anual de capitales prestados por el Banco, mientras que los garantizados con fincas urbanas suben hasta el 83,67 por 100.

Relacionemos ahora los promedios anuales de las operaciones crediticias inscritas en los Registros de la Propiedad de toda España con los de las realizadas por el Banco Hipotecario:

PROMEDIOS ANUALES EN EL ÚLTIMO DESENIO

	Número de préstamos	Número de fincas	Capitales asegurados	Número de fincas rústicas	Capitales asegurados	Número de fincas urbanas	Capitales asegurados
Créditos inscritos en toda España.....	24.855	56.304	558.296.731	35.028	189.233.126	21.276	369.063.605
Créditos del Banco Hipotecario.....	2.424	3.232	131.277.038	960	21.438.175	2.272	109.838.863
Porcentaje de los créditos del Banco con relación a los inscritos en los Registros de la Propiedad.....	9,75 por 100	5,74 por 100	23,51 por 100	2,74 por 100	11,32 por 100	10,67 por 100	29,76 por 100

A primera vista resalta que, a pesar de representar los préstamos del Banco Hipotecario el 9,75 por 100 de los préstamos totales, las fincas rústicas hipotecadas a favor de aquél representan tan sólo el 2,74 por 100, y que mientras los capitales asegurados hipotecariamente al Banco equivalen al 23,51 por 100 del total de las hipotecas, los asegurados con fincas rústicas se quedan en 11,32 por 100. Por el contrario, con relación a las fincas urbanas, aumentan notablemente los porcentajes del Banco. Así, tenemos que las fincas de esta clase gravadas a su favor representan el 10,67 por 100 de las fincas urbanas hipotecadas en general, y que los capitales garantizados al Banco con dichas fincas equivalen al 29,76 por 100 del total asegurado con edificios y construcciones.

Relacionemos ahora, mediante la obtención de cocientes, los promedios correspondientes a las operaciones realizadas por el Banco Hipotecario en el decenio a que venimos refiriéndonos. Para cada préstamo del Banco se obtiene un capital asegurado de 54.157 pesetas, y para cada finca hipotecada, una responsabilidad media de 40.617 pesetas; pero en tanto que a cada finca rústica corresponde un gravamen de 22.331 pesetas, para cada urbana se obtiene la de 48.344 pesetas.

Esto significa, pasando del lenguaje matemático al jurídico, que el Banco Hipotecario de España ha consagrado preferente atención a las operaciones sobre la propiedad urbana, y que los préstamos del mismo son, por lo general, de un montante económico bastante superior a la garantía que puede ofrecer la pequeña propiedad rural. Es decir, que esta pequeña propiedad carece, hoy por hoy, de órganos financieros que resuelvan sus problemas crediticios, pues no los resuelven los Pósitos y las Cajas de Ahorros y Montes de Piedad, por lo reducido de su actividad en el terreno de los créditos con garantía inmobiliaria, ni el Banco Hipotecario, porque su procedimiento, pleno de garantías, es en extremo costoso y complejo para préstamos reducidos, que son a los que puede aspirar el modesto agricultor.

En efecto, el Banco Hipotecario es un simple intermediario entre el ahorro nacional, que absorbe las emisiones de sus cédulas, y los propietarios que solicitan préstamos del mismo. Ha de velar por la absoluta seguridad de los capitales que los tene-

dores de cédulas le facilitan, y para ello precisa concertar sus hipotecas con las máximas garantías jurídicas. Limita sus operaciones a las fincas inscritas en dominio y exige que no existan gravámenes anteriores o preferentes y que las fincas no se hallen afectas a condiciones rescisorias o resolutorias; las somete a escrupulosa peritación; no entrega los capitales de los préstamos hasta que la escritura constitutiva de hipoteca se inscribe en el Registro de la Propiedad correspondiente y requiere por segunda vez la intervención de la fe notarial para levantar acta de la entrega de los capitales; precisa que se expidan dos certificaciones por los Registros de la Propiedad y que en los libros de éste se extiendan no sólo las inscripciones principales de hipoteca, sino además las notas marginales acreditativas de haberse cumplido la condición suspensiva que afectaba a la entrega del capital. Por carecer de sucursales, centra todas sus operaciones en Madrid, y ello origina costosos viajes de los prestatarios o, en su defecto, otorgamientos de poderes y legalizaciones de los mismos.

Todos estos requisitos se traducen en gastos, dilaciones y dificultades. El Banco hace bien y merece toda clase de loas por haber sabido encontrar en nuestra técnica hipotecaria las mayores seguridades para los capitales que maneja. Su actuación es perfecta e irreprochable, pero no sirve para las necesidades crediticias de la mediana y pequeña propiedad rústica, que carecen casi siempre de suficiente titulación dominical y que no pueden sopportar los gastos previos que recargan con exceso el gravamen y el tipo de interés de la hipoteca.

Todo esto evidencia la necesidad de que se cree cuanto antes el Banco Nacional Agrícola anunciado por la Base 23 de la ley de Reforma Agraria, no sólo para posibilitar los fines de la Reforma, sino al mismo tiempo para llevar al modesto agricultor los beneficios del crédito territorial organizado por el Estado, que ha de librarse de las garras de la usura.

III

Demostrada por las enseñanzas estadísticas la necesidad urgente de un Banco Nacional Agrario, precisa arbitrar un procedi-

miento hipotecario que, sin desequilibrar la economía de nuestro sistema de hipoteca ni derrocar los principios básicos de la legislación inmobiliaria, sirva a los fines antes expuestos de materialización de la garantía y sencillez y baratura de su constitución.

Los procedimientos de la Ley vigente no son hábiles para la finalidad pretendida. Si no se establecen cauces jurídicos nuevos, las aguas se estancarán en los viejos derroteros y el futuro Banco fracasará como instrumento de crédito territorial.

Dos extremos, ambos importantísimos, pueden someterse a la consideración del lector, y ojalá no los olvide el legislador cuando haya de convertir las opiniones y teorías doctrinales en textos positivos articulados. Uno, el relativo a la titulación registral de la pequeña propiedad rústica; otro, el atinente a la modalidad hipotecaria aplicable a las operaciones del futuro Banco.

A) *Titulación registral de la pequeña propiedad.*—Es evidente que toda operación de crédito con garantía inmobiliaria debe centrarse y cimentarse en el Registro de la Propiedad, único organismo oficial apto jurídicamente para la constitución y publicación de los derechos reales constituidos sobre bienes inmuebles. La hipoteca sin la inscripción en un Registro del Estado, que la garantice y publique, es un absurdo rechazado por todos, incluso por los profanos en Derecho.

Infiérese de esta premisa que la primordial atención del legislador haya de consagrarse a facilitar el acceso de la pequeña propiedad al Registro y su permanencia en él. Si éste constituye la base incombustible del crédito, ninguna innovación en la estructura de la hipoteca redundará en beneficio del agricultor mientras no encuentre fáciles y económicos los accesos a los libros registrales. Los medios legales de acceso existentes hoy no son viables para esa propiedad. Los expedientes de posesión y de dominio, títulos supletorios admitidos por la vigente ley Hipotecaria (1), son costosos en demasia. El instrumento público anterior a una fecha determinada (2) pocas veces existe. Hay, pues, que arbitrar otros procedimientos, exclusivos para la pequeña propiedad, entendiendo por tal aquella cuya cuantía no supere ciertos límites previamente determinados por la Ley.

(1) Artículos 392 y 400 de la ley Hipotecaria.

(2) Artículo 20 de la ley citada.

Se podrá utilizar la certificación catastral o de amillaramiento, como título suficiente para una primera inscripción, cuando no exista obstáculo en el Registro derivado de inscripciones anteriores, sistema del que hay ya precedentes en nuestra legislación. Cabrá regular una sumaria información testifical ante el Registrador o consignada en acta notarial, con aranceles reducidos. Será posible llegar a la admisión excepcional del documento privado (1), con cierto mínimo de formalidades enderezadas a adverar la autenticidad de los contratantes. Podrá inventarse cualquier otro procedimiento, igualmente sencillo, rápido y barato. Pero cualquiera de ellos, o todos conjuntamente, habrán de complementarse con la rebaja o exención total de los impuestos casi exopliativos que gravan la titulación de la pequeña propiedad.

Y no habrá que olvidar, finalmente, que no sólo es difícil que esta propiedad llegue al Registro, sino que, más difícil todavía es, que pueda continuar viviendo en su dintorno y bajo su protección.. La transmisión *intervivos* acaso no ofrezca dificultades graves, aparte su carestía fácilmente remediable ; pero la transmisión *mortis causa* las presenta casi insuperables. Hay que decirlo clara y rotundamente : la pequeña y la mediana propiedad rústica no pueden sufrir el peso de los requisitos que la vigente legislación exige para la titulación hereditaria. Por eso, los libros registrales se llenan de *cadáveres insepultos*, o sea de fincas que una vez, por cualquier agobio del propietario o por una finalidad judicial, se inscribieron en el Registro en virtud de un expediente posesorio, y continúan, al cabo de sesenta o más años, a nombre de aquel primitivo titular, no obstante hallarse poseídas por sus biznietos o por extraños que las adquirieron mediante títulos defectuosos.

B) *Nueva modalidad de hipoteca.*—El conocimiento experimental sugiere a muchos profesionales la convicción de que para préstamos pequeños o para apertura de cuentas corrientes de lí-

(1) En la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, el distinguido Registrador Sr. Alvarez Cascos ha publicado recientemente un notable artículo propugnando por la inscripción directa de los documentos privados, al amparo de una interpretación extensiva del artículo 87 del Reglamento hipotecario. Tal interpretación que, confrontada con la Ley, puede tacharse de atrevida, brinda, sin embargo, una sugerencia aprovechable para la reforma de que se trata.

mite reducido, el sistema hipotecario vigente no es aprovechable. Una hipoteca de dos mil pesetas exige, desde que se constituye hasta que se cancela, gastos de tal cuantía (1), que no es aventurado asegurar encarecen en más de un 10 por 100 los intereses si el préstamo se concierta por un plazo inferior a dos años, caso corriente entre agricultores, cuyas necesidades económicas se satisfacen con la recolección anual de la cosecha.

Esa misma experiencia profesional nos hace preconizar una modalidad de hipoteca que, no obstante engendrarse en una técnica profunda y sutil, como sugerida en parte por el Derecho inmobiliario germánico, puede ser expuesta en un trabajo de divulgación como el presente, en palabras llanas y sencillas, fáciles de comprender. Trataremos de conseguirlo.

El sistema se resume en armonizar la denominada «hipoteca del propietario» con la hipoteca de cédula, y canalizar la resultante hacia el Banco Agrario, mediante una concesión de exclusiva y de exenciones o reducciones fiscales hasta ciertos límites. Funcionará del siguiente modo :

El agricultor que desee obtener del Banco Nacional Agrario la apertura de una cuenta corriente de crédito, acudirá al Registro de la Propiedad a cuya demarcación corresponda la finca o fincas que desee ofrecer como garantía, y solicitará, por medio de una simple instancia, que se extienda a su propio nombre una inscripción de hipoteca por la cantidad que señale como máximo de responsabilidad por todos conceptos y sin limitación de plazo, con expresión de que el Banco Nacional Agrario se subrogará en el derecho de tal hipoteca siempre que obre en su poder la póliza o cédula que la represente y cuya expedición asimismo se solicita. Para la debida garantía de identidad personal, podrá exigirse que

(1) Aparte comisiones o corretajes de intermediarios y gastos de viajes, poderes, consultas, etc., etc., que son muy frecuentes, los gastos indispensables son los siguientes: honorarios notariales por la matriz y copia de la escritura; timbre de la misma; impuesto de derechos reales por la constitución de hipoteca; contribución de Utilidades por los intereses de la misma; honorarios del Registrador por la inscripción; y luego, al cancelar, otra vez idéntico rosario; Notario, Fisco, Registrador..., un verdadero sacrificio del propietario necesitado que se maravilla de ver a lo que se reduce el importe del préstamo, después de recorrer ese calvario económico.

la solicitud se legitime notarialmente o que se ratifique por comparecencia ante el Registrador.

Si el título de propiedad o posesión alegado por el solicitante consta efectivamente inscrito a su favor en el Registro, y el interesado tiene capacidad civil para hipotecar, el Registrador practicará la inscripción solicitada y expedirá al peticionario la cédula de la hipoteca constituida. Esta cédula no será, en suma, sino una certificación circunstanciada de la inscripción hipotecaria y se extenderá con las formalidades de autenticidad que se consideren convenientes.

Provisto de su cédula, que garantiza la operación hipotecaria practicada contra todo derecho posterior, acudirá nuestro agricultor al Banco Agrario, y una vez puesto de acuerdo con éste sobre el límite cuantitativo del crédito que se le conceda—que será, naturalmente, inferior a la cantidad total garantizada por la hipoteca y para cuya determinación podrá el Banco tasar pericialmente las fincas—, el hipotecante entregará la cédula al Banco, que la conservará en su cajas hasta la definitiva liquidación y extinción de la cuenta.

Si por cualquier circunstancia no llega a concertarse la operación de crédito, podrá el propietario cancelar la hipoteca con sólo solicitarlo en el Registro devolviendo la cédula—pues siempre que ésta obre en su poder, tendrá derecho a solicitar la cancelación—, o podrá, si lo estima preferible, conservarla bien guardada en su gaveta para más adelante, ya que como no tiene plazo de caducidad, le podrá servir en cualquier momento como instrumento de crédito en el Banco.

Si el deudor cumple su compromiso y satisface el saldo de la cuenta que a su cargo resulte en la fecha de vencimiento (las condiciones, interés y plazo de la cuenta se concertarán libremente por el Banco y el interesado, con absoluta independencia de los libros registrales, a los que no es preciso llevar estos detalles), el Banco le expedirá el correspondiente documento de finiquito y le devolverá la cédula. Y con ella en su poder, optará, como se ha dicho antes, por cancelar la hipoteca o por guardarla para abrir, cuando lo necesite, otra nueva cuenta.

Si no cumple su compromiso, el Banco tiene expedita la vía ejecutiva, ya sea por el procedimiento judicial ordinario o ya por

el especial que sus Estatutos le concedan ; y vendida en la subasta o adjudicada la finca, que responderá al Banco, en perjuicio de tercero, hasta el límite máximo de la cantidad asegurada, se procederá a la cancelación de la hipoteca, devolviendo a dicho efecto la cédula. Esta, en todo caso de cancelación, deberá archivarse en el Registro, después de ser inutilizada de modo indeleble, con un cajetín a taladro ; por ejemplo : para evitar fraudes y suplantaciones, caso de que alguien sustrajese las cédulas archivadas.

La transmisión por cualquier título de la finca o fincas afectas a esta especie de hipoteca no ofrece dificultades técnicas ni jurídicas. El adquirente, lo mismo si es un heredero que si es un comprador o adjudicatario, podrá cancelar la hipoteca previo pago al Banco del saldo deudor íntegro de la cuenta corriente, recogiendo la cédula y solicitando en el Registro, con su calidad de nuevo titular de la finca, la práctica de la cancelación. Si no satisface el saldo íntegro, subsistirá la hipoteca sobre la finca o fincas enajenadas y quedará incólume la responsabilidad que se les haya señalado al constituirse aquélla.

No es preciso indicar que, en todo caso, el adquirente a título oneroso, antes de formalizar la adquisición, se enterará del saldo negativo que figure en los libros de contabilidad del Banco y, a cuenta del precio, lo abonará para recoger la cédula y cancelar el gravamen. Si no lo hace así, será porque haya llegado a otro convenio con el deudor, sin que exista perjuicio para nadie, puesto que el Registro, órgano de publicidad para terceros, suficientemente le instruye de la responsabilidad máxima de la finca.

Fácilmente se advierten las ventajas de este sistema, aplicado a operaciones hipotecarias reducidas, hasta un límite de 10.000 pesetas, verbigracia, y limitado exclusivamente a la propiedad rústica y a los créditos del Banco. Resulta breve, sencillo y barato, sobre todo si se otorgan al Banco, para esta clase de créditos, ciertas exenciones o bonificaciones fiscales. La hipoteca constituida con arreglo a esta concepción podrá servir de garantía económica al agricultor durante toda su vida, mientras cumpla sus compromisos, y le permitirá abrir varias cuentas sucesivas, sin necesidad de escrituras y cancelaciones costosas. Moldeado el crédito bajo la forma de cuenta corriente, se facilita al deudor la entrega de pagos parciales o fragmentarios en cualquier momento, con la

inmensa ventaja de que produzcan intereses a su favor iguales a los devengados a favor del Banco por las cantidades anticipadas.

Preciso es confesar que tal modalidad de hipoteca satisface las necesidades crediticias del modesto propietario rural y que no puede rivalizar con ella, en este aspecto, ninguna de las formas de hipoteca reguladas en nuestra legislación vigente.

* * *

Tales son las normas que podrán regular las operaciones de crédito territorial que realice el Banco Nacional Agrario. Con ellas se avanza, mediante un desarrollo jurídico, por el camino iniciado por la ponencia aprobada en el Congreso de Trabajadores de la Tierra. Los técnicos han de decir la última palabra, depurando y perfeccionando el sistema expuesto, que goza ya del asenso de distinguidos compañeros de profesión que vienen trabajando intensamente con el que suscribe, aunque con mayor competencia, en las tareas jurídicas del Instituto de Reforma Agraria.

Si la Ley acierta a dar forma viable a un procedimiento de hipoteca semejante al expuesto o a otro que se repute más perfecto, la creación del Banco Nacional Agrario o de Crédito Agrícola —suena mejor y es más expresiva la primera designación—, volverá la esperanza a millares de pequeños propietarios que hoy, faltos de un sistema hipotecario accesible y desamparados por los organismos de crédito oficial, son víctimas de ese monstruo de mil tentáculos que se denomina *usura rural* y claman desesperadamente por su redención.

RAMÓN DE LA RICA Y ARENAL,
Registrador de la Propiedad.

El decreto de excepción promulgado en Alemania sobre reducción de intereses en el crédito inmobiliario agrícola⁽¹⁾

Al amparo de lo establecido en el apartado segundo del artículo 48 de la Constitución alemana de 11 de Agosto de 1919, fué firmado en 27 de Septiembre del pasado año 1932 un Decreto de los calificados de excepción, urgencia o emergencia, encaminado a aliviar en lo posible la situación de la agricultura de aquel país por medio de una reducción, por espacio de dos años, de los intereses de deudas garantidas por derechos reales constituidos sobre fincas dedicadas a explotaciones agrícolas, forestales o de jardinería. En la propia disposición se establece, para las hipotecas que graviten sobre fincas agrícolas, una moratoria hasta primero de Abril del año 1935.

Dice el párrafo primero de dicho Decreto de Urgencia que los intereses de un crédito que esté garantido por medio de una hipoteca constituida sobre una finca dedicada a fines de explotación agrícola, forestal o de jardinería, serán objeto (siempre que hayan de devengarse durante el período comprendido entre el primero de Octubre de 1932 y el 30 de Septiembre de 1934) de una rebaja del dos por ciento, pero sin que, por virtud de esta reducción,

(1) Véase «Oberregierungsrat. Harmening Notverordnung ueber die Zins-erleichterung fuer den landwirtschaftlichen Realkredit.», en *Zeitschrift des Deutschen Notarvereins* (Revista de la Asociación de Notarios Alemanes), Noviembre 1932, páginas 675-684.

lleguen a ser inferiores al cuatro por ciento. Igual norma regirá respecto a la hipoteca.

A continuación establece el indicado párrafo primero la siguiente excepción de carácter general :

«No tendrá lugar la reducción de los intereses cuando el crédito, por razón de su especie, no esté sometido tampoco a rebaja del tipo de interés, a tenor del Decreto dictado para aseguramiento de la economía y de las finanzas y protección de la paz interior, de 8 de Diciembre de 1931, primera parte, capítulo III, Sección primera, y de las disposiciones dictadas para la ejecución del mismo.»

Mas, acto seguido, establece el Decreto objeto de nuestro estudio, a su vez, una excepción a la de carácter general, que queda enunciada : para el supuesto de que dicha exención tuviese su origen en la circunstancia de no ser superior el tipo de interés al seis por ciento, o en la de tratarse de un crédito establecido tan sólo con posterioridad al 9 de Diciembre de 1931.

Termina dicho párrafo con un inciso, en el cual se sienta una nueva excepción al establecer que los intereses de un crédito procedente de la evaluación de una deuda originaria de época anterior al cambio de valoración de la moneda (*Aufwertungsforderung*) sólo serán objeto de rebaja cuando el crédito de semejante origen tenga por esencial finalidad la amortización de una deuda.

Como vemos, el ámbito de la disposición que estudiamos se encuentra limitado a créditos que de alguna forma estén asegurados por hipotecas establecidas sobre fincas dedicadas a explotaciones agrícolas, forestales o de jardinería (*Forderungen die durch eine Hypothek an einem landwirtschaftlichen, forstwirtschaftlichen oder gaertnerischen Grundstück gesichert sind*) (1).

La extensión de los dos primeros conceptos, o sea lo que ha de entenderse por finca dedicada a explotación agrícola, ha sido ya objeto de interpretación jurisprudencial, con tanto mayor motivo que los párrafos 582 y siguientes del Código civil alemán emplean términos análogos, y algo semejante acaece con el concepto de la finca dedicada a fines de explotación forestal, que ya aparece enunciado en los párrafos 64 y 164 de la ley de Introducción a dicho Código.

(1) Véase Harmening, art. cit., Rev. cit., pág. 676.

Conforme a los antecedentes expuestos, se entiende por fincas dedicadas a explotaciones agrícolas (*landwirtschaftliche Grunds-tuecke*) no sólo las dedicadas a cultivos, sino también aquellas otras que se utilizan como terrenos de pasto para ganados o criaderos de peces, incluyendo a los edificios anejos.

Es indiferente, a estos efectos, que la explotación se verifique con perfecta independencia en la misma finca, o que aquélla aparezca como mera auxiliar de la que se efectúe en otros terrenos, aun siendo insignificante o nula la producción alcanzada dentro de los linderos del inmueble en cuestión.

Carece de toda importancia la situación del inmueble, dentro o fuera del perímetro de centros urbanos, no interesando tampoco, a estos efectos, si la persona que figura como dueño o poseedor del inmueble es o no agricultor.

Se estimará que una finca está dedicada a *explotación forestal* cuando esté dedicada de un modo efectivo a la plantación y tala de árboles utilizados por razón de su madera, siempre que tales operaciones se verifiquen conforme a un plan.

Entiéndese por fincas dedicadas a *explotaciones de jardinería* las que aparezcan utilizadas para el cultivo o la obtención de plantas u hortalizas (viveros, cultivos de plantas de adorno o floricultura, huertas).

No es requisito indispensable para la aplicación del Decreto que nos ocupa que la explotación ostente carácter industrial, siendo indiferente la circunstancia de hallarse la finca dedicada de un modo parcial a varios de los géneros de explotación enunciados. Cualquier duda acerca de la naturaleza de la finca para los efectos de la aplicación a la misma del Decreto de 27 de Septiembre de 1932 puede ser aclarada por la vía judicial, a instancia de parte interesada (1).

Igualmente ha de entenderse aplicable la disposición que nos ocupa cuando la hipoteca en cuestión grave conjuntamente una finca a la que, por su naturaleza, le sea ésta aplicable, a tenor de

(1) Tal era, al menos, el estado de cosas en Octubre de 1932, al no haber aparecido aún el correspondiente Reglamento para la ejecución del Decreto de Excepción, objeto de estos comentarios. (Véase Harmening, art. citado, Revista citada, pág. 678.)

las normas expuestas, y otra que, por razón de los fines a que aparezca dedicada, se halle exenta.

Tan sólo en el supuesto de que varias parcelas colindantes, inscritas cada una de ellas en el Registro como finca independiente, pero pertenecientes a un solo dueño todas ellas, estén gravadas solidariamente con una misma hipoteca, entiende Harmening (1) que habrá que atenerse a la naturaleza que en su conjunto ostente la totalidad de pequeñas parcelas, teniendo presente la esencial finalidad de explotación de dicho conjunto, a los efectos del párrafo primero, antes enunciado.

Por lo que respecta a los efectos del Decreto de Urgencia que nos ocupa, establece, en primer lugar, la reducción de los intereses que devenguen los créditos garantizados por hipotecas, es decir, que sólo en tanto se rebajan dichos intereses quedará reducido en cada caso el gravamen hipotecario.

Igual relación de solidaridad entre el crédito y el derecho real de hipoteca establece el párrafo 11 de la disposición que nos ocupa, al disponer, como regla general, que no podrá reclamarse la devolución de los créditos cuyos intereses sean objeto de reducción en virtud de lo dispuesto en la misma, antes de 1.^o de Enero del año 1935, no pudiendo tampoco solicitarse la cancelación de hipotecas establecidas en garantía de los mismos antes de dicha fecha.

Quedan, desde luego, exceptuados los créditos e hipotecas, en su caso, que hubieran tenido su origen en la evaluación de una deuda procedente de época anterior al cambio de valoración de la moneda, quedando a salvo también los pactos establecidos, en cada caso, entre acreedor y deudor acerca del vencimiento anticipado de la deuda, así como los derechos reconocidos al acreedor, conforme a los párrafos 1.133 al 1.135 del Código civil alemán (facultad de hacerse pagar con cargo al predio los daños dimanados del peligro de deterioro o retirada de accesorios a los que se extendiera el gravamen hipotecario).

A parte de estas excepciones, establece el párrafo 12 del propio Decreto de Urgencia la facultad a favor del acreedor de exigir la devolución del crédito cuando el deudor demore más de un mes el pago de los intereses convenidos.

(1) Art. cit, loc. cit., pág. 677.

El párrafo 13 del Decreto en cuestión declara aplicables sus preceptos a las *deudas inmobiliarias* (*Grundschulden*), así como a los créditos garantidos por las mismas, debiendo tenerse presente que la *Grundschuld*, deuda netamente inmobiliaria, de naturaleza esencialmente real, no requiere, en modo alguno, la previa existencia de un crédito, pudiendo, por consiguiente, acaecer que la moratoria afecte al canon devengado en virtud de aquélla, sin influir para nada sobre los intereses procedentes de este último.

La hipoteca por virtud de la cual se garantice el derecho a exigir el pago de los intereses, se extinguirá en la misma proporción que se extingan éstos, no habiendo, en este caso, lugar al establecimiento de deuda inmobiliaria alguna en favor del propietario, figura jurídica a la que, por lo demás, suele, como es sabido, mostrarse propicio el Derecho germánico (1).

Es, por último, de interés hacer constar a este respecto que las modificaciones registrales a que da lugar la aplicación de este Decreto de Urgencia serán fehacientes y eficaces lo mismo entre las partes contratantes que con relación a terceros, sin necesidad de anotación ni inscripción en el Registro inmobiliario.

Las alteraciones surgidas por razón de la aplicación de esta Disposición en la cuantía y épocas de vencimiento de los intereses, pueden dar lugar a la rectificación de los correspondientes asientos registrales, a tenor de los preceptos contenidos en la ley de Ordenación registral, reguladores de esta materia.

Quedan, desde luego, exceptuados de la aplicación del Decreto de 27 de Septiembre de 1932 los créditos a corto plazo, es decir, aquellos cuyo vencimiento deba tener lugar en plazo menor de un año, por aplicación del Decreto de 8 de Diciembre de 1931, conforme a los términos del párrafo primero, antes enunciado, del de 27 de Septiembre de 1932. No abarca, sin embargo, esta excepción los créditos con vencimiento más dilatado, próximo a tener lugar al promulgarse esta última disposición, sino tan sólo aquellos cuyo vencimiento natural hubiera de tener lugar en plazo menor de doce meses, a contar del 29 de Septiembre de 1932.

Conforme a las mismas reglas, quedan igualmente exentos de reducción los intereses devengados por créditos establecidos en

(1) Véase Harmening, art. cit., pág. 681.

garantía de deudas con vencimiento en país extranjero, cuestión de hecho sobre la cual habrá de resolver, en caso de duda, el Tribunal de Asuntos Económicos del Reich, cuya competencia se extiende asimismo a resolver acerca de la procedencia o improcedencia de la rebaja de intereses, según el artículo 19 del Decreto de 23 de Diciembre de 1931, estableciéndose para tal supuesto una verdadera jurisdicción especial que aparta, para tales casos, del conocimiento de los Tribunales ordinarios la interpretación del Decreto que nos ocupó.

ALFONSO FALKENSTEIN Y HAUSER,

Abogado del Colegio de Madrid.

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

CAJA DE AHORROS

Intereses que se abonan: 4 por 100. Libretas, máximo 25.000 pesetas. Cajas abiertas los días laborables de 10 a 2

Sucursales en España y Marruecos

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

Cuentas corrientes a la vista con un interés anual de 2 y medio por 100
CONSIGNACIONES A VENCIMIENTO FIJO

Un mes	3	por 100
Tres meses	3 1/2	por 100
Seis meses	4	por 100
Un año	4 1/2	por 100

El Banco Español de Crédito pone a disposición del público, para la conservación de valores, documentos, joyas, objetos preciosos, etc., un departamento de CAJAS DE ALQUILER con todas las seguridades que la experiencia aconseja. Este departamento está abierto todos los días laborables desde las 8 a las 14 y desde las 16 a las 21 horas. Horas de Caja: de 10 a 14.

Para cuentas corrientes de 10 a 14 y de 16 a 17.

La hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito ^(*)

Otro de los autores italianos que trajeron brillantemente este tema es Ottolenghi. Distingue entre apertura de crédito simple y apertura de crédito en cuenta corriente; en el primer caso, entiende que nace el débito, efectiva o eventualmente, según la clase de operaciones de que se trate, y, consiguientemente, surgirá o no la transmisibilidad de la hipoteca. En el segundo caso, no nace el crédito hasta el fin de la cuenta corriente, en virtud de los artículos 345-48 del Código de comercio italiano.

Las letras de cambio emitidas o giradas vienen garantizadas hasta los citados límites (límites determinados por el estado de las relaciones entre acreedor y deudor al final del contrato); por lo que también la hipoteca se transmite con dicha restricción.

Cree Ottolenghi que, aunque sean varios los giratarios y varias las fechas, no hay lugar a prelación por esta razón, sino que los giros sólo aprovechan proporcionalmente a su cuantía como emanaciones que son del crédito originario y de acuerdo con lo prescrito por el artículo 1.254 (Código civil italiano), en subrogación, el acreedor que fuese sólo en parte satisfecho, y el que le pagó, concurren juntos en la época en que deba saldarse la cuenta corriente (347-48, Código de comercio italiano).

Parecido criterio siguen Giannini (*Contratti di conto corrente*, página 314), Betochi (*Apertura di credito*, 305), y Supino en la citada monografía.

Este último autor afirma que en esta hipoteca, como en la

(*) Véanse los números 95 y 96 de esta Revista.

eventual, no hay nada de contrario a las leyes. La duda surge cuando intervienen los terceros. Cree que la hipoteca no se transmite con la misma letra. Se muestra conforme con el criterio de la ley belga, de que hablaré más adelante.

Borsari estima que los terceros gozarán de la garantía hipotecaria del banquero. Pero se trata de un beneficio eventual; la hipoteca es, para ellos, de segundo orden. En la hipótesis de que el banquero quiebre y el acreditado pudiese demostrar que había satisfecho su deuda, la hipoteca quedaría extinguida y los portadores no serían más que acreedores quirografarios sobre el patrimonio del quebrado.

Bolaffio expuso su teoría al comentar una Sentencia de la Corte de Casación de Roma, de 31 de Diciembre de 1895. Una casa bancaria había abierto un crédito hasta una suma dada utilizable por descuento de efectos de comercio, que a su vez debían estar avalados. Uno de ellos tuvo que ser abonado por el avalista.

¿Podría éste, subrogado con arreglo al artículo 276 de su Código de comercio, subrogarse también en la hipoteca? La Corte de Casación, confirmando la sentencia del Tribunal de apelación de Macerata, decidió afirmativamente.

Bolaffio considera que en la apertura de crédito en cuenta corriente, la hipoteca no reviste, ni durante el contrato ni al fin, los efectos de comercio que hayan sido emitidos o negociados en su dependencia; «objeto de contrato», dice, es la disponibilidad, el crédito de la suma pactada, la contraprestación de esta suma, y lo definitivo es el saldo de la cuenta corriente, sin que importen las vicisitudes. Que sobrepase un momento el límite, no importa; al final no garantizará la hipoteca más que esto. No es exacto que la hipoteca asegure a los efectos y peregrine sin tregua de uno a otro como una luciérnaga. (Bolaffio.)

Cree que la ley belga de 1872 constituye una disposición excepcional. Las letras de cambio extinguidas o descontadas formarán partidas del activo o pasivo de la cuenta corriente, que por método se llama cuenta corriente hipotecaria; sucumbe ante los efectos esenciales de la cuenta corriente (novación), porque el acreedor cumple con inscribir en la cuenta corriente, con acreditarse, y entonces se elimina el valor individual de cada partida. Hasta el fin, repite, no hay crédito ni débito; no importan las

fluctuaciones ; la hipoteca no se adhiere a los valores garantizados hasta el fin del contrato, porque se compensan, se unen, se confunden las partidas en la cuenta corriente.

El saldo es, pues, el débito por título único y exclusivo de la apertura de crédito en cuenta corriente.

Un Banco concediendo a largo plazo una apertura de crédito, evita la inmovilización del dinero, y la movilidad de la cuenta corriente no se obtiene más que favoreciendo la extensión de letras de cambio, de efectos negociables que garanticen la pronta e interrumpida circulación del dinero, mientras la hipoteca garantiza el pago del saldo. Hay, pues, un doble objeto en estas garantías.

Con la solución contraria se disolvería el efecto de una garantía ; porque si el avalista que ha pagado se subrogase, sus traería parte de la garantía del saldo, y, como observa Navarrini, la inconsecuencia del resultado demuestra la enormidad de la premisa.

Navarrini, con relación a este caso del aval (aunque en desacuerdo con Bolaffio en lo referente a la transmisibilidad de la hipoteca en garantía, por medio de letras de cambio, que éste niega siempre), tampoco admite la subrogación del avalista, admitida por la Corte de Casación de Roma, porque se trataba de aval y no de giro de efectos : el que pretendía ser protegido por la garantía era el avalista que había pagado y no un giratario. Una sola consideración basta para no admitir la pretensión de aquél y excluir el paso, o mejor la extensión de la hipoteca, en su beneficio. El acreedor habría querido dos garantías : hipoteca y aval, y en este caso, si dado el pago del avalista una parte de la hipoteca se fuese a garantizar la suma pagada y renaciese la obligación del acreedor, por este mismo pago la garantía se encontraría comprometida y destruida, y Navarrini no cree posible que el acreedor haya exigido dos garantías para correr el riesgo de perder la más importante, en el momento en que contaba con ella para hacer efectivo su crédito. Se comprendería que fuese perjudicado por las acciones de los terceros, a los que haya girado los efectos, porque les garantiza como librador o endosante, pero no por el avalista, que debía garantizar el pago.

Puede tener interés en que la hipoteca garantice a los terceros para facilitar la negociación, pero no al avalista.

Por lo demás, no se trata de hipoteca absolutamente inherente a los efectos singulares (artículo 276 Código de comercio italiano). En tanto, los terceros tienen derecho a la hipoteca, en cuanto forme parte del saldo y en cuanto éste represente un débito del acreditado que, si no fuese pagado por él, lo sería por el avalista; pero hecho el pago ipor uno de éstos, cesa la obligación del acreditante y se desvanece la relación de éstos con la apertura de crédito, por lo que sería absurdo que se extinguiese a aquéllos la hipoteca que sólo en garantía de éstos se concedió.

Los autores italianos establecen las conclusiones de la legislación italiana, que se pueden sintetizar así, con Navarrini:

A) La hipoteca adherida a una apertura de crédito, es una hipoteca eventual, cuyo objeto está determinado por el saldo, y en los límites de aquél también están garantizados los poseedores de efectos emitidos o negociados en virtud del mismo contrato. No se trata de efectos garantizados en modo absoluto; lo serán tan sólo en cuanto al fin del contrato estén comprendidos en el saldo cuyo importe debe ser calculado exactamente.

B) Los poseedores serán todos ellos colocados en el mismo grado; no hay distinciones por razón de la fecha, ya que ello está en contradicción con el concepto esencial de que la hipoteca garantiza el saldo sustancialmente y no se puede desmembrar para formar grados prelativos, según la fecha de los efectos que por ventura se hubiesen emitido. No se puede distinguir, caso de que la hipoteca o la cuenta corriente contengan un límite, entre efectos negociados antes del agotamiento de éste, y los negociados después, porque surgiría la dificultad práctica de hacer tal investigación; además de que todos los efectos son negociados en virtud de la apertura de crédito, y si el acreditante autorizado a no aceptarlos lo hizo así, teniendo derecho a no hacerlo, concurren proporcionalmente al total importe.

C) Lo mismo se dice del caso en que se prorroga la cuenta corriente: los efectos emitidos posteriormente también gozarán de la protección hipotecaria durante la prórroga.

D) No hay diferencia por la forma de emisión de los efectos.

E) El derecho de hipoteca expectante a los terceros está de-

terminado por el saldo, y, si resulta mayor, será siempre éste el que fijará las acciones.

Por lo tocante a la doctrina francesa, Clement, en su obra citada (número 298), cree que hay que examinar la posible intención de las partes y ver si querían reservar la hipoteca personalmente al banquero o se acordó que fuese transmitida, con las letras de cambio, a los terceros tomadores de ellas. En este caso se considera el banquero como un simple intermediario (artículo 1.692 Código civil francés). Estima que la cesión del crédito lleva consigo la cesión del accesorio (artículo 136 Código de comercio) en el endoso; si bien comprende que esta materia no sigue la regla general por ser de carácter comercial.

Se sostuvo que, si el acreedor está en quiebra, la masa podría utilizar este derecho.

Dedica unos párrafos a combatir la distinción de Le François, en la que ve dificultades prácticas, opinando que en los dos casos no tienen los terceros poseedores más derecho que el del acreditante, y la hipoteca no asegura más que su crédito, no la suma entera que el acreditante se obligó a prestar. Las partes no pueden crear un derecho superior al que les pertenece y está subordinado al saldo final.

También Falloise dedica su atención a este problema. Se pregunta de dónde nace el derecho de los terceros y cuál es la naturaleza del crédito cedido. Cree que es condicional al saldo. Además, cuando gira el banquero para reembolsarse y endosa la letra a un tercero, éste tiene un derecho igualmente determinado por el saldo.

Tampoco cree admisible que se prive del beneficio de hipoteca al acreedor cuyo derecho nació después de haber sido agotado el crédito, por la dificultad de averiguarlo concretamente en cada caso.

Lyon Caën y Renault comienzan estudiando (731 del «Traité») la Ley de «Hipoteca Marítima» de 10 de Julio de 1885, cuyo artículo 12 proclama el valor de la convención como absoluto en este caso.

Crean que los terceros concurren por igual, pero, si el acreditante se quedó con algunos valores, no concurre al igual de

aquellos, porque «Quem de evictione tenet actio, eundem agentem, repellit excepcionem».

Terminan estudiando el caso de la radiación o cancelación de la hipoteca, que trataré al hablar de la ley belga. Creen que no está regularmente operada la radiación solicitada por el acreditante cuando existen terceros poseedores de los títulos, pero que el conservador de hipotecas tampoco es culpable de ello.

Se oponen a la transmisión de la hipoteca adherida a la letra de cambio en beneficio de los terceros. Dalloz y Massé, en cambio, la aceptan con los citados Boistel, Alauzet, Demangeat y Pardessus, y entre los italianos, Vidari y Marghieri.

En España, Estasén estudia la relación entre apertura de crédito y efectos de comercio, y afirma que las entregas pueden hacerse como descuento de letras de cambio, con pago de cheques y otras formas. El acreditante está obligado a dar cumplimiento a los pedidos del acreditado, en tanto no esté cubierto el crédito totalmente.

Parés se pregunta si en la legislación española estará obligado el banquero a descontar los efectos que le presente el acreditado. Cree que debe distinguirse: si no hay convenio expreso, el acreditante cumple con entregar y hacer constar en la libreta, como asiento, los sucesivos cobros y entregas.

Si existe tal convención, ha de admitirlos y descontarlos, y en el supuesto de que algún efecto no fuese satisfecho, debe cargarlo en la cuenta corriente con los gastos de protesto y de recambio.

No obstante, para Parés la duda más importante está en el caso de que el banquero hubiese endosado la letra de cambio y el tomador, después de protestarla, la reservase en su poder hasta el vencimiento del contrato de cuenta corriente. En este momento se pregunta, ¿podrá dirigirse contra el acreditado librador de la letra por acción cambiaria? ¿Acaso no había sido negociado con miras a la cuenta corriente hipotecaria? ¿No establece la legislación española que la cesión de un crédito comprende la de todos los accesorios: fianza, prenda, hipoteca, privilegio?

Sin negar el peso de estas razones, Parés opina que la acción hipotecaria está reservada al acreditante y que el tercero endosatario no podrá ejercitarlo para la realización de los efectos.

de que sea tomador, porque no existe texto legal que lo autorice.

La legislación belga ha recogido el problema y lo ha resuelto en la ley de 20 de Mayo de 1872, que en su artículo 26 establece : «La propriété d'une lettre de change se transmet par voie d'endossement même après l'échéance avec les garanties qui sont attachées.

Si l'hypothèque a été consentie en sûreté d'un crédit ouvert, les porteurs d'effets créés ou negociés en vertu de cette ouverture ne pourront en profiter que jusqu'au final du compte.»

Dupont, a quien cita Namur en sus «Comentarios al Código de comercio belga» (número 361, volumen primero), decía en la Relación que acompañaba a la Ley, con respecto al último párrafo de este artículo : «Un caso particular es la apertura de crédito garantizada con la hipoteca : el acreditado envía efectos al acreditante, que los endosa por estar cubierto, y la hipoteca no garantiza el pago de la suma entera, sino sólo el saldo : es eventual, condicional. Los terceros pueden ejercer un derecho hipotecario como el suscriptor o endosante, pero sólo hasta dicho límite ; dentro de él, estos terceros se reparten sus dividendos sin preferencia por fechas ; sus créditos no son más que emanaciones de la obligación principal.»

De aquí deduce Namur, en la obra citada, dos principios : primero, el débito garantizado está determinado por el saldo final, que es eventual ; segundo, los terceros poseedores estarán protegidos sólo hasta el límite fijado.

Presentáronse algunas dudas en la aplicación de la ley. ¿Cuál debe ser el momento de valorar el crédito ? ¿El del vencimiento de los efectos, o el del cierre de la cuenta ? Esta duda tiene por fundamento la discusión que en la cámara belga, al elaborarse la ley, sostuvieron el diputado Jacobs y el ministro Bara, en 7 de Diciembre de 1869 (cit. por Navarrini), y de la que parecía deducirse la primera solución, pero, como dice el mismo Navarrini, ésta era contraria a la letra del texto (*solde final*) y al espíritu de la Relación de Dupont (*a l'expiration du crédit*).

Como dice Namur, para formar el saldo al vencimiento de cada efecto no se podría hablar de saldo final, sino de liquidación provisional.

Sería absurdo obligar a liquidar la cuenta cada vez que uno

de estos efectos venciese. Los poseedores de varias fechas no podrían ser colocados dentro del mismo grado, lo que resultaría inútil e ineficaz, además de contrario a la ley.

Por otra parte, se dijo, pretendiendo apoyar la tesis contraria: si tienen una duración indeterminada, ¿cómo obligar al acreedor giratario a esperar que a las partes les plazca verificar el cierre de la cuenta? Esta dificultad lo es sólo en apariencia, ya que hay casos en que no es dependiente el cierre de la voluntad de las partes: la quiebra. Vencido un efecto, si ni uno ni otro pagan, el tenedor provoca la quiebra por la cual se pone fin al contrato (Falloise, número 233).

Todavía quedaba margen, dentro de la legislación belga, para un problema: la facultad de cancelar o hacer radiar la hipoteca, pertenecía indiscutiblemente a su titular, el acreditante, quien, si la ejercitaba cuando estaban todavía en circulación los efectos emitidos en relación a ella, perjudicaría el derecho de estos terceros poseedores. Para evitar la dificultad se promulgó la ley de 15 de Abril de 1889, según la que, aun perteneciendo tal derecho al acreditante, pueden los terceros poseedores de los efectos oponerse a la radiación.

Merece citarse el comentario de Pirmez, inspirador de esta ley. Entiende que, en principio, el acreditante tiene derecho a disponer de la hipoteca, y, por lo tanto, a pedir la radiación. Pero este principio hay que conciliarlo con el de que la hipoteca va unida a las letras de cambio, según la ley citada del 72. Concluye que la hipoteca no puede seguir a los efectos en poder de los terceros.

Por el citado artículo 80 de la ley Hipotecaria belga, una hipoteca no vive sin crédito, pero este artículo establece que la hipoteca produce efecto desde la inscripción y se retrotrae. Luego no garantiza el desembolso, sino la misma apertura de crédito. La teoría de la ley es ésta: cuando el acreditante se obliga a realizar el precio, el acreditado se obliga a reembolsarlo a su debido tiempo, y estas obligaciones correlativas son las que prestan base para la hipoteca (acérquese aquí a la teoría desarrollada por los italianos del «impegno»). Cumplidas las condiciones, se provoca el efecto retroactivo. Siendo así, la hipoteca no puede seguir a los efectos más que por una disposición excepcional (la

incluída en el artículo 26 de la ley belga del 72 que asimila los efectos emitidos en virtud de apertura de crédito a efectos directamente garantidos con hipoteca).

Observa Navarrini que las consecuencias del nuevo principio no son diferentes de las del antiguo. Supongamos que la hipoteca continúa con el crédito y no acompaña a los efectos. En caso de insolvencia, el poseedor los llevará a la quiebra del acreedor y del acreditado por todo su importe. Si el acreedor no paga, pierde el derecho a su dividendo, con lo que la hipoteca se disolverá completamente. Para evitarlo, la quiebra del acreedor tendrá interés en pagar íntegramente, figurará en el saldo de créditos y pagará al tenedor con la hipoteca, disminuyendo el pasivo; el resultado no es distinto del que se obtiene declarando la hipoteca inherente a los efectos.

También cree Navarrini que el acreedor tendrá cuidado de no promover la radiación de la hipoteca, porque, como girante, es responsable del pago de los efectos, de modo que los terceros no necesitarán usar casi nunca del derecho de oposición que les concede la ley belga de 15 de Abril de 1889.

Esta ley, interpretada por Pímez, representa una nueva concepción de la hipoteca estudiada. Se podría decir que, en principio, el derecho a la hipoteca corresponde a los terceros, con las restricciones, y en el sentido de Dupont más, para resolver los casos de urgente necesidad, sin agravar la condición del acreditado, se concede la facultad de hacer radiar la hipoteca dejando a salvo el interés de tercero por medio de la oposición. De esta manera se salvó el principio y la exigencia práctica, la disponibilidad de la hipoteca, por su titular, y el interés de los terceros, reconocido por el artículo 26 de la ley del 72.

JESÚS DAPENA MOSQUERA,

Abogado.

(Continuará.)

La ley de Reforma Agraria

(OBSERVACIONES A LA BASE SÉPTIMA.)

La ley de 15 de Septiembre de 1931, estableciendo las Bases para la Reforma Agraria, necesita de múltiples disposiciones complementarias que las desenvuelvan, y si unas han de ser materia de otras leyes votadas por las Cortes, gran número de ellas no requieren tal solemnidad y pueden encontrar su desarrollo en Decretos del Ministerio de Agricultura, Industria y Comercio y aun en simples Circulares que dé el Instituto de Reforma Agraria o la Dirección general en que éste se halla centrado.

En este último caso se encuentra la Base 7.^a, que se refiere a las declaraciones que los dueños de las fincas que se hallen incluidas en alguno de los apartados de la Base 5.^a deben presentar en los respectivos Registros de la Propiedad en que aquéllas radiquen, dentro de los treinta días siguientes a la publicación del oportuno anuncio.

Aun cuando la ley no determina con claridad el momento de empezar a contar tal plazo, puesto que ordena que en la *Gaceta de Madrid* y en los *Boletines Oficiales* de todas las provincias se publique, por el referido Instituto, un anuncio invitando a todos los dueños de las fincas que se encuentren en los casos antes mencionados a presentar las oportunas declaraciones, se infiere lógicamente que el plazo en cada provincia empezará a contarse desde la publicación del aviso en el *Boletín Oficial* respectivo, ya que la que se haga en la *Gaceta de Madrid* no puede tener más objeto (aparte de hacer general la notificación) que el de que sirva de base para que los Gobernadores civiles ordenen la inserción del mismo en los periódicos oficiales que de ellos dependen.

A los efectos de la obligación de declarar, es de tener muy en

cuenta que la Ley conmina con una multa equivalente al veinte por ciento del valor que a cada finca se asigne (es de suponer que conforme a los coeficientes determinados en la Base 8.^a) al que, debiendo declarar, no declare, o haciéndolo, omita o deje de incluir en la declaración alguna o varias fincas que debiera incluir en ella.

Dos observaciones se ocurren al examinar los cuatro primeros párrafos de la Base que es objeto de estas líneas: una, de orden especulativo; otra, de índole práctica.

Es la primera la de que la Ley no estuvo muy afortunada al calificar de anuncio invitatorio lo que en realidad es orden conminatoria. Toda invitación es declinable, pues por su carácter de graciosa deja en libertad al que la recibe de aceptarla o no. Por el contrario, la orden hay que cumplirla, por ser un mandato que emana de quien tiene facultad para ello, y al que no la cumple se le castiga en una u otra forma previamente conocida. Y como en el caso que examinamos, el castigo que se impone al que *declina la invitación*, en todo o en parte, es una multa, de aquí que en lugar de *aviso para invitar* debiera haberse dicho *requerimiento para declarar*.

La observación de índole práctica es la que hace referencia a determinar cuándo se entiende que existe *malicia* en la ocultación total o en la omisión parcial, y si la inexistencia de ella exime de multa al obligado a declarar o sólo sirve para no reconocer la participación que en ésta corresponde al denunciante, porque la Ley, al establecer la sanción aplicable al propietario que no presente la declaración o que, presentándola, omite en ella alguna finca, no distingue entre buena fe y malicia, y por consiguiente, ateniéndose a lo que expresa, comprende ambos casos. Mas luego, en el párrafo siguiente, al hablar de la participación que en la multa se concede al denunciante, la condiciona al caso de que la omisión u ocultación haya sido maliciosa, y como resulta absurdo que la malicia sólo se tenga en cuenta para que el denunciante perciba o no su premio, cuando el trabajo que se toma y la responsabilidad que arrostra son siempre los mismos; y más absurdo aún, y además inmoral, suponer que el Estado se beneficie en la totalidad de la multa cuando el denunciado obró sin malicia y la omisión u ocultación se puso al descubierto por la actividad de un tercero,

que se queda sin recompensa, hay que suponer que la imposición de la multa sólo procede cuando maliciosamente haya dejado de presentarse la declaración o no se hayan incluido en ella fincas que debieron serlo.

Otra laguna se observa en orden a esta materia. Por hablarse sólo incidentalmente de la malicia al tratar de las denuncias, y por haberse omitido toda referencia a ella al imponer la sanción, nos quedamos sin saber si esa es una *presunción juris tantum* que establece la Ley, o si se exige una declaración previa del Estado respecto de su apreciación. Más claro: si la falta de declaración o la omisión de fincas se tiene siempre por maliciosa, a no probarse por el *inculpado* que no lo es, o si al descubrirse, ya en virtud de denuncia o ya por actos de investigación oficial, la falta de declaración total o parcial, ha de ser el Estado, según las circunstancias del caso, quien proclame la existencia de la malicia.

Esta, en realidad, no puede darse más que en un caso: en el de que *a sabiendas* de que las fincas están incluidas en alguno de los apartados de la Base 5.^a de la Ley, se deje *voluntariamente* de declararlas. Es necesaria la concurrencia de ambas circunstancias para que la malicia pueda apreciarse.

El que sabiendo que todas o alguna de sus fincas caen bajo la jurisdicción de la ley de Reforma Agraria, y por grave enfermedad suya o de algún individuo de su familia; por hallarse de viaje y no tener a mano los datos necesarios para formar la relación; por haber perdido los documentos de donde ha de sacar las referencias, necesita obtener otros, que no se le suministran dentro del plazo, etcétera, deja transcurrir éste sin haber podido formular la oportuna declaración, no puede decirse que lo ha hecho voluntariamente, y, por lo tanto, su conducta no debe ser calificada de maliciosa. Otro tanto le ocurre al que hallándose temporal o permanentemente en el extranjero, posee fincas en España afectadas por la Ley, y en el momento actual carece de persona que pueda representarle para hacer la declaración en su nombre. En iguales circunstancias se encuentra el que ignora que posee fincas que debe declarar, ignorancia que se da, con mucha frecuencia, en casos de herencia. Y tantos otros que pudieran citarse. En ninguno de ellos existe, realmente, la malicia; mas como la Ley no da la pauta a que haya que ajustarse para la apreciación de ella, el ór-

gano encargado de aplicar aquélla habrá de determinar, en cada caso concreto, si se da o no tal circunstancia, teniendo en cuenta las que en él concurren..

* * *

Pasemos ahora a ocuparnos de la forma en que las declaraciones ordenadas por la Ley deben hacerse.

Sobre ello ha dictado el Instituto de Reforma Agraria normas tan claras y precisas, que no necesitan de interpretación ; no obstante lo cual, creemos conveniente hacer alguna ampliación a determinados números de los que comprende la circular en que aquéllas se dan. En el sexto se determina que cuando se trate de fincas sujetas a sustitución fideicomisaria, la declaración corresponde hacerla al fiduciario o poseedor actual, considerándose las fincas, para el cómputo de hectáreas y líquidos imponibles o rentas catastradas, como patrimonio de un titular independiente. Este titular no es otro que *el fideicomiso*, en sí mismo considerado, por lo que, en dicho caso, se ha de atender tan sólo a las fincas que lo constituyen, sin ninguna relación de propiedad ni con el fiduciario, ni con el fideicomisario, ni aun con el mismo fideicomitente. Y la razón es obvia : no pueden confundirse con el patrimonio particular del fiduciario porque no son de su propiedad, y si éste tiene, por ejemplo, en territorio donde sea de aplicar el párrafo tercero de la Base 2.^a; fincas llevadas sistemáticamente en arrendamiento cuya cabida suma trescientas noventa hectáreas de secano, que son suyas propias, en consideración sólo a ellas no tiene que formular declaración. Si en virtud del fideicomiso, está encargado de otras trescientas noventa hectáreas, si éstas se le computasen a él, habría que sumarlas a las anteriores, y como el total excedería de cuatrocientas, entonces tendría que declararlas todas ; mas como no sería justo que por fincas cuya propiedad no le pertenece se le impusiera una obligación que, en la puridad de la Ley, no le incumbe, de aquí que se haya establecido que el patrimonio fideicomitido se considere como una entidad o propietario independiente. La misma razón que hemos aducido respecto al fiduciario existe para no confundir el patrimonio del fideicomisario con el fideicomitido.

Hemos dicho antes que tampoco deben confundirse las fincas

del fideicomiso con las del fideicomitente, y ahora lo vamos a razonar. Puede darse el caso de que el fundador del fideicomiso lo haya establecido nada más sobre parte de sus bienes, y que la herencia se encuentre yacente. Supongamos que, en la hipótesis antes sentada, el patrimonio total del causante lo componían setecientas hectáreas de secano, de las cuales trescientas cincuenta han sido dejadas en herencia libre, y las otras trescientas cincuenta sujetas a fideicomiso. En la herencia yacente es al administrador o representante del caudal a quien compete hacer la declaración, y como los herederos libres no son aún conocidos en el momento de formular ésta, puesto que fueron instituidos, por ejemplo, los parientes del testador más próximos en grado que existiesen a su fallecimiento, y, por consiguiente, no se sabe aún a quienes han de pasar los bienes que forman esa herencia, el administrador duda de si debe o no hacer declaración, ya que la totalidad del caudal excede de las cuatrocientas hectáreas. Aplicando la regla que se da en el número sexto de la Circular, no procede hacer la declaración, ya que en dicho total caudal hay que considerar dos grupos de bienes distintos: uno, el que forman los que integran la herencia libre; otro, los que constituyen el fideicomiso. Como ninguno de los dos llega a las cuatrocientas hectáreas, ambos están exentos de declaración. Vese, pues, que no hay que atender, en este caso, al patrimonio del causante o fideicomitente, sino tan sólo al del fideicomiso.

Análoga consideración se da en el caso c) del número séptimo. La sociedad conyugal es un titular independiente del marido y de la mujer. A ella pertenecen, en tanto no se liquide, todos los bienes adquiridos a título oneroso, durante el matrimonio, por cualquiera de los cónyuges con dinero que no aparezca justificado que era de la exclusiva propiedad del que los adquirió. Así, pues, no hay que sumar, a los efectos de la declaración, las cabidas de dichos bienes ni sus líquidos imponibles o rentas catastradas a los propios del marido ni a los pertenecientes a la mujer. La declaración corresponde al marido, como representante de la sociedad conyugal, pero la propiedad es de ésta y no de aquél.

* * *

En la Circular a que nos venimos refiriendo se publica tam-

bien el modelo a que las declaraciones deben ajustarse, modelo que, en nuestra opinión, no es obligatorio seguir más que en cuanto al número de circunstancias que en él se exigen y a las prevenciones que en él se hacen para los diversos casos que pueden presentarse; mas como la previsión humana es limitada, han podido escapar a ella circunstancias que en la realidad de la vida se den, y sería absurdo pretender que por una rigidez formularia no pudieran consignarse. Por ello entendemos que aun cuando en la mayoría de los casos bastará con llenar los huecos que en el modelo existen para consignar los oportunos datos, de acuerdo con las respectivas llamadas, cuando se presenten casos o circunstancias imprevistos, los declarantes los deberán hacer constar, sin que sea óbice para ello el que en el modelo oficial no tengan cabida y sin que tal hecho pueda determinar que la declaración sea rechazada por el Registrador.

¿Qué deberá hacerse cuando la declaración, ya se presente con arreglo al texto literal del modelo oficial, ya separándose de él, no contenga alguno o varios de los requisitos indispensables, aun cuando consigne otros no establecidos por aquél? En nuestro concepto, lo que procede es darla por no presentada y requerir al interesado, por medio de diligencia practicada en el domicilio que se designe en la instancia o declaración, para que en el término que reste del plazo de los treinta días adicione la relación con los datos omitidos, apercibiéndole de que, de no hacerlo así, se le tendrá por incumplido, con la obligación de declarar, y se atendrá a las consecuencias que de ello se deriven.

En la Circular no se ha previsto tal caso, que seguramente se dará muchas veces. Si el examen de la declaración pudiera verificarse en el mismo momento de ser presentada, las omisiones serían fácilmente salvadas en el acto; mas como tal examen no podrá hacerse, en la mayoría de los casos, hasta bastante tiempo después y cuando ya el presentante haya salido del local de la oficina, hay que buscar el medio de que el defecto pueda ser subsanado, ya que las casillas del libro especial en las que se ha de tomar razón de las declaraciones deben todas llenarse, y en cuanto falte una, el asiento no es perfecto; y no encontramos otro medio que el que hemos propuesto.

* * *

Otro de los extremos en la Circular omitidos es el que se refiere a lo que debe hacerse con las declaraciones dudosas; mejor dicho, con los razonamientos en que las dudas se fundamentan.

Han de ser muchísimas las fincas que se declaren en el concepto de dudosas, y no es aventurado suponer que, en la mayoría de estos casos, para fundamentar la duda y para pedir la no inclusión de las fincas en el inventario se aduzcan diversidad de razones. Como no es posible que éstas se consignen en la casilla de «Observaciones» a cada finca destinada, habrá que acudir al arbitrio de consignar en ella: «Dudosa por varias razones. Véase la declaración.» Como una copia del libro es lo que se envía al Instituto de Reforma Agraria, éste se encontrará con que con esos solos datos no pueden resolver la duda, por lo que se hace preciso darle a conocer los razonamientos del declarante; mas ¿cómo? Remitir la declaración original, no puede ser, puesto que ésta ha de quedar archivada en el Registro; y aun en el supuesto de que, a petición del Instituto, en cada caso particular se le pudiese remitir, quedando archivado en su lugar el oportuno oficio petitorio, ésto, sobre retrasar en gran manera la terminación del inventario, tiene el inconveniente de un posible extravío por infinidad de causas fortuitas, en cuyo caso, y como en los libros del Registro no existen datos suficientes para reconstruir los argumentos, habría que acudir al expediente de reclamar al declarante el ejemplar que recogió, con el fin de hacer una nueva remisión al Instituto.

Por las razones expuestas, estimamos como lo más conveniente reclamar del presentante una copia parcial de la parte del documento en que se expongan y fundaménten las dudas, cuya copia, después de cotejada por el Registrador y junto con la hoja en que la declaración fué anotada, se remitiría al Instituto. Es de suponer que los declarantes, y toda vez que esta petición redunda en su provecho, no se nieguen a facilitar la copia; mas en el caso de que no lo hicieran, el Registrador lo haría constar en la casilla de observaciones y el Instituto resolvería lo que estimase procedente.

* * *

Se ofrecen dudas acerca de si deben incluirse en las declaraciones, a los efectos del párrafo tercero de la Base 2.^a, la totalidad de la finca que excede de cuatrocientas o treinta hectáreas (según sea de secano o de regadío), o sólo el exceso de dicha cabida, y si cuando se trata de varias fincas que entre todas pasan de los referidos tipos, deben incluirse en la declaración solamente las que sumen el exceso o la totalidad de ellas.

Respecto del primer extremo, la solución la da la misma Circular en el párrafo tercero del número noveno al establecer, a los efectos del apartado diez de la Base 5.^a, que sólo se declarará *la parte de finca* que se halle dentro del ruedo de los dos kilómetros. Es decir, que cuando se ha querido que la declaración se haga de la parte y no del todo, se ha dicho, y cuando no se dice, es que no cabe hacer tal distingo. Aparte de la imposibilidad material que existe para determinar qué trozo de finca es el que excede de cuatrocientas hectáreas, pues lo mismo se le podría segregar partiendo de cualquier punto de la periferia que de cualquier otro sector interior.

En cuanto al caso de diversidad de fincas, tampoco puede quedar al arbitrio del propietario determinar cuáles sean las que han de quedar sujetas a la posibilidad de ser expropiadas y cuáles no. Cuando la posibilidad de la expropiación se produce en razón a la totalidad de extensión superficial que se posee en todo el ámbito nacional, todas y cada una de las fincas son susceptibles de serlo. El Estado reservará al propietario la extensión legal, pero éste tiene la ineludible obligación de declarar todas las fincas, para que luego el Estado, con vista de la utilidad social, determine qué fincas son las que le puede convenir adquirir.

* * *

Otra cuestión que ha dado lugar a dudas es la relativa a si deben declararse como sujetas a arrendamiento las fincas llevadas hasta el presente en el régimen llamado de aparcería, ya que el párrafo último de la Base 22 declara que se considerarán como arrendamientos los contratos en que el propietario no aporte más que el uso de la finca y menos del 20 por 100 del capital de explotación y gastos de cultivo.

La construcción gramatical del párrafo y su colocación auto-

rizaran a pronunciarse por la afirmativa, ya que comienza por decir: «Para los efectos de esta ley...», y *esta ley* es la de Bases. De arrendamientos sólo se ocupa la Base quinta en su apartado doce, luego lo que el párrafo dice es que se consideran incluídos en los arrendamientos sistemáticos dichos contratos hasta hoy llamados de aparcería.

Aun cuando sea esto lo que dice el párrafo citado, es muy problemático que sea tal cosa la que ha querido decir. La circunstancia de figurar, aunque aparte, a continuación del que dispone que se dictará una ley especial regulando los arrendamientos, conforme a ciertos principios que establece, induce a pensar si *lo que ha querido decir* es que, para los efectos de esta ley (la de arrendamientos), se considerarán como tales, etc.

Ahora bien: como la interpretación que a tal párrafo haya de darse depende del punto de vista en que el intepretante se coloque, creemos que lo más acertado es que, el que se encuentre en ese caso, haga la declaración en el concepto de dudosa, para evitar el incurrir en responsabilidad, si el Instituto declarase que tales fincas debieron ser objeto de declaración, toda vez que la circunstancia de la duda no exime de la obligación de declarar, según expresamente determina el párrafo séptimo de la comentada Base.

* * *

En cuanto a la intervención que los Registradores tenemos en materia de declaraciones, también la Circular da las oportunas reglas, que creemos conveniente ampliar con algunas observaciones.

La prevención de que dentro de cada libro se ordenen los diversos términos municipales que abarque el Registro por riguroso orden alfabético, ha de entenderse tan sólo respecto del primero que se abra, cuando con uno haya suficiente para comprenderlos todos, pues, en caso contrario, en el segundo y posteriores, se irá continuando el orden con relación a los anteriores.

Cuando se agotare el número de hojas destinadas a un término municipal, el pase podrá hacerse a otra del mismo libro que no se halle especialmente asignada a otro pueblo, o a otro tomo, pero sin guardar ya en éste el orden alfabético de términos municipales. Los pases se harán constar en la misma forma que los

del Registro de la Propiedad, y los tomos se numerarán correlativamente, siendo conveniente rotularlos con etiquetas que digan :

«REFORMA AGRARIA.» «*Declaraciones y denuncias de fincas.*»

En cuanto a la presentación de declaraciones, la nota y diligencia a que se refieren los números doce y trece de la Circular han de quedar reducidas a consignar el número de orden que corresponda a la presentación de la declaración y la fecha del día, estampando a continuación el sello del Registro, y sin que haya necesidad de firmar, ni aun rubricar.

Aun cuando ni la ley lo ordena ni la Circular lo dispone, para el buen orden del servicio conviene llevar un cuaderno indicador de presentaciones y un índice alfabético de propietarios, o sea de los nombres con que vayan encabezadas las declaraciones, y no de los que las firman.

También debe tenerse en cuenta que, aun cuando la ley dispone que la presentación de las declaraciones se verifique dentro de los treinta días siguientes a la publicación de la Circular en el «Boletín Oficial» de la provincia respectiva, esto no significa que, pasado dicho plazo, no puedan presentarse más, ni que nosotros tengamos que rechazarlas necesariamente. Por el contrario, el plazo de presentación ya no se cierra hasta que por alguna disposición legal se ordene, y nosotros debemos admitir todas las que se presenten en lo sucesivo.

En cuanto a la admisión de denuncias, parece que sí que tenemos facultad para rechazar las que se refieran a bienes ya declarados, según se deduce del número quince de dicha Circular, mas como no es posible que en el instante de la presentación sepamos si procede, o no, el admitirla, hay que darle el número correspondiente y advertir al denunciante que se presente el día que se le señale para notificarle si ha sido o no admitida.

De todos modos, el ejemplar de la denuncia quedará archivado en el Registro. Ni dice la ley, ni expresa la Circular, qué es lo que debe hacerse en el caso de que la denuncia se rechace, y nosotros estimamos que lo que procede es extender en ambos ejemplares una nota concebida en los siguientes o parecidos términos : «No admitida la presente denuncia porque las fincas a que se contrae fueron declaradas por don ..., según asiento número ...

de presentación hoja... del tomo ...». Si se rechaza en parte, y en parte se admite, se hará constar así.

Para que del libro resulte siempre a qué clase de documento se refiere el número de presentación en el caso de ser rechazada la denuncia en su totalidad, convendría expresar en él, en la línea destinada a una finca, lo siguiente: «Este número corresponde a denuncia presentada por don..., y no admitida, porque las fincas que comprende fueron ya objeto de declaración a la hoja... del tomo... número... de presentación.»

Así no se interrumpe la numeración correlativa de los asientos y el Instituto tiene conocimiento de las denuncias presentadas y no admitidas y de la razón por la cual han sido rechazadas.

* * *

Creemos que, con la Circular del Instituto de Reforma Agraria, se ha dado un gran paso para ir tranquilizando el alterado espíritu de los propietarios de fincas rústicas, y de desechar es, y es de esperar, que en sucesivas resoluciones se continúe el camino ahora iniciado. Garantía de ello es el que se halle al frente de la Subdirección Jurídica persona tan competente y de tan ponderado espíritu de justicia como nuestro compañero D. Juan José Benayas, quien pone toda su incansable actividad y todo su entusiasmo en conseguir que los preceptos de la Ley se desenvuelvan dentro de las más puras normas de derecho y de los inmutables principios de justicia.

En cuanto a nosotros, los Registradores que estamos en servicio activo, si bien es cierto que nos ha tocado llevar sobre nuestros hombros, en gran parte, el peso de la Reforma agraria, también lo es que en nosotros ha depositado el Estado su confianza para el éxito de su aplicación en la parte que nos afecta. Por tal razón, nuestro propio decoro y nuestro prestigio personal y corporativo exigen que, para lograrlo, pongamos a contribución toda nuestra actividad y todo nuestro buen deseo, coadyuvando, en la medida de nuestras fuerzas, al más exacto y fácil cumplimiento de la Ley, para que el particular vea en nosotros al consejero leal y desinteresado y el Estado al funcionario celoso y fiel cumplidor de su deber.

JOAQUÍN NAVARRO Y CARBONELL,
Registrador de la Propiedad.

Jurisprudencia de la Dirección de los Registros y del Notariado

PROHIBICIÓN DE ENAJENAR. EN UN RECURSO GUBERNATIVO NI ES POSIBLE HACER DECLARACIONES RESPECTO AL ALCANCE DE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR, NI HA DEBIDO EXAMINARSE LA CUESTIÓN DE LA VALIDEZ O NULIDAD DE LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR SOBRE LA BASE DE LA HIPOTÉTICA FINALIDAD PERSEGUIDA POR EL TESTADOR. LAS ADJUDICACIONES QUE HAGAN LOS HEREDEROS EN PLENO DOMINIO, SIN TENER EN CUENTA LAS LIMITACIONES QUE PARA ÉSTE SE CONSIGNEN EN EL TESTAMENTO, NO PUEDEN SER INSCRITAS, SIN PERJUICIO DEL DERECHO DE ACUDIR A LOS TRIBUNALES.

Resolución de 14 de Octubre de 1932. (Gaceta de 15 de Noviembre de 1932.)

En el testamento otorgado por D. Miguel Fontanilles Domingo, vecino de Reus, después de varios legados, dispuso del resto de su herencia y de la de su esposa, nombrando por «sus herederos universales a sus albaceas Pablo Prats Miquel y María Gil Escoda, en partes y proporciones iguales entre ellos y a sus libres voluntades, pero impone a sus dichos herederos la condición de que durante treinta años, a contar del fallecimiento del testador, no podrán vender las fincas que integran dicha herencia, y durante dicho término solamente podrán sus dichos herederos percibir los frutos y rentas que produzcan dichos bienes y derechos; y hace esta institución de herederos en agradecimiento a los buenos cuidados y delicados servicios que prestaron a su dicha esposa y con la condición de que dichos consortes han de continuar al servicio del testador hasta el día de su fallecimiento».

También el testador, y para el caso de que un su hermano continúe en el estado de imbecilidad en que se halla, le da por tutor al dicho albacea y heredero Pablo Prats Miquel.

Los mencionados herederos otorgaron ante el Notario D. José Faura Bordas, en 4 de Febrero de 1930, escritura de manifestación de herencia, en la cual, después de describir los bienes hereditarios y de aceptar la herencia, manifestaron: que prometen cumplir el deseo del testador y conservar las fincas de la herencia, y al hacer efectivos los créditos inventariados, los invertirán en adquisición de fincas que acrecienten el patrimonio familiar, en el que conservarán la memoria del bienhechor, pero de acuerdo con el Derecho romano, vigente en Cataluña, y por no haber persona por cuya consideración se dispuso, no califican la prohibición de vender contenida en la cláusula hereditaria sino como una recomendación del testador, sin alcance ni trascendencia jurídica, por lo que suplican se inscriban los bienes por mitad y pro indiviso, libres de tal prohibición, a favor de los otorgantes.

El Registrador de la Propiedad de Reus denegó la inscripción, según nota que dice: «No admitida la inscripción de la precedente escritura de manifestación de herencia en los términos solicitados en el número segundo de su otorgamiento por los herederos D. Pablo Prats Miquel y D.^a María Gil Escoda, porque resultando de la institución de herederos universales hecha a su favor por D. Miguel Fontanilles y Domingo, en su testamento de 6 de Abril de 1926, otorgado ante el Notario de Reus D. Francisco Sostres y Gil—y bajo el cual muriera—, impuesta a los mismos «la condición de que durante treinta años, a contar del fallecimiento del testador, no podrán vender las fincas y derechos que integran dicha herencia, y durante dicho término solamente podrán sus dichos herederos percibir los frutos y rentas que produzcan dichos bienes y derechos», carecen en absoluto de facultad dichos herederos voluntarios, siempre, y a mayor abundamiento una vez aceptada la herencia, número primero del otorgamiento de la escritura, para cambiar la naturaleza de la condición, que textualmente es preceptiva en el orden prohibitivo, y que la pretenden alterar los herederos, convirtiéndola en una simple recomendación. Y, estimándose como defecto insubsanable esta declaración de los otorgantes como contraria a lo ordenado por el testador—que es la única ley

en esta sucesión y con indudable fuerza de obligar—no procede por dicho título practicar operación alguna ni aun extender anotación, aunque se hubiera solicitado.—Reus, 26 de Enero de 1931.”

El Presidente de la Audiencia, en el recurso interpuesto por el Notario, confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general confirma el auto apelado con los siguientes fundamentos legales:

El recurso de que se trata ha sido mal planteado y fundamentado, puesto que si, como afirma el auto, no es posible en este procedimiento gubernativo hacer declaraciones respecto al alcance de la voluntad del testador y, como acertadamente advierte el Notario apelante, el problema es realmente de límites entre la jurisdicción contenciosa y la voluntaria a que pertenece el procedimiento hipotecario, no debió en modo alguno examinarse en aquél la cuestión de la validez o nulidad de la prohibición de enajenar, discutida sobre la base de la hipotética finalidad perseguida por el testador al establecerla o de la existencia de persona favorecida por ella.

Así como los Registradores, a tenor de lo dispuesto en el artículo 18 de la ley, no tienen facultad para discutir la validez del contenido de los asientos del Registro y, por tanto, de las limitaciones que en ellos se consignen respecto al derecho inscripto, puesto que los asientos ya practicados quedan al amparo de los Tribunales y surten todos sus efectos en cuanto a tercero mientras aquéllos no declaren su nulidad; razón por la que, en tanto esto no ocurra, los Registradores han de reputarlos válidos y subsistentes, sin poder prescindir de su contenido al calificar nuevos títulos de transferencia o gravamen del derecho a que se refieran, para transcribir en los nuevos asientos que motiven los derechos o las limitaciones que concreta y determinadamente resulten de aquéllos—doctrina reiteradísima de este Centro directivo en multitud de resoluciones, ya que desde la de 18 de Noviembre de 1876, en que se discutía, como ahora, la validez de una prohibición de enajenar por aplicación, al caso del recurso, de la ley 114, párrafo 14 del libro XXX del Digesto Justiniano—; del mismo modo, los Registradores no pueden prescindir del contenido jurídico de los títulos de transferencia no inscritos que se presenten a registro, ni determinar su alcance, aun en la hipótesis de que ese contenido pudiera, al ser discutible, significar una limitación nula, por con-

traria a las leyes, con tal que, en uso de su facultad calificadora, y siempre bajo su responsabilidad, estimen lo contrario.

En efecto : obligados los Registradores en nuestro sistema, como consecuencia del principio de legalidad que le inspira, a examinar ampliamente tanto la forma de lo que algún ilustre hipotecarista ha denominado la prueba documental, esto es, la legalidad de las formas extrínsecas de las escrituras, como su contenido jurídico, en acatamiento a lo dispuesto en los artículos 9.^º de la ley y de su concordante el 61 del Reglamento, han de dar a conocer suficientemente en la inscripción, y bajo pena de nulidad, la «extensión» del derecho cuya inscripción se pida, haciendo mención circunstanciada y fiel de todo lo que, según el título, determine al mismo derecho o limite la facultad de disponer del adquirente, cual las prohibiciones de enajenar, sean legales, judiciales o convencionales, bien consten ya en el Registro o bien solamente en el título traslativo de dominio o en otros documentos complementarios de éste.

Por último, y a este respecto, si bien las escrituras particionales o de manifestación de herencia, acompañadas del testamento correspondiente, constituyen un título inscribible con arreglo al artículo 3.^º de la ley, por crear un estadio de derecho nacido del cumplimiento dado a la voluntad del testador, no es menos cierto que, según la doctrina del Tribunal Supremo y de esta misma Dirección, no es lícito apartarse en ellas del sentido *literal* de las disposiciones testamentarias, ya que, en efecto, así deben entenderse éstas, si no aparece que fué otra la voluntad del testador ; que aun en el supuesto de que alguna cláusula adolezca de falta de claridad, en tanto las partes interesadas no la impugnen en el correspondiente juicio declarativo y en méritos de éste sea revisada, ha de surtir efectos legales, no pudiendo, mientras tanto, inscribirse en el Registro derechos que aparecen confusos y oscuros ; que las adjudicaciones hechas en pleno dominio, sin las limitaciones consignadas en el testamento, no pueden ser inscritas, sin perjuicio del derecho que compete a los adjudicatarios para acudir ante los Tribunales, si así les conviniese, a fin de obtener una declaración que, con mayores elementos de juicio, pueda fijar el alcance de las mismas, y que para prevenir el caso de que pudiera promoverse dicho juicio, es indispensable que en la inscripción se consignen las circunstancias de la transmisión hereditaria de que se trata, insertándose literalmente

la cláusula que la origina, tanto más cuanto que, por lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 23 de la ley, dicha inscripción no puede perjudicar a tercero hasta que transcurran dos años desde la fecha de la misma.

VENTA COMO LIBRES DE BIENES GRAVADOS CON CONDICIÓN RESOLUTORIA PARA EL CASO DE SUSTITUCIÓN EN CATALUÑA. PUEDE HACERLA EL HEREDERO GRAVADO PARA CUBRIR SU LEGÍTIMA, PERO PRECISANDO ANTES, MEDIANTE LA NECESARIA LIQUIDACIÓN CON GARANTÍA E INTERVENCIÓN DE TODOS LOS INTERESADOS, LA CANTIDAD QUE A CADA CONCEPTO HA DE ATRIBUIRSE, SIN LO CUAL NO ES POSIBLE INSCRIBIR LA VENTA, COMO LIBRE DE TAL CONDICIÓN, DE FINCA POR ELLA AFECTADA EN EL REGISTRO, A PRETEXTO DE APLICAR EL PRECIO AL PAGO A CUENTA DE LA LEGÍTIMA DE DICHO HEREDERO.

Resolución de 19 de Octubre de 1932. (Gaceta de 17 de Noviembre de 1932.)

El Notario de Villafranca del Panadés, D. José Ignacio Melo Tormo, autorizó escritura por la cual D. Juan Figueras Beltrán vendía una finca que había adquirido por herencia de su padre con condición resolutoria para el caso de fallecer sin algún hijo que llegase a la edad de testar, venta que efectuaba como libre de dicha condición para aplicar el precio al pago a cuenta de su legítima paterna, y que si bien se mencionaban en el Registro unos derechos legitimarios, los declaraba pagados, y que aportaría los documentos necesarios para que la mención se cancelase.

El Registrador de la Propiedad de dicho Villafranca del Panadés «inscribió el documento citado dejando a salvo el derecho de los legitimarios y subsistente la condición resolutoria que se relaciona en el documento, por no ser éste bastante para extinguirla, falta subsanable».

En el recurso interpuesto por el Notario, el Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general confirma el auto apelado con las siguientes consideraciones y con vista de las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de Diciembre de 1903 y 1.^º de Marzo de 1904 y las resoluciones de la Dirección

general de 10 de Diciembre de 1906, 13 de Octubre de 1909, 5 de Diciembre de 1910 y 17 de Julio de 1911:

Tal como se plantea, y con los elementos de juicio aportados, la cuestión a resolver en el presente recurso, sobre la base de que es aplicable al caso la legislación especial que sobre la materia rige en Cataluña, consiste en determinar si el vendedor pudo o no aplicar el precio de la finca vendida al pago a cuenta de su legítima paterna, transmitiéndola, en caso afirmativo, como libre de la condición resolutoria impuesta en el testamento.

Es indudable el derecho del heredero gravado de restitución para vender como libres los bienes de la herencia bastantes a hacerse pago de su legítima, sin perjuicio del derecho de sus colegitimarios a promover el juicio de testamentaría o de reclamar en el declarativo correspondiente el suplemento de su legítima, si con las enajenaciones se considerasen perjudicados; no siendo obstáculo para ello las condiciones que el testador haya podido imponer al heredero, en cuanto se refieran a los bienes necesarios para constituir aquella su cuota legitimaria, sobre la cual no puede establecerse limitación alguna.

No obstante lo expuesto, desde el momento que el heredero recibe como libre por su legítima una porción del caudal, quedando sujeto lo restante a una condición, importa precisar, a los efectos del Registro al menos, la cantidad que a cada concepto atribuye, y faltando en este caso esa determinación—puesto que no se dice ni approximadamente a lo que asciende o puede ascender la legítima—, no es procedente la inscripción en la forma que se pretende, ya que ello implicaría la absoluta libertad en el heredero para vender cuantos bienes estimase conveniente, a lo que no puede llegar aquella limitada facultad de detracción de una porción de la masa hereditaria.

En su consecuencia, tanto la sentencia como las resoluciones citadas (e igualmente las resoluciones que han tenido por motivación el pago de deudas, de 30 de Abril de 1904, 20 de Noviembre de 1906 y 30 de Diciembre de 1910) han partido siempre de la base de la fijación de las cantidades a que se pretendía hacer el pago con el producto de la venta de los bienes, cumpliendo con ello la institución del Registro su fin primordial y básico de procurar el

cumplimiento normal del Derecho, inspirándose en el principio de legalidad.

ALBACEA. SUS FACULTADES. DEL CONTENIDO DE LA CLÁUSULA TESTAMENTARIA EN LA QUE SE FACULTA AL ALBACEA PARA EL PAGO DE LEGADOS, PARTE PIADOSA, LA REALIZACIÓN DE TODA CLASE DE COBROS Y PAGOS, LA CONSTITUCIÓN DÉ LOS USUFRUCTOS EN VALORES PÚBLICOS O EN INMUEBLES, A SU VOLUNTAD, AUTORIZÁNDOLE PARA DISPONER DE LOS BIENES DE LA HERENCIA DE CUALQUIER CLASE, RESULTA EVIDENTE LA INTENCIÓN DE LA TESTADORA DE FACULTARLE TAMBIÉN PARA CONSENTIR EN LA CANCELACIÓN DE HIPOTECA.

Resolución de 25 de Octubre de 1932. (Gaceta de 19 de Noviembre de 1932.)

El Registrador de la Propiedad de Arcos de la Frontera denegó la cancelación de hipoteca que se solicitaba en escritura otorgada en 19 de Mayo de 1930, ante el Notario de Sevilla D. Francisco Monedero Ruiz, por la cual D. José Monge Bernal, como albacea testamentario y administrador de los bienes de D.^a Dolores Moreno Romano, con la amplitud de facultades arriba consignadas, otorgaba carta de pago y cancelaba la constituida sobre una finca, «porque el señor albacea compareciente no está facultado para consentirla, defecto, al parecer, insubsanable».

El Presidente de la Audiencia, en el recurso interpuesto por el Notario, confirmó la nota del Registrador, sin hacer expresa declaración de que la escritura se hallaba o no bien extendida, y la Dirección general, teniendo en cuenta, entre otras disposiciones legales, el artículo 121 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de 3 de Mayo de 1902 y 27 de Septiembre de 1924, revoca el auto presidencial y declara bien extendida la escritura, fundamentándolo así :

La cuestión formal que el recurrente plantea, derivada de la confirmación por el auto presidencial de la nota del Registrador no admitiendo la cancelación que se solicitaba, sin hacer declaración alguna respecto a la escritura, en consonancia con la súplica de su escrito inicial, no puede tener en manera alguna el alcance que

se pretende, ya que la declaración de que la escritura no se hallaba extendida con arreglo a las formalidades y prescripciones legales se deduce necesariamente de la no admisión, confirmada por el auto de la cancelación pedida, por interpretación racional, a contrario *sensu*, del último párrafo del artículo 121 del Reglamento citado.

Respecto al fondo del asunto, que la representación provisional de la herencia o de la personalidad del causante de la misma puede refundirse, y de hecho se refunde, en el testamento origen de este recurso en la persona del albacea, en amplia concepción del albaceazgo, que, en general, debe sujetar su mayor o menor extensión a las facultades concedidas por el testador—nervio de la cuestión a examinar—, puesto que no se puede tener en cuenta la naturaleza especial de estos mandatos, con miras al contrato singularísimo del mismo nombre ni a las disposiciones para el mismo establecidas, sólo congruentes con la índole y naturaleza de las convenciones a que dicho contrato se refiere.

Sin desconocer que la cancelación es un acto de desprendimiento de derechos que equivale a la enajenación, y que son muchas las ocasiones en que una persona autorizada para recibir pagos no puede extinguir hipotecariamente la garantía de la deuda correspondiente; teniendo en cuenta que la testadora doña Dolores Moreno Romano encomienda a su albacea D. José Monge Bernal el cumplimiento de la parte piadosa y el pago de los legados, la realización de toda clase de cobros y pagos y la constitución de los usufructos en valores públicos o en inmuebles, a su voluntad, autorizándole para disponer de los bienes de la herencia de cualquier clase, es evidente que la de la testadora ha sido facultar a su albacea para consentir en la cancelación discutida, si lo creía preciso para cumplir la gestión que le encomendaba, que debía llevar a cabo como si la realizase su propia personalidad.

Por último, sin disponer de metálico suficiente no sería posible el cumplimiento de la voluntad de la testadora; que al estar autorizado el albacea para realizar toda clase de cobros, es indudable que lo está implícitamente para expedir recibos y cartas de pago de aquellas cantidades que recibiese; que al uso de las facultades del albacea no puede ponerse otro límite que el que se haya puesto en el testamento, y que de haber sido precisa la de-

terminación del empleo de la cantidad cobrada, en relación con los fines expresados por la causante, aun habiéndole relevado ésta de la obligación de rendir cuentas a personas o Autoridades de clase alguna, no sería pertinente hacerlo en una escritura cancelatoria..»

VENTA COMO LIBRES DE BIENES GRAVADOS CON CONDICIÓN RESOLUTORIA PARA EL CASO DE SUSTITUCIÓN EN CATALUÑA. PUEDE HACERLA EL HEREDERO GRAVADO PARA CUBRIR SU LEGÍTIMA CUANDO, COMO EN EL CASO PRESENTE, TIENE FIJADA POR EL TESTADOR COMO DERECHOS LEGITIMARIOS LA SUMA DE 35.000 PESETAS, SE ALEGA HABER DETRAÍDO PARA SU PAGO SÓLO LA CANTIDAD DE 8.027 PESETAS Y VENDE POR VALOR DE 4.837,50 PESETAS, CON LO QUE NO SE CUBRE, NI CON MUCHO, AQUELLA PRIMERA CANTIDAD. ESTIMACIÓN DEL AUTOCONTRATO.

Resolución de 3 de Noviembre de 1932. (Gaceta de 20 de Noviembre de 1932 (1).

El Notario de Villafranca del Panadés, D. Sebastián Parés y Goncer, autorizó una escritura en la que D. Juan Figueras y Bertrán expuso que al fallecer su padre, D. Magín Figueras, había legado en su testamento a sus hijos, D. Ambrosio y doña Elvira, la cantidad de 20.000 pesetas a cada uno de ellos por sus derechos legitimarios paternos, y ordenó la cláusula hereditaria de sustitución para el caso de fallecer su hijo, el citado D. Juan, y para el caso de que no fuese heredero, «o siéndolo, falleciese sin hijos, uno o más, o con tales, ninguno de los cuales al tiempo de su muerte o después alcanzase la edad de la pubertad, únicamente podrá disponer de la cantidad de 35.000 pesetas, que le servirán en completo pago de todos sus derechos legitimarios paternos, prohibiéndole la detacción de la cuarta trebelianica; y en lo restante de la herencia le sustituyo y herederos míos nombre e instituyo a todos mis demás hijos, varones y hembras, nacidos y póstumos, no a todos juntos, sino al uno después del otro, prefiriendo los varones

(1) Véase la Resolución de 19 de Octubre que anteprecede.

a las hembras, y entre sí la preferencia de edad, imponiendo a todos la misma sustitución fideicomisaria o condición resolutoria de *sine liberis* impuesta al heredero primeramente nombrado, pudiendo empero disponer libremente de la herencia el último de mis hijos, tanto si fallece con descendientes como sin ellos».

Este legado fué aumentado por codicilo en 10.000 pesetas más, y entendiendo el exponente que tenía, por tanto, derecho a percibir por su cuota legitimaria paterna, es decir, por legítima y suplemento, pesetas 45.000, y declarando que a cuenta tan sólo había cobrado la cantidad de 8.027 pesetas, precio de la venta de dos fincas que reseñaba, entendía «que en buen uso del derecho que le concedía el capítulo primero de la Novela 41 de Justiniano, recogida en la auténtica *Res quae* y por la Resolución de 15 de Abril de 1930, en pago a cuenta de su legítima paterna y por el indicado valor pericial de 4.837,50 pesetas, tomaba para sí y se adjudicaba la expresada finca, que así apartada o detraída del fideicomiso y eliminada de ella la condición resolutoria impuesta al fiduciario para el caso de fallecer éste sin hijos o con tales que no lleguen a la edad de testar, como elemento de su peculiar patrimonio de libre disposición, la vendía a D. Félix Rovira y Clarasó, que comparecería y aceptaba por el precio de la tasación, que recibía a presencia del Notario».

El Registrador de la Propiedad de Villafranca del Panadés denegó la inscripción «porque el señalamiento de la cantidad que constituye la legítima de D. Juan Figueras y Bertrán modificando lo que sobre este particular se halla consignado en el testamento de su padre, D. Magín Figueras Galofré, y la adjudicación que en pago de parte de la misma se hace de la finca descrita sin la intervención de las personas eventualmente llamadas al fideicomiso, constituyen dos actos de autocontratación no admitidos en Derecho; y como consecuencia, denegada también la inscripción de la compraventa por transmitirse la finca vendida libre del fideicomiso instituido por aquel causante. Y siendo insubsanables estos defectos, no es admisible tampoco la anotación preventiva».

El Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general, con revocación del auto apelado, declara bien extendida la escritura, con vista de la Novela 39 (capítulo primero de la Novela 41 de Justiniano); la auténtica *Res*

quae (2-3-VI-XLIII del Código); la Ley 32, título XXVIII, *De inofficioso testamento*, del Código *Repetitae präelectiones* (libro III); la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Junio de 1881, y las Resoluciones de este Centro de 16 de Diciembre de 1899, 15 de Abril de 1930 y 19 del mes de Octubre último, y en virtud de las siguientes consideraciones.:

Aunque realmente no tenga gran importancia en este recurso la determinación—rompiendo la unidad orgánica de la escritura—de si el acto de adjudicarse D. Juan Figueras, previamente a la venta y como libre de la condición resolutoria, la finca que enajena, constituye o no un autocontrato, puesto que causaría a ese fin igual resultado la transmisión como libre sin tal adjudicación, es conveniente no perder de vista que el contrato consigo mismo *Selbstcontrahiren*, si bien está generalmente admitido en el campo de la representación directa, con concurrencia de voluntades, es necesario obrar con cautela en la estimación de tal figura jurídica cuando se presenta en forma extracontractual propiamente dicha y como un acto unilateral, aunque al mismo se anuden características y especiales efectos.

Habiendo fijado D. Magín Figueras en su testamento en la cantidad de 35.000 pesetas los derechos legitimarios paternos de su hijo D. Juan, y apareciendo que éste, en la fecha del otorgamiento de la escritura, sólo había detraído a cuenta de su legítima 8.027 pesetas, no es tampoco de esencia resolver sobre el suplemento de legítima que convino con sus hermanos y su alcance al mismo, puesto que la cantidad obtenida como precio de la venta de la finca que se pretende inscribir, objeto primordial de la escritura calificada y del recurso, no cubre, ni con mucho, aquella primera cantidad.

No debe confundirse la venta de los bienes sujetos al fideicomiso con consentimiento de los llamados al mismo, en cuyo caso no se puede en ningún modo invalidar la autoridad del contrato —*contractus auctoritas convelli nequaquam potest*, como decía la Ley 11, título XLII, del libro VI del Código de Justiniano—con la enajenación o gravamen de los mismos sin aquel consentimiento, quedando a salvo el derecho de los interesados en la condición (Ley 3.^a, párrafos 2 y 3, título XLIII, libro VI del Código, y artículo 109 de la ley Hipotecaria); ni con la venta como libres de

la condición resolutoria, que es el caso producido en la escritura calificada.

Así limitada la cuestión sólo resta examinar si, según el Derecho romano aplicable en Cataluña, puede el fiduciario detraer por sí solo de la masa hereditaria el importe de su legítima, vendiendo como libres los bienes precisos para su pago; en cuyo punto no puede existir la menor duda, puesto que a ello le autorizan expresamente los preceptos legales y jurisprudencia citados, aun sin tener en cuenta que sobre la legítima no se puede establecer limitación alguna, conforme a la Ley, que también quedó citada del Código *Repetitae p̄ælectiones*.

Por último, aunque la detracción verificada no estuviese amoldada a las normas establecidas, adoleciendo de defectos que hicieren posible su impugnación; ni fuese bastante la apreciación del aumento de valor de la finca desde la fecha de la adquisición por el causante al momento de la venta (1899-1930), ni la tasación pericial, ni el juramento del fiduciario, ni la entrega del precio, en fin, a presencia del Notario, sin contar con las formales declaraciones de D. Ambrosio Figueras, es necesario tener en cuenta que las cuestiones que surgieran serían posteriores e independientes de los efectos reales de la venta de la finca que se pretende inscribir, y que, aunque pudieran engendrarse acciones rescisorias que trascendiesen a tercero, mientras éste no se coloque al amparo del artículo 34 de la ley Hipotecaria, es indudable que la causa jurídica de adquirir aparece con base suficiente para provocar la inscripción.

LUIS R. LUESO,
Registrador de la Propiedad.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

C I V I L

30. *Precario y desahucio. Quien ocupando una finca no paga merced, tiene el concepto de precarista y puede ser desahuciado por el dueño. Valor de las certificaciones del Registro de la Propiedad.* Sentencia de 28 de Marzo de 1932.

Don X. otorgó testamento instituyendo heredero a un hijo, sus tituyéndole a su hermano B. el que habría de conservar la herencia para su hijo J.; por fallecimiento de todos quedó J. único heredero, quien formuló demanda contra la esposa de B. alegando que el actor era dueño de una casa procedente del testador de referencia, la que habitaba sin pagar renta la esposa de B., suplicando se dictase sentencia dando lugar al desahucio y apercibiendo de lanzamiento a la demandada. Esta opuso que estaba en posesión de la casa, posesión de la que carecía el actor, puesto que aún no se le había entregado el fideicomiso, el cual estaba en poder de ella, pudiendo ser heredera de su marido B. la correspondía hasta tanto que se verificase la entrega, siendo sabido que no basta ser propietario de una cosa para poder desahuciar, sino que es necesario ser poseedor de ella, por lo que la demanda no tenía el concepto de precarista.

El Juzgado y la Audiencia dieron lugar al desahucio, y el Supremo rechaza el recurso porque para fundar en casación el error de derecho atribuido a un fallo, ha de citarse alguna ley o doctrina legal referente a la apreciación de la prueba que haya sido infringida, y como la parte recurrente no lo hace en el primer motivo del recurso, debe desestimarse éste.

Aunque al amparo del número 1 del artículo 1.692 se alega en el segundo motivo que la sentencia recurrida infringe, por interpretación errónea, el artículo 1.564 de la ley procesal, en relación con los 430 y 432 del Código civil, por entender la recurrente que el actor no poseía la casa en cuestión, el Tribunal *a quo*, apreciando de un lado el contenido de *la certificación del Registro de la Propiedad*, según el que la repetida casa constaba inscrita en cuanto al usufructo a favor de don J. durante su vida, y de otro la prueba documental acreditativa del fallecimiento del usufructuario, declaró en su sentencia que, por la extinción del usufructo, se había refundido en el hijo J., como nudo propietario que era de la casa, la plena propiedad de la misma, en posesión de la cual se hallaba ya con anterioridad a la muerte de su padre, y como la indicada declaración que contiene la sentencia impugnada entraña el reconocimiento por la Audiencia de que en el actor J. concurren los requisitos que para ser parte legítima en el juicio de desahucio exige el art. 1.564 de la ley de Enjuiciamiento, es obvio que al aplicarle el Tribunal *a quo*, fundamentando su fallo, no lo interpretó equivocadamente, cual supone la recurrente.

Tampoco son de estimar los motivos tercero y cuarto, puesto que al alegarse en ellos la infracción de la legislación foral catalana y de la doctrina de este Tribunal, reguladoras de los fideicomisos, la parte recurrente trata de oponer su propio criterio al que suscitó la Sala en la sentencia combatida, lo que no es lícito en casación, ya que la Sentencia impugnada afirma que por no mediar entre demandante y demandada otras relaciones que las derivadas de ocupar ésta la casa, en cuyo dominio y posesión se encuentra aquél, sin pagar renta ni merced, ello le da a la recurrente el carácter de precarista, y aunque trata de oponer su contrario criterio a la indicada declaración del Tribunal de instancia, la jurisprudencia de esta Sala ha establecido que el ocupante de finca que no paga merced alguna tiene el concepto de precarista, y el dueño de la finca puede intentar su desahucio, que no deben estorbar, en sus respectivos casos, las alegaciones del demandado contrarias al dominio del actor o relativas al mejor derecho a poseer por unos y otros títulos, porque estas cuestiones no pueden discutirse en el referido sumario.

31. *Entrega de cantidad. Realizada la entrega, nace la obligación de devolver la suma recibida, mientras no conste de algún modo que se entregó a calidad de regalo o donación. Incongruencia.* Sentencia de 7 de Marzo de 1932.

Un señor demandó a su madre en reclamación de una cantidad que le había remitido desde Cuba, más 2.000 pesetas gastadas en una casa de la demandada. El Juzgado y la Audiencia condenaron a la madre al pago de diversas sumas, e interpuesto recurso, no lo admite la Sala considerando, que al efecto de resolver el presente recurso y en cuanto se refiere a la pretendida incongruencia, conviene recordar que si bien el actor en el Suplico de la demanda se limita a pedir ciertas sumas, como en los fundamentos de derecho se citan los artículos 1.758, 1.766 y 1.753 del Código civil, que se contraen a la obligación de devolver las cantidades de dinero que se reciben, ya en depósito, ya en calidad de préstamo, es palpable que aunque en la sentencia impugnada se condena a la madre al pago de cierta cantidad y en el considerando añadido por la Sala de la Audiencia se estima procedente la condena en razón a lo establecido por la jurisprudencia, o sea que la entrega de una cantidad determina la obligación de restituir o devolver la suma recibida mientras no conste de algún modo que se entregó a calidad de regalo o donación, como en el fallo, en realidad, se otorga menos de lo pedido y por modo expreso distinto de la razón de pedir, debe ser desestimado el motivo invocado por la recurrente.

No es posible acordar la casación apoyándose en errores de hecho o de derecho no alegados por la recurrente, y además de lo expuesto, ni en la contestación a la demanda ni en el curso de la litis se ha invocado por la demandada que su hijo, el actor, hubiera remitido desde Cuba las cantidades discutidas por oficio de piedad filial y sin ánimo de reclamarlas, y tampoco se cita el artículo 1.894 ni otro alguno de los del Código civil referentes a subsidios o alimentos que el actor, soltero y con ahorros hechos en América, hubiese remitido a su madre anciana y pobre, y no planteada esta cuestión en el momento procesal oportuno, no puede ahora, por ser nueva, discutirse en casación, y aunque en orden a la obligación de devolver las cantidades o beneficios recibidos, este Tribunal, con sujeción a lo dispuesto en el precitado artículo

1.894 del Código, pudiera tener el criterio de que tratándose de personas ligadas por vínculos tan estrechos (madre e hijo) se relevase a la madre de tal obligación, y aunque en el caso de este pleito, el actor no reclamó el abono de las cantidades dadas durante un período de siete años, después de haber contraído matrimonio, para no incidir en el vicio de incongruencia, y no resultando infringidos los artículos del Código antes aludidos, referentes al depósito y préstamo, toda vez que a la demandada se la condena por no constar en modo alguno que la suma recibida se entregó a calidad de regalo o donación, se impone necesariamente la desestimación de los motivos alegados.

32. *Tercería de dominio. La apreciación de la existencia de una causa falsa en el contrato de venta corresponde al Tribunal «a quo».* Sentencia de 10 de Marzo de 1932.

Un Sindicato agrícola prestó a don B. una cantidad, garantizando don C. la deuda con todos sus bienes. No pagada la deuda, el Sindicato ejecutó y embargó las fincas y A. formuló demanda de tercería por haber adquirido las fincas en virtud de compra a C. al año siguiente de la fecha del préstamo, antes de verificarse el embargo, venta que se hizo en escritura pidiendo que se levantara el embargo y se cancelase la anotación tomada en el Registro.

El Sindicato se opuso a la tercería por estimar que la venta era ficticia, y el Juzgado declaró nulo el contrato de venta. La Audiencia revocó la del inferior y declaró que las fincas embargadas eran de la propiedad del actor, mandando alzar el embargo y ordenando la cancelación de las anotaciones.

Interpuesto recurso, el Supremo no lo admite, considerando que no se infringe por la Sala sentenciadora el artículo 1.276 del Código civil al rechazar la existencia de una causa falsa en el contrato de venta, porque la Sala hace su apreciación en virtud del examen de las pruebas practicadas en uso de sus facultades soberanas, sin que puedan tener eficacia en contrario las apreciaciones del recurrente.

Tampoco puede ser estimado el motivo segundo referente a la simulación del contrato hecho en escritura, por no haber incurrido el Tribunal *a quo* en error de derecho ni de hecho, ni infringirse

el artículo 1.253 del Código civil porque apreciada la prueba testimonial del modo que prescriben los artículos 659 de la ley de Enjuiciamiento y 1.248 del Código civil, se ajustan las deducciones que forma la Sala a las reglas del criterio humano, sin que el recurrente demuestre con documentos o actos auténticos la equivocación evidente del Tribunal sentenciador.

.33. *Tercería de dominio. Una escritura de arriendo no demuestra por sí sola la equivocación del juzgador si éste ha tenido en cuenta los demás medios probatorios aportados al pleito.* Sentencia de 14 de Marzo de 1932.

Ante el Juzgado de Gandía, don S. P., en el juicio seguido por doña J., contra el Sr. P., interpuso demanda, manifestando que el actor, exportador de naranjas, alquiló a doña C. un almacén de su propiedad para la confección de naranja, y teniendo en el almacén bastante existencia doña J., embargó el fruto almacenado para responder de deudas del Sr. P., constándole a la ejecutante que lo embargado no era del Sr. P., sino de don S. P., pidiendo haber lugar a la tercería de los bienes embargados.

A esta demanda se allanó el Sr. P. y fué contestada por doña J., la que expuso que lo cierto era que don S. P. emancipó a su hijo, el Sr. P., para que se dedicara a la exportación de frutos, edificando un almacén sobre terreno propio; que por causas que alegaba, el hijo desapareció del negocio, quedando al frente su padre analfabeto e incapaz de dedicarse a negocio alguno, habiendo puesto el almacén en el Registro a nombre de doña C., siendo simulado el contrato de arriendo y siendo cierto que los frutos continuaban siendo del hijo, por lo que no debía admitirse la tercería.

El Juzgado y la Audiencia no dieron lugar a la tercería, e interpuesto recurso, el Supremo lo rechaza porque la apreciación de la prueba es facultad privativa de la Sala sentenciadora y a su criterio habrá de estarse mientras no se demuestre la equivocación del juzgador, y como en el único motivo del recurso se parte del supuesto de ser el recurrente dueño de los frutos embargados por figurar como arrendatario de la finca en que los frutos se encontraban, contra el criterio del Tribunal *a quo* que apreciando las pruebas ha estimado que el verdadero dueño es otro, es visto que no se

han infringido los preceptos legales ni la jurisprudencia que se citan porque la afirmación de la Sala sentenciadora no se ha combatido en debida forma, sin que pueda estimarse como documento auténtico que demuestre la equivocación evidente del juzgador la escritura de arrendamiento del local, la que sólo constituye un medio de prueba que el Tribunal ha tenido en cuenta en relación con los demás medios probatorios.

34. *Prohibición de enajenar. Inexistencia. La venta con falta de capacidad o carencia de poder dispositivo produce la nulidad.*
Sentencia de 1 de Marzo de 1932.

Un señor legó a su hija, doña V., una casa en Barcelona, con la condición de que no pudiera enajenarla ni hipotecarla y sí disponer de ella libremente para después de su muerte, instituyendo herederos en el resto de los bienes a esta hija y dos hijos más, por partes iguales, con la condición, además; que los dos hijos siguiesen ocupando la casa, pagando a aquélla una renta.

Muerto el testador, se hizo la partición, con entrega del legado a la legataria, y más tarde ésta vendió a su hermano, don L., para después de su muerte, la casa legada, recibiendo en pago un cheque reseñado en la escritura. Con estos antecedentes, doña V. demandó a la hija de su hermano L. porque la venta se hizo contrariando lo dispuesto en el testamento (la prueba es que no se pudo inscribir), porque su hermano volvió a hacerse cargo del cheque, razón por la cual al contrato le faltaba el precio, siendo inexistente y mediando fraude, pidiendo la nulidad de la escritura de venta. El Juzgado declaró inexistente el contrato y nula la escritura de venta, e interpuesta apelación, la Audiencia absolió de la demanda. Contra esta sentencia, por doña V. se interpuso recurso de casación por infracción de ley, que el Supremo no admite considerando que el primer motivo en que se invocan como infringidos los artículos 1.261, 1.275 y 1.276 del Código civil se funda en el supuesto de que el contrato de venta es simulado y, por tanto, inexistente por falta de precio y por falsedad de la causa, a fin de tratar de eludir la prohibición impuesta por el testador al ordenar el legado a favor de su hija la recurrente de una casa, referente a que no la podría enajenar o hipotecar y sí disponer de ella libremente-

para después de su muerte; mas como la Sala sentenciadora, al absolver de la demanda, estimó, en uso de su facultad soberana, que hubo consentimiento no afectado por error, dolo o fraude, objeto cierto y determinado y causa, sin probarse la simulación, no es admisible el recurso porque no existieron las infracciones legales aludidas.

En cuanto al segundo y último motivo del recurso, que al invocarse por la parte recurrente la aplicación indebida del artículo 1.301 y la infracción del 1.300, ambos del Código civil, parte también del supuesto de que el Tribunal *a quo*, confundiendo la inexistencia con la nulidad, aplicó indebidamente a aquélla la prescripción de cuatro años, referente tan sólo a la nulidad por vicio en el consentimiento o en cualquier otro de los requisitos formales, pero, lejos de ser así, la Sala, distinguiendo perfectamente la inexistencia, esto es, la celebración de un contrato con carencia total de alguno o algunos de los requisitos esenciales, estimó al dictar su fallo absolutorio que el contrato de venta no era inexistente por reunir los elementos esenciales para su validez, pero que caso de que la vendedora hubiese obrado con falta de capacidad civil, o mejor del poder dispositivo tal como si tenía o no facultad para enajenar y si podría o no ir contra sus propios actos, ello no implicaría inexistencia y sí una acción de nulidad que habría prescrito, y como esas afirmaciones del Tribunal de instancia se ajustan a la sana doctrina jurídica y no existe la confusión alegada, es visto que el motivo no puede prosperar.

* * *

Los conceptos de inexistencia, nulidad, anulabilidad, rescisión y resolución, están hoy lo suficientemente discutidos para que admitan nuevas aclaraciones (1). En cambio, en materia de prohibiciones de enajenar ordenadas en testamento, seguimos en la misma incertidumbre en cuanto a medios o soluciones jurídicas para los desastrosos efectos que originan en el actual ordenamiento ju-

(1) Lavandera y Blanco : «Nulidad, anulabilidad y rescindibilidad en el Código civil». *Rev. de Derecho Privado*, 1913-14, pág. 171. Traviesas : «Sobre nulidad jurídica». *Rev. de Legislación y Jurisprudencia*, tomo cxxiv, pág. 490 (año 1914).

rídico, pese a los admirables estudios de don Jerónimo González (1) y de Ríos Mosquera (2).

No se puede llegar a la conclusión de un principio de terminante prohibición, dejando la propiedad sin movimiento, porque la realidad es a veces más fuerte que la misma ley (3) y con mayor razón si ésta no contiene, antes al contrario (véase artículo 107 de la ley Hipotecaria), un precepto prohibitivo claro y rotundo. No hay más razón que obligue a la observancia de la prohibición que el respeto a la voluntad del causante (la voluntad del vivo no es respetada), pero ante este argumento de peso se alzan las necesidades del momento y de los interesados y beneficiados, los cambios en el régimen jurídico y razones económicas no tenidas en cuenta en el momento de dictarse la prohibición. Si ésta pudo constituir en otro tiempo un seguro o una reserva o beneficio para el favorecido, hoy, con las nuevas corrientes legislativas, con el sistema de arrendamientos y de rentas, más supone un perjuicio para él que una ventaja. La Dirección rechaza todos los procedimientos ideados para burlar el obstáculo, pero la doctrina prohibitiva podrá derrumbarse a pocas sentencias que se dicten como la extractada. El Registrador, fiel a lo que hasta hoy fué nuestro Evangelio (a pesar del artículo 109 de la ley Hipotecaria), cumple con suspender la inscripción, no obstante ser variable el criterio que se sigue en los diferentes Colegios hipotecarios, pero el acto en sí no es posible considerarlo inexistente, y el Registro no puede permanecer ajeno a lo que según el Supremo tiene vida y eficacia.

Se impone una revisión absoluta de la doctrina prohibitiva, aclarando la legislación, que, repetimos, no es tan radical como aquélla, estableciendo medios de completa garantía para que en cada caso la intervención de los Jueces, del Ministerio Fiscal o, en definitiva, de quien corresponda haga posible la corrección del actual estado de cosas, que a veces busca la salida por el conocido y socorrido truco de las ventas por débitos de contribución, o me-

(1) «Prohibiciones de disponer», en REVISTA CRÍTICA, 1925, pág. 658.

(2) Ríos Mosquera: «Las prohibiciones de enajenar en el Registro». REVISTA CRÍTICA. Año 1925, pág. 241.

(3) Ved Resolución de 30 de Marzo de 1925.

diante ventas «*a fortiori*», no inscribibles, que introducen la confusión y el caos en los libros del Registro (1).

35. Interpretación de testamento. En el otorgado con anterioridad a 1889 han de tenerse en cuenta las disposiciones reguladoras de la interpretación anteriores al vigente Código civil. Sentencia de 10 de Marzo de 1932.

En 1865, dos hermanas otorgaron testamento instituyendo herederos a tres sobrinos, ordenando que los unos serían sustitutos del que falleciera sin descendencia, pues, teniéndola, caducaría la sustitución y, en consecuencia, el que no tuviera hijos se consideraría un simple usufructuario del caudal, acreciendo a los que los tuviesen. Dos de los sobrinos fallecieron sin hijos, acreciendo su parte al sobreviviente, que también murió sin hijos, pero habiendo otorgado testamento en el que instituyó heredero a X. Con estos antecedentes, los herederos abintestato interpusieron demanda pidiendo la nulidad de la adjudicación hecha a X., pues al morir el último de los sobrinos sin descendencia no pudo disponer de lo que sólo usufructuaba, y, en consecuencia, que se abriera la sucesión intestada, declarando herederos al actor y a su representado.

El demandado opuso que la sustitución ordenada era sólo entre los sobrinos, por lo que el último pudo disponer libremente como lo hizo.

El Juzgado y la Audiencia declararon no haber lugar a la demanda y el Supremo rechaza el recurso, porque reducida la cuestión a interpretar los testamentos de las dos hermanas, no es posible aplicar al problema el Código civil, posterior al otorgamiento, sino los preceptos de la legislación anterior y especialmente el derecho de las Islas Baleares.

Según la ley 5.^a, título 33 de la Partida 7.^a, «las palabras del facedor del testamento deuen ser entendidas llanamente assi como ellas suenan, e non se deue el Judgador partir del entendimiento dellas; fuires ende quando pareciere ciertamente, que la voluntad del testador fuera otra que non como suenan las palabras que estan escritas», y siendo notorio que en las cláusulas testamentarias

(1) Ved Resoluciones de 7 de Mayo, 16 de septiembre y 20 de Diciembre de 1929 y la de 11 de Marzo de 1932.

rias discutidas se instituye herederos propietarios a los sobrinos, a los que luego se ponen las restricciones anotadas, es manifiesta la contradicción, siendo imposible estar al sentido literal de las palabras como suprema expresión de la voluntad de las testadoras. No ordenándose por las testadoras una sustitución fideicomisaria, es una institución condicionada en virtud de la cual los tres herederos son sustitutos unos de otros, surgiendo la dificultad cuando muere el último de ellos sin descendencia; y según la ley 101, título 1.^o, libro 35 del Digesto, en las condiciones impuestas en los testamentos conviene considerar la voluntad del testador más que sus palabras, ordenándose en la ley 24, título 5.^o, libro 34, del mismo Cuerpo legal, que siendo ambiguo el sentido de una cláusula se ha de interpretar generalmente a favor de la validez de la disposición testamentaria y, en su virtud, habiendo las testadoras instituido a sus sobrinos herederos en propiedad con ciertas restricciones, es manifiesto que va contra su expresa voluntad la interpretación que conduzca a afirmar que tal institución en propiedad, por virtud de ciertas restricciones ambiguas, quedó reducida a una institución de herederos usufructuarios, ambigüedad que ha de interpretarse conforme la citada ley del Digesto a favor de la eficacia de la institución de heredero en propiedad, institución que quedaría sin efecto de abrirse la institución abintestato, y habiéndolo estimado así con acierto el Tribunal *a quo*, debe ser desestimado el recurso.

CUESTIONES DE COMPETENCIA

36. *Venta de géneros.* Sentencia de 3 de Marzo de 1932.

Entregados en el domicilio del vendedor, el Juez de este lugar es competente, salvo pacto en contrario, sin que a ello obste el giro de letras ni la intervención de viajante.

37. *Cumplimiento de obligaciones.* Sentencia de 7 de Marzo de 1932.

Pagada parte del precio en un sitio, hay que estimar que allí

ha empezado a cumplirse la obligación a los efectos de la decisión de la competencia.

38. *Deje de cuenta.* Sentencia de 8 de Marzo de 1932.

Dejada de cuenta una mercancía y adquirida por otro en el lugar donde fué dejada, este punto se estima como sitio de entrega a los efectos de la competencia.

ENRIQUE TAULET,
Notario de Valencia.

Jurisprudencia administrativa del impuesto de Derechos reales

I

Comprobación de valores. La administración puede elegir como base de liquidación el mayor valor entre el declarado por los interesados o el demostrado por uno de los medios reglamentarios, sin que la frase valor comprobado, que emplea el artículo 8o del Reglamento excluya al declarado por los interesados ni impida que aquélla haga uso de éste.

El artículo 8o del Reglamento fija como uno de los medios ordinarios de comprobación el valor comprobado que figure en la última inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad, precepto análogo al párrafo primero de la Real orden de 3 de Septiembre de 1920 y por valor comprobado se entiende el que sirve de base a la liquidación, tanto si es el resultado de la utilización de uno de los medios reglamentarios de comprobación como si es el de la declaración de los propios interesados; si la Administración verifica la comprobación, a lo cual está obligada, el valor comprobado es el que aquélla obtiene, bien coincida o no con los de los particulares; y si no utiliza o ejercita tal derecho, no por ello puede sostenerse que no se pueda comprender en la frase del artículo 8o, «valor comprobado», el valor declarado, puesto que entonces la aceptación por la Administración convierte el valor declarado en comprobado, y lo contrario sería excluir uno de los medios ordinarios de comprobación; este criterio está confirmado por el párrafo segundo del artículo 84 del Reglamento, al disponer

que en los expedientes de comprobación de los liquidadores se diga los valores «asignados» en el Registro, equiparando así los valores asignados y los comprobados. (Acuerdo del Central de Diciembre de 1930.) 83 de 1930.

II

Comprobación de valores e investigación. A las Abogacías del Estado compete resolver los expedientes de investigación que instruyan las oficinas liquidadoras y aprobar las comprobaciones de valores cuando excedan de 25.000 pesetas éstos; y, hecho así por una de aquéllas, con la reserva de que no se entienda prejuzgado nada referente a las liquidaciones procedentes por ocultación de valores en una herencia, como correspondientes a la sociedad conyugal, procede mantener el acuerdo, sin decidir nada en ese momento en cuanto a multa y demora.

En cuanto a lo primero; se desprende claramente del número 14 del artículo 147 del Reglamento, y del 85 del mismo, la liquidación de la sociedad conyugal por muerte de un cónyuge representa un antecedente obligado para la determinación del caudal hereditario y liquidación del impuesto; si no se hace aquélla, es evidente que hay ocultación para éste; probado la ocultación de valores y comprobado el valor, a ello debe limitarse por de pronto la Administración; y en tanto que no sea firme el acuerdo de la Abogacía, no hay por qué examinar las liquidaciones; y, por ello, aunque en el escrito de alegaciones se pida que se aprueben las liquidaciones giradas en cuanto al impuesto, pero no las multas, no es posible en ese estado del expediente hacer declaraciones sobre éstas, sino ratificar la aprobación del expediente de investigación y comprobación. (Acuerdo de 11 de Noviembre de 1930.) 84-1930.

III

Impugnadas unas multas como ilegales por haberse exigido conforme a preceptos anticonstitucionales no puede tramitarse el expediente como de condonación, ya que no se pide el perdón de las multas ni se renuncia al recurso contencioso administrativo, como

era preciso según el artículo 115 del Reglamento de procedimiento administrativo, sino como una reclamación económica administrativa, según el artículo 41 del mismo. (Acuerdo del Central de 15 de Julio de 1930.) 85 de 1930.

IV

Comprobación de valores.

En una herencia se comprueba el de una finca por medio de una póliza de seguros ; los interesados piden que la Administración se atenga al valor catastral ; la Administración rechaza ese criterio y el Tribunal confirma el acuerdo de la Administración sin perjuicio de que los interesados pidan la tasación pericial en el plazo de quince días, a contar de la notificación del fallo.

El medio de comprobación utilizado no es de aquéllos en que, según el párrafo 7.^o del artículo 85 del Reglamento, no cabe recurso, y por ello la comprobación es impugnable y rectificable ; según el 90, la tasación se acuerda como medio extraordinario cuando lo piden los interesados, lo cual ha de hacerse expresamente en momento oportuno ; por estos motivos se aprueba la comprobación y se reconoce al particular el derecho de pedir la tasación dentro de los quince días de la notificación de este fallo.

V

La Asociación General de Ganaderos está exenta de pagar el Impuesto de Derechos reales cuando a ella le incumbe como adquirente por estar considerada legalmente como Sindicato agrícola.

El artículo 6.^o de la Ley de 28 de Enero de 1906 declara exentos del Impuesto de Derechos reales los actos o contratos en que intervenga como persona obligada al pago la personalidad jurídica de un Sindicato agrícola, siempre que tenga por objeto cumplir los fines del artículo 1.^o de la Ley y entre ellos enseñanzas, pu-

blicaciones agrícolas, certámenes, y así lo declara también el número 9 del artículo 3.^º de la ley del Impuesto; la Asociación de Ganaderos está reconocida como Sindicato agrícola y justificado tiene por objeto la defensa de los intereses colectivos de la Ganadería, celebrar exposiciones, concursos de ganados, etc.; está, pues, comprendida en el artículo 1.^º de la Ley de 28 de Enero de 1906 y en las exposiciones enumeradas; por lo tanto, el libramiento a favor de la misma para gastos de un concurso nacional esá exento del impuesto. (Acuerdo del Tribunal Central de 20 de Enero de 1931.) 92 de 1930.

VI

Herencia. Fraccionamiento para su pago. La petición ha de hacerse antes de vencer el plazo de pago y hay tiempo para ello si consta que no se ha notificado aún el expediente de comprobación.

Según el artículo 18 de la ley del Impuesto de Derechos reales, el fraccionamiento de cantidades liquidadas por dicho impuesto ha de solicitarse antes de expirar el plazo reglamentario de pago; en los casos en que es obligatoria la comprobación, no pueden girarse las liquidaciones, ni vencer la obligación de su pago, sin que antes se notifique el expediente de comprobación conforme al artículo 83, párrafo sexto del Reglamento; no cumplido ese trámite, debe entenderse, al hacerse la petición de fraccionamiento, ha de hacerse en plazo oportuno.

La competencia para conceder o negar el fraccionamiento solicitado corresponde, en primer término, a la Oficina liquidadora, según el artículo 135, párrafo segundo del Reglamento; y, en tanto que aquélla no resuelva sobre la materia, no puede apreciarse en apelación, debiendo aquélla decidir lo que en derecho crea debido, ya que no es procedente la declaración de extemporáneo por lo indicado. (Acuerdo del Tribunal Central de 10 de Mayo de 1932.) 60 de 1932.

VII

Herencia. Deudas. Para ser deducibles han de constar en documento que lleve aparejada ejecución.

Según el artículo 101 del Reglamento del Impuesto, las deudas de cualquier clase y naturaleza contra el causante de la sucesión, serán deducibles si consta su existencia en documento público o privado, legítimo y suficiente a hacer fe en juicio, a tenor de lo prevenido en el artículo 1.429 de la ley de Enjuiciamiento, disposición que, según Sentencia del Supremo, de 26 de Mayo de 1928, es de inclinable observancia, por riguroso que parezca, no enervándose su eficacia por otros textos, según la misma sentencia; el mismo Tribunal, en 20 de Febrero de 1928, declaró que el Reglamento del Impuesto, para evitar perjuicios al Tesoro, ha fijado taxativamente los requisitos que han de reunir las deudas para ser deducibles del caudal hereditario, a los efectos del impuesto, siendo preciso, no sólo la prueba de su existencia, sino que consten en documentos fehacientes dotados de fuerza ejecutiva, pues eso significa la alusión al artículo 1.429 de la ley de Enjuiciamiento civil; entre esos documentos figuran las letras de cambio, sin necesidad de reconocimiento judicial respecto del aceptante que no hubiese puesto tacha de falsedad a su aceptación al tiempo de protestar la letra, y, en armonía con ese precepto, el artículo 521 del Código de Comercio dispone que la acción que nace de la letra de cambio para exigir el pago o reembolso es ejecutiva, debiendo despacharse la ejecución a virtud de protesto y de la letra, sin otro requisito que reconocimiento judicial que hagan el librador endosante o aceptante; de cuyos requisitos se deduce: que es preciso que las letras de cambio hayan sido protestadas a su vencimiento, por falta de pago, para que tengan fuerza ejecutiva; este criterio ha sido sostenido por el Tribunal Económicoadministrativo Central en los acuerdos 197 y 214 de 1929 y 54 de 1930; el reconocimiento hecho por el heredero no puede surtir los efectos de equivaler al del artículo 101 mencionado, pues le falta la condición de ser anterior a la defunción del causante, y, además, el mismo Reglamento previene que no serán deduci-

bles las deudas reconocidas por el causante en su testamento o los herederos en su escritura partitacional, a menos de probarse su existencia por otro documento fehaciente, según Sentencias del Supremo de 31 de Diciembre de 1921 y 20 de Noviembre de 1927. Todo ello se confirmó en el artículo 101 del Reglamento de 16 de Julio de 1932. (Acuerdo del Tribunal Central de 4 de Octubre de 1932.) 59 de 1932.

VIII

Herencia. 1.º En el concepto de caudal relicto debe incluirse, como parte de la base, la cuota usufructuaria y los legados a favor del cónyuge viudo. 2.º Los excesos adjudicados en las fincas urbanas a unos herederos en relación con otros están exentos del impuesto.

1.º Tomado como base de la liquidación la cuota usufructuaria y el legado correspondiente al cónyuge viudo, es notorio que se ha cumplido el artículo 245, párrafo primero, del Reglamento de 26 de Marzo de 1927, que así lo dispone taxativamente.

2.º Los excesos o diferencias que los herederos han de abonarse unos a otros, cuando les haya sido adjudicada en una finca mayor porción de las que les correspondan por su haber hereditario, están exentas del impuesto de derechos reales, conforme al número 14 del artículo 6.º del Reglamento, en relación al 1.062 del Código civil, en el caso en que la finca adjudicada a uno o más herederos, con exclusión de los otros, sea indivisible o desmereza mucho por su división, como ocurre en las fincas urbanas, indudablemente, dada su naturaleza; adjudicados, por tanto, a los herederos una casa y un solar, en la proporción de seis décimas al primero y cuatro décimas al segundo, con exceso sobre su haber hereditario, aun teniendo sólo en cuenta las participaciones proindiviso que se les adjudica, ese exceso está exento del impuesto, pero debe motivar las correspondientes liquidaciones por cesión de los demás bienes de las hijuelas, por constituir la adjudicación un exceso evidente, y debe liquidarse por el número 14, al 4,80 por 100, según la tarifa, los inmuebles cedidos, y al número 46, al 2 por 100, los muebles; al anularse las liquidaciones

ciones mal giradas y girarse las nuevas debe anularse también la multa y demora, por ser consecuencia de las mismas y porque al ordenarse la rectificación del expediente de comprobación, es lógico atribuir al interesado la creencia de que la modificación habrá de afectar a todas las liquidaciones que ahora se anulan. (Acuerdo del Central de 21 de Junio de 1932.) 58 de 1932.

IX

Plazo.—Pasado el plazo de quince días a que se refieren los artículos 62 del Reglamento de Procedimiento y 204 del Reglamento del impuesto de Derechos reales, sólo se puede fundar el recurso en el error de hecho, y no siendo así y tratándose de liquidaciones giradas en Abril y notificadas debidamente, o aun sin notificar si se pagaron, pues el pago equivale a la notificación, según Sentencia del Supremo de 4 de Julio de 1923, es extemporáneo el recurso entablado en Noviembre siguiente. (Acuerdo del Central de 7 de Junio de 1932.) 56 de 1932.

X

Instrucción. El tipo beneficioso de liquidación de beneficencia e instrucción se aplica siempre cuando se trata de adquisición onerosa para un establecimiento público.

Según el artículo 28 del Reglamento del impuesto de 26 de Marzo de 1927, las adquisiciones de bienes por establecimientos de instrucción pública sostenidos por el Estado o corporaciones locales tributan, si son onerosas, al 0,20 por 100, y si lucrativas, conforme al número 27 de la tarifa; y en cuanto a los privados, al 2 por 100 si son onerosos, y si lucrativos, según el número 27 de la tarifa; al disponer el artículo citado que si la adquisición es a favor de las asociaciones o sociedades, y no de los establecimientos benéficos, no se aplique el tipo de favor, se refiere sólo a los privados y no a los públicos; porque ese artículo, modificando lo que previene el artículo 27 del Reglamento de 1911, dis-

tingue entre unos y otros establecimientos y no exige esa adquisición directa en todos, sino en los privados, y así lo corrobora que los públicos ni tienen personalidad jurídica independiente del Estado, sino que son una dependencia del Estado, ni la libre disposición de bienes; al contrario, éstos están garantizados por las normas que regulan la actividad del Estado; y por ello ha de estarse, en cuanto a los establecimientos públicos, al fin de su actividad, y tratándose de un solar para construcción de una escuela para Instrucción pública, el fin docente es claro, y se realiza con fondos de la corporación municipal en colaboración con el Estado, como consta en la escritura y ha de entenderse hecha a favor del establecimiento docente que, aun inexistente en el día, existirá en la forma indicada. (Acuerdo del Tribunal Central de 3 de Mayo de 1932.) 51 de 1932.

XI

Denuncia. Es improcedente si la Administración conoce, por cualquier medio, el documento o hecho denunciado.

El párrafo 6.^o del artículo 168 del Reglamento del impuesto previene que las denuncias deberán desestimarse si se refieren a actos o contratos conocidos previamente por la Administración, pero esto no será obstáculo para que continúe el expediente de investigación, si no resultare presentado aquél o pagado el impuesto; el sentido lógico de tal precepto es que no se requiere que el documento esté presentado a liquidar, pues prevé el caso de que no lo esté y que haya de seguirse el procedimiento de investigación después de desestimada la denuncia; si, pues, la Administración conocía el documento, aunque fuese por haberlo presentado ante el Tribunal Económicoadministrativo en un recurso, es que la Administración, por uno de sus órganos, conocía el documento mucho antes de formularse la denuncia, y así lo prueba que el Tribunal Provincial ordenó se remitiese copia del mismo a la oficina liquidadora, a sus efectos, y la denuncia es inadmisible. (Acuerdo del Central de 2 de Agosto de 1932.) 102 de 1932.

XII

El contrato por el cual un Ayuntamiento cede adquisiciones de canteras de su propiedad en cantidad y precio cierto, es un contrato de suministro y no una concesión administrativa y debe tributar en aquel concepto.

Un Ayuntamiento otorgó un documento privado con una persona, por el cual se estipuló que aquél concede a ésta la venta de la producción total de los adquirientes y derivados que puedan extraerse de las canteras propiedad del Ayuntamiento, obligándose el contratante a adquirir 125.000, como mínimo, en los seis primeros meses, y 200.000 en cada trimestre sucesivo, por los precios y con las dimensiones que se indican, entendiéndose que los precios son de materiales puestos en la estación del ferrocarril, donde se comprobarán, y que el contratante pasara sus pedidos al Ayuntamiento, que dará 125.000, como mínimo; la oficina liquidadora giró liquidación como muebles al 2,40 por 100. El adquirente pidió se liquidase como concesión administrativa, conforme al artículo 71 de la regla, o por suministro, sobre dos tercios de la base, y un tercio como arriendo de servicios. El Tribunal Provincial estimó que no era concesión administrativa, por cuanto el Ayuntamiento quedó obligado como una entidad particular, y las canteras no pueden ser objeto de concesiones, conforme al Decreto-ley de 1868, reuniendo la concesión hecha los caracteres necesarios para ser estimada como compraventa de muebles, según los artículos 1.445 y 1.450 del Código civil, y no siendo suministro porque las entregas parciales y sucesivas no aparecen en el mismo como obligaciones independientes, ni se subordinan a las necesidades del adquirente.

Entablado recurso de alzada ante el Central, se pidió informe a la Dirección de lo Contencioso, y en consecuencia se resuelve:

Que el contrato no es concesión administrativa ni desde el punto de vista doctrinal, ni con relación al derecho positivo, siendo su naturaleza un título de derecho privado traslativo del dominio de cosas muebles mediante precio, comprendido en el párrafo 2º del Reglamento de 16 de Julio de 1932, conforme al

que es suministro un contrato por el que una persona se obliga a entregar a otra una pluralidad de agua u otros objetos mediante precio u otra compensación; y que es indudable la existencia de una ejecución de obra, ya que es preciso incorporación de trabajo para fabricar los adoquines, no apareciendo especificado lo que por uno y otro concepto corresponde debe pagarse, un tercio por contrato de obras y dos tercios por suministro, según el artículo 18, párrafo 4.^º, del Reglamento de 26 de Marzo de 1927, no modificado en sentido favorable al contribuyente por el de 16 de Julio de 1932 (artículo 25, párrafo 3.^º), al establecer el nuevo concepto jurídico fiscal de contratos mixtos de suministros y ejecución de obras liquidables al 1,85 por 100. Dado que se trata de un Ayuntamiento, no puede estimarse la existencia de habitualidad en el contrato referido, y aunque el contratista ponga todos los materiales, no procede liquidar todo el contrato como compraventa, por faltar esa circunstancia de habitualidad, según el artículo 15 del Reglamento de 16 de Julio de 1932. (Acuerdo del Central de 13 de Diciembre de 1932.) 105 de 1932.

XIII

Jurisdicción contenciosa. Contra las Sentencias de los Tribunales Contenciosos Administrativos Provinciales que definen cuestiones de derechos reales en que la cuota es inferior a 1.000 pesetas, no procede recursos de alzada ante el Tribunal Supremo, siendo definitiva la Sentencia del Tribunal Provincial. (Sentencia de 9 de Enero de 1929. Gaceta de 10 de Julio de 1930.)

XIV

Herencia. Beneficencia. La liquidación al tipo especial de beneficencia requiere que la institución de bienes sea para los establecimientos dichos directa y personalmente.

El artículo 27 del Reglamento del impuesto de 1912 distingue dos situaciones en cuanto a beneficencia: la primera se refiere a

los establecimientos que por actos intervivos o mortis causa adquieren directa y personalmente los bienes de que se trata, ya sean en establecimientos creados o por fundar, en cuyo caso la transmisión se realiza con esta aplicación exclusiva, disponiéndose en los tres primeros párrafos que la liquidación se girara como si se tratase de descendientes legítimos o legitimados; y la segunda situación se presenta cuando las adquisiciones son a favor de personas o asociaciones o sociedades, y no de los establecimientos mismos de beneficencia o instrucción; es decir, cuando la transmisión se realiza de un modo indirecto por persona intermedia, ordenando, en este último caso, que se aplique el número de la tarifa según el concepto de la transmisión; dispuesto, pues, por un donante que se emplee la suma en la construcción de un hospital, se cumplen todas las condiciones del apartado 4.^º del artículo 27 del Reglamento citado, y conforme a él debe liquidarse la liquidación; fallecido el causante sin haber realizado su promesa, sus albaceas consignaron el importe como un crédito contra la herencia a favor de la corporación donataria, de lo cual se infiere que los actos citados constituyen una donación, definida en el artículo 618 del Código civil, puesto que es un acto de liberación de cosa propia a favor de tercero que lo afecta; y, por lo tanto, calificada esa relación jurídica en esta forma y yendo directamente a favor de la corporación, que la recibe en metálico, debe liquidarse esta donación a favor de extraños, conforme a la Sentencia del Supremo de 4 de Enero de 1916. (Sentencia de 11 de Febrero de 1929. *Gaceta de 19 de Junio de 1930.*)

XV

Timbre provincial de Alava.

Para que sea procedente la excepción de incompetencia de jurisdicción, por ser repetición el acuerdo provincial de otro, es indispensable que haya identidad absoluta; y no siéndolo así, pues en la Resolución impugnada se alegan otros fundamentos que en aquella de la que se decía reproducción y se resuelve la desestimación por otros motivos, y tratándose de un caso especialísimo de exencio-

nes tributarias, conforme al Reglamento del Timbre provincial de Alava, que la regulan en su artículo 97, se revoca la Sentencia del Tribunal Provincial Contencioso-administrativo y se ordena que vuelvan los autos al mismo para resolver el fondo del mismo. (Sentencia de 13 de Febrero de 1929. *Gaceta* de 19 de Junio de 1930.)

XVI

Rescisión de contratos. Nulidad o rescisión de contratos si ha de tener lugar la devolución de lo satisfecho por él al Tesoro, o ha de realizarse judicial o administrativamente previamente.

La cuestión planteada y que se resuelve con vista de los artículos 1.131 a 1.133 del Código civil, estriba en determinar si el artículo 57 del Reglamento del impuesto ha sido interpretado rectamente; dicho artículo exige que la nulidad o rescisión del acto o contrato, para que pueda tener lugar la devolución de lo pagado al Tesoro, ha de ser hecha judicial o administrativamente, es decir, que el fallo imponga la nulidad o rescisión del acto o contrato, y por ello no se puede estimar que nace del derecho cuando la Sentencia se limita a hacer una declaración referente al acto posterior de lo anulado, que es donde se estipuló la obligación sujeta al impuesto o se causó el acto sometido al mismo; en el caso de que se trataba quedó constituida una pensión entre una persona y sus hijas, que la debían pagar por partes iguales, y tres días después de dicha escritura la novaron en el sentido de que la pagase una sola hija, reconociendo el derecho de compensación de ésta y teniendo a su madre en su casa y compañía; desde el momento que esta última escritura se otorgó desaparece la primera, quedando sin efecto y siendo nula, conforme al artículo 1.131 del Código civil, la obligación de satisfacer la renta vitalicia, ya que, según el Código, es obligado satisfacer su obligación pagando una de esas obligaciones; y claro es que al corresponder al deudor la elección, al ejercitárla y tener conocimiento de ello el acreedor, es cuando surte efecto la obligación; la Sentencia se limitó a declarar que no existía la obligación de pagar la renta vitalicia y reconoce que había quedado extinguida.

al hacer uso del derecho de elección, con lo cual ni impuso la nulidad del acto primitivo, ni hizo otra cosa que reconocer una novación voluntaria, hecho jurídico por el que se había anulado el contrato anterior, constitutivo de la pensión ; y como quiera que no ha tenido efecto la rescisión por la Sentencia, si no voluntariamente, al novarse el contrato de pensión, es evidente que no procede la devolución del impuesto satisfecho, según el artículo 47 del Reglamento. (Sentencia de 29 de Febrero de 1929. *Gaceta de 23 de Junio de 1930.*)

GABRIEL MAÑUECO,
Abogado del Estado.