

REVISTA CRÍTICA  
DE  
DERECHO INMOBILIARIO

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

---

Año V

Octubre de 1929

Núm. 58

---

## EL NOTARIADO ALEMAN

CONFERENCIA DEL DOCTOR ERICH SIMÓN, NOTARIO DE BERLÍN, DADA  
EN LA ACADEMIA MATRITENSE DEL NOTARIADO, EN LA TARDE DEL DÍA  
21 DE OCTUBRE DE 1929.

Señores: En primer lugar, permítanme cumplir un deber que me honra en alto grado. La Asociación de Notarios Alemanes, de la que forman parte casi todos los Notarios que ejercen en Alemania, envía por mi conducto los más amistosos saludos al Notariado español en su totalidad, a todos los muy estimados colegas españoles y, en particular, a los hoy aquí reunidos.

Cuando, hace aproximadamente un año, el muy apreciable señor don Mateo Azpeitia Esteban, ex Decano y Presidente del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, tuvo la feliz idea de entrar en relación con el Notariado alemán, despertó ello entre nosotros una gran satisfacción y alegría. El Presidente de la Asociación de Notarios Alemanes, señor Consejero privado doctor Oberneck, que, con razón, es considerado como el mejor conocedor del Derecho notarial alemán, comenzó con sumo placer y entusiasmo la correspondencia con el Ilustre Colegio Notarial de Madrid. Con el mayor agrado estamos dispuestos los Notarios alemanes a colaborar con nuestros colegas españoles para ampliar la para todos los países civilizados tan importantísima especialidad del Derecho notarial y hacerla universal. Dicha colaboración nos es tanto más grata cuanto que nosotros tenemos una sincera y profunda sim-

patía por España y los españoles, por ser España la noble nación preferida por nosotros los alemanes, que jamás olvidaremos lo que este país y sus habitantes hicieron por los alemanes durante la guerra mundial y los servicios de verdadera amistad que nos prestaron.

Para mí, que durante y después de esos sangrientos años catastróficos he vivido en este hospitalario país, es una extraordinaria satisfacción y honra encontrarme hoy ante tan ilustrada asamblea de la Ciencia española y poder demostrar así, por lo menos en algo, la gratitud que por todo el bien con que se me ha colmado durante casi cinco años de mi permanencia, debo a este hermoso país.

\* \* \*

Voy a tratar de explicar, a grandes rasgos, la legislación alemana del Notariado, y, en lo posible, compararla con la española. No es un problema muy fácil, porque, desgraciadamente, no tenemos en Alemania, como vosotros en España, el Derecho notarial común ni Aranceles notariales uniformes. Conocido de todos será que Alemania no forma un Estado único como España. El «Reich», imperio alemán, se compone de dieciocho «países» y cada uno de ellos tiene su propia Constitución y sus propias leyes estatales. En dos de los mismos, si bien los más pequeños, no existe la institución notarial. Los otros dieciséis tienen diferentes Regímenes del Notariado, dieciséis distintos Aranceles notariales y dieciséis Reglamentos, independientes uno de otro, acerca del procedimiento para dar fe de los contratos y demás actos extrajudiciales.

Desde muchos años ha, está estudiándose el problema de crear una ley uniforme del Notariado alemán, y es la obra vital de nuestro estimadísimo Presidente de la Asociación de Notarios Alemanes, el doctor Oberneck, la confección de un nuevo Reglamento del Notariado del Reich, que derogará los dieciséis Reglamentos «regionales» existentes en la actualidad. El doctor Oberneck ya tiene terminado el Proyecto de dicho nuevo Reglamento del Notariado del Reich, y nosotros los Notarios alemanes esperamos y deseamos que le sea dado finalizar su obra vital de modo que, en tiempo no muy lejano, volvamos a poseer una legislación notarial

válida para toda Alemania. El señor doctor Oberneck me ha manifestado que con mucho gusto estará dispuesto a dar el año próximo ante vosotros, mis muy distinguidos señores colegas, una conferencia acerca de la Ley notarial alemana, que está a punto de crearse. A mí me permitireis hablar de la actualmente vigente en el mayor de los «países» alemanes, o sea de la de Prusia.

\* \* \*

La legislación del Notariado está diseminada en un abundísimo número de diferentes leyes estatales y del Reich, a veces muy difíciles de encontrar. La base del actual Derecho notarial la encontramos, en primer término, en leyes del Reich (Imperio alemán), relativas a los asuntos de la jurisdicción voluntaria del 17 de Mayo de 1898, así como en el Código civil alemán, especialmente en los capítulos que tratan de los testamentos y contratos sucesorios, y, además, en el Código de comercio y Legislación sobre letras de cambio. A todas esas disposiciones legales hay que añadir prescripciones del Enjuiciamiento civil acerca de la fuerza probatoria y ejecución de documentos notariales; del Código penal, de la Legislación de impuestos del Reich y de los Convenios o Tratados de Alemania con otras naciones.

\* \* \*

Vamos a ocuparnos primero de la posición legal del Notario prusiano en su calidad de funcionario público y veremos que ya en este punto fundamental existen muy considerables diferencias entre las legislaciones española y alemana.

En Prusia el Notario no es una autoridad pública ni la Notaría una oficina oficial, independiente del cambio de su titular, en la que el nuevo Notario se hace sucesor del que hasta su posesión venía desempeñándola, recibiendo del mismo, en su calidad de antecesor, el cargo y el archivo. Al contrario: el Notariado prusiano consiste en una autorización dada a una persona determinada para ejercer una profesión particular respecto a la fe pública. El Notario prusiano no es órgano del Poder público, sino que ejerce sus atribuciones exclusivamente en virtud del cargo

que le ha sido confiado personalmente. El Estado no pone a su disposición ni oficinas, ni personal, ni sello oficiales. No percibe sueldo del Estado, y su beneficio consiste únicamente en los derechos establecidos en los Aranceles notariales en proporción a su trabajo.

Las funciones del Notario prusiano, respecto a la fe pública, son oficiales; sus facultades emanan del derecho de soberanía del Estado. De ello resulta que el Notario no es un órgano del Estado, pero sí, realmente, funcionario público.

\* \* \*

Para poder ejercer el cargo de Notario, es preciso poseer la aptitud para el desempeño del de Juez alemán, y para obtener esta última, se necesita haber estudiado la jurisprudencia durante tres años en las Universidades, sometiéndose entonces a un examen teórico y práctico, el así llamado examen de Referendario, aprobado el cual, el Referendario tiene que trabajar prácticamente durante tres años en los Juzgados de primera instancia y Audiencias con un Abogado, con un Notario y con un Fiscal, y, al cabo de dicho período de prácticas, aprobar un segundo examen teórico y práctico, que se llama en Alemania el «examen de Asesor». A dicho examen sigue, por el Ministro de Justicia, el nombramiento del candidato para «Asesor judicial», y con ello la habilitación para poder ejercer funciones de Juez alemán. No se exigen otras condiciones. No se necesita el título de Abogado ni hacer oposiciones para el Notariado como ocurre en España.

El aspirante a la Notaría ha de ser mayor de edad; claro es que debe poseer las necesarias condiciones físicas y mentales para poder desempeñar el cargo de Notario sin impedimento alguno. Así, por ejemplo, no podrá ejercer funciones de Notario quien, a causa de una parálisis, esté permanentemente imposibilitado de escribir.

Con arreglo a la ley del Reich de 11 de Julio de 1922, artículo 1.º, están admitidas, en general, las mujeres para todos los cargos y profesiones de la administración de la justicia, y, por lo tanto, una señora puede ser nombrada Notario.

Cuando alguien que, poseyendo la habilitación para desem-

peñar el cargo de Juez alemán, desee ser nombrado Notario en Prusia, ha de presentar la correspondiente solicitud al Presidente de la Audiencia Territorial de la Región (Oberlandesgericht) a que pertenece. El nombramiento lo hace el Ministro de Justicia, que entrega al interesado el título correspondiente. El Notario comienza a ejercer en el momento en que, en forma oficial, se le comunique su nombramiento. El Notario ha de prestar ante el Presidente de la competente Audiencia (Landgericht) juramento de fidelidad a la Constitución del Estado y entregar al mismo su firma oficial, es decir, la que usará en los documentos que autorice. En Prusia no conocemos el signo ni la rúbrica que usan los Notarios en España.

En su mayoría, los Notarios en Prusia ejercen a la vez la profesión de Abogado. Eso está permitido en nuestro país. Los Abogados pueden obtener, a su petición, una Notaría, siempre que hayan practicado la profesión diez años estando inscritos en el Colegio de Abogados respectivo y residiendo ese plazo de tiempo en la población donde deseen la Notaría.

Por regla general, los Notarios son nombrados por toda la vida. Este principio no tiene aplicación a los Abogados que al mismo tiempo desean ejercer funciones de Notario. Estos últimos son nombrados Notarios tan sólo por el tiempo que están admitidos en determinado Juzgado a ejercer la Abogacía. Desde el momento en que son tachados del Registro de Abogados, pierden automáticamente su cargo de Notario.

El Notario prusiano no tiene título especial; tampoco tiene uniforme ni distintivo oficial, tal como se conoce en España.

\* \* \*

A parte del caso de muerte, el cargo de Notario termina:

Primero. Cuando por procedimiento disciplinario se condene a pérdida del cargo.

Segundo. Cuando por sentencia firme de un Tribunal el Notario sea condenado a presidio o pérdida de la facultad de ejercer cargos públicos.

Tercero. Por dimisión voluntaria.

Cuarto. (Tratándose de Abogados que a la vez son Notarios.)

Al darse de baja en el Registro de Abogados o por separación forzosa de la Abogacía.

También podrá ordenarse la suspensión forzosa por defectos físicos del Notario (por ejemplo, por ceguedad, sordera, debilitación de las fuerzas físicas o mentales).

Cuando cesa un Notario, se hará cargo de su archivo el Juzgado de primera instancia (Amtsgericht), en cuyo distrito tenga su residencia oficial. En este caso, dicho Juzgado expedirá las copias, etc., del Protocolo notarial del Notario que ha cesado. En Alemania desconocemos la institución del Archivo general como existe en España.

El Notario alemán tiene residencia oficial fija, en la que ha de establecer su despacho. No es necesario que su domicilio privado esté en el mismo punto que el de su residencia oficial.

El Notario ha de ejercer sus funciones en la Notaría durante las horas de servicio ordinarias y, a petición de parte interesada, también fuera de la misma, así como, en casos de urgencia, durante la noche y los domingos y días festivos.

El cargo de Notario prusiano ha de ejercerlo el Notario personalmente. Su sustitución no es admisible más que en los casos previstos por las leyes. El sustituto ha de poseer, como el Notario mismo, la aptitud para ejercer como Juez alemán, no necesitando presentar otras pruebas de su capacidad.

El Notario, como funcionario del Estado, está obligado al secreto en los actos en que interviene, por lo que puede negarse a declarar como testigo. Para que un Notario pueda ser interrogado como testigo, es precisa la previa aprobación de la autoridad de que depende, o sea, del Presidente de la Audiencia. Por lo demás, hay que distinguir entre su declaración como testigo en un proceso civil y en el proceso criminal. En el proceso civil, la declaración del Notario como testigo, depende también de que sea exonerado, por las partes interesadas, de su obligación de guardar secreto. En el proceso criminal, El Notario no tiene derecho a denegar su declaración como testigo cuando el Presidente de la Audiencia, de que depende, ha permitido su declaración.

Para aceptar y desempeñar ocupaciones y empleos accesorios, el Notario necesita la previa autorización del Presidente de la Audiencia Territorial Regional (Oberlandesgericht). No precisa tal-

autorización cuando se trata de empleos honoríficos (sin remuneración) de la administración municipal o de tutelas o del ejercicio de las funciones de Diputado.

\* \* \*

El Estado, por el establecimiento de los Notarios públicos como empleados directos del mismo y por la obligación que impone de que determinados actos sean autorizados por los Notarios, *asume*, en principio, la responsabilidad por los daños que dichos Notarios, por contravención de sus deberes, originen a los interesados en el ejercicio de sus funciones. Prusia, no obstante, rechaza la responsabilidad del Estado en cuanto a aquellos funcionarios que no perciben sueldo, sino solamente derechos de los interesados, es decir, también en cuanto a los Notarios; pero ejerce una severa vigilancia sobre los mismos, y tiene el derecho de castigarles disciplinariamente. Autoridades inspectoras son el Ministro de Justicia, con respecto a todos los Notarios; los Presidentes de las Audiencias Territoriales Regionales (Oberlandesgerichte), con respecto a los Notarios en el distrito de la respectiva Audiencia Territorial, y los Presidentes de las Audiencias (Landgerichte), con respecto a los Notarios que tienen su residencia oficial en el distrito de las mismas.

La inspección de dichas autoridades se muestra, en primer lugar, en el examen y comprobación regular periódica de la actividad profesional del Notario. El Notario está obligado a presentar al Inspector judicial, cuando lo pida, los documentos y el Protocolo para su inspección. Estas inspecciones se verifican en Berlín, en intervalos de tres a cuatro años.

Las correcciones disciplinarias pueden ser impuestas por las autoridades superiores del Notario o por procedimiento disciplinario. Las primeras podrán ser: amonestación y represión, en cuyo último caso el Notario podrá solicitar que se le someta al juicio del Tribunal disciplinario. El Notario incurre en una transgresión de sus deberes en el sentido de la ley disciplinaria, cuando falta a las obligaciones que le impone su cargo o cuando su conducta, dentro o fuera del local de su Notaría, le hiciere desmerecer la consideración, decoro o confianza que requiere su profesión.

Tribunal disciplinario de primera instancia en Prusia es el Senado Disciplinario de la Audiencia Territorial Regional (Oberlandesgericht); el de segunda instancia para todos los Notarios prusianos, el Gran Senado Disciplinario del «Kammergericht», que es el Tribunal Supremo de Prusia.

Las correcciones que puede imponer el Tribunal disciplinario, son: apercibimiento, represión por escrito, multas de hasta 3.000 marcos, solas o juntas con la represión, y pérdida del cargo.

\* \* \*

El Notario prusiano está obligado, en determinados límites, a prestar ayuda a las Oficinas de Hacienda en la recaudación de impuestos y timbres, dirigiendo a aquéllas las correspondientes comunicaciones. Los Notarios prusianos no estamos obligados, como los españoles, a emplear papel timbrado para todas las escrituras notariales; en cambio, es nuestro deber cuidar de que se reintegre el timbre en las escrituras sometidas a ese requisito. Por regla general, el reintegro se verifica mediante el empleo de pólizas. En Prusia no están sujetas al reintegro todas las escrituras otorgadas ante Notario.

Cada tres años, la Oficina de Hacienda competente procede a una revisión del Protocolo notarial, con objeto de comprobar si las pólizas han sido empleadas debidamente y si el Notario dió a las autoridades de Hacienda conocimiento de las escrituras sometidas al pago de impuestos.

También están sujetas al reintegro de pólizas las escrituras otorgadas en el extranjero, siempre que los contratos o actos en ellas autorizados se refieran a objetos situados en Alemania o cuya realización deba cumplirse en este país.

\* \* \*

El Código penal alemán considera en su artículo 359 al Notario como funcionario del Estado, y de este hecho se derivan varias consecuencias para la protección del cargo, del ejercicio y del titular de una Notaría, que en casi todo coinciden con los análogos preceptos legales españoles.

\* \* \*

Vamos a dedicarnos un poco a la posición legal del Notario prusiano en relación con sus clientes.

En Prusia se ha discutido mucho acerca de la construcción jurídica relativa a la posición en derecho entre el Notario y la persona que requiere sus servicios oficiales. En dicha relación se veía unas veces un «contrato de obra» y otras uno de «arrendamiento de servicios». Hoy día nuestro Tribunal Supremo alemán, el Reichsgericht en Leipzig, ha resuelto, en la práctica continua, que el cumplimiento de una diligencia de oficio del Notario, no puede ser objeto de una convención. En tanto en cuanto los Notarios perciben derechos arancelarios de los interesados, este derecho se base en la ley, y sólo en un contrato o convenio, cuando existe un acuerdo acerca de los derechos a satisfacer (acuerdos que sólo están permitidos en determinados casos excepcionales), o cuando el Notario ha hecho un trabajo extraoficial sujeto al pago de honorarios, como, por ejemplo, cuando ha expedido un dictamen de derecho.

\* \* \*

El derecho al pago de honorarios del Notario se basa en que sus servicios oficiales o extraoficiales han sido requeridos por terceros. Para el nacimiento de dicho derecho no es indispensable el que acto notarial propiamente dicho haya llegado a ser otorgado.

\* \* \*

El Notario posee el derecho de retención sobre los documentos por él autorizados y los que se le han exhibido, hasta que estén pagados los derechos establecidos. El derecho de reclamación del Notario sobre estos últimos prescribe a los dos años.

Los Aranceles notariales regulan los derechos del Notario prusiano. La fijación del valor depende del valor del objeto del contrato o acto. El mínimo de los derechos a percibir es de dos reichsmark. Para la fijación de los derechos, sirve de base la así llamada «base de los derechos», que asciende, por ejemplo,

tratándose de un valor de	100 marcos, a	3 marcos
—	1.000	—
—	10.000	—
—	50.000	—
—	100.000	—

y así sucesivamente.

El Notario puede pedir una anticipación adecuada de los derechos y denegar sus servicios cuando no se le pague la misma.

\* \* \*

El Notario fija el valor del objeto ateniéndose a las disposiciones legales; esta tasación puede ser revisada por el Presidente de la Audiencia oficialmente, así como a petición de parte interesada, o a la del propio Notario.

\* \* \*

En consideración a sus atribuciones oficiales, el Notario responde con arreglo a las prescripciones del artículo 839 del Código civil alemán; quiere decir, que cuando el Notario, intencionadamente o por negligencia, falta a sus deberes con respecto a terceros, está obligado a indemnizarlos del daño originado por dicha falta. Si el Notario ha incurrido solamente en negligencia, sólo puede ser requerido cuando el dañado no pueda conseguir de otra manera indemnización.

La obligación de indemnizar no existe cuando el perjudicado, con intención o por negligencia, ha dejado de emplear los medios legales para evitar el daño.

Esta responsabilidad del Notario no puede ser limitada ni excluida por convenio. En cambio, en cuanto a sus negocios extraoficiales, el Notario sólo responde con arreglo al contrato o mandato recibido. En Prusia está completamente excluida la responsabilidad del Estado en cuanto a los daños que origina a los interesados el Notario o su sustituto en ejercicio de su cargo por falta a sus deberes.

Como ya he dicho antes, los Notarios en Prusia no tienen derecho a pensión del Estado. El Estado no se cuida de ellos cuando han llegado a estar imposibilitados para el desempeño de sus funciones notariales, ni paga renta o pensión a las viudas y huérfanos de los Notarios fallecidos. En la falta de esta ayuda y protección del Estado, veo yo un defecto muy grave de la legislación actual, que, esperemos, quedará eliminado en la nueva ley alemana del Notariado del Reich.

Desgraciadamente no poseemos las superiores y benéficas disposiciones contenidas en el artículo 46 de la Ley Orgánica del Notariado español y en el 409 y siguientes del Reglamento. Hemos intentado llenar ese hueco, fundando instituciones y asociaciones de carácter privado y de cajas de pensiones.

\* \* \*

Después de haber ensayado de explicar brevemente la posición legal del Notario prusiano en su calidad de funcionario público y con respecto a sus clientes, trataré, a grandes rasgos, de la técnica notarial propiamente dicha, principalmente del procedimiento a observar por los Notarios prusianos al dar fe de los documentos notariales.

Como ya he dicho, el Notario es nombrado para un determinado distrito, o sea para el de la Audiencia Territorial Regional (Oberlandesgericht), que, en general, abarca en Prusia el territorio de una provincia. Los Notarios podrán ejercer en cualquier punto de dicho distrito. Cuando el Notario ejerce fuera del distrito de la Audiencia Territorial en que tiene su residencia oficial, el acto notarial por él autorizado tiene validez, siempre que la población en que ha sido otorgado se halle dentro del territorio prusiano; sin embargo, el Notario que así lo autoriza, se expone al peligro de incurrir en corrección disciplinaria.

\* \* \*

Con arreglo al artículo 198 del Reglamento español, la autorización y protocolización de toda clase de actos y contratos prevenidos por las leyes, corresponde exclusivamente a los Notarios. En Prusia, desgraciadamente, no es así, pues el artículo 31 de la Ley sobre la jurisdicción voluntaria la atribuye a los Notarios y a los Juzgados de primera instancia (Amtgerichte) por igual. Por consiguiente, en Prusia el público puede acudir al Juez, en lugar de al Notario, y otorgar ante el mismo los actos sujetos a autorización, siendo en este caso los derechos a satisfacer iguales que los notariales.

Asimismo existen considerables diferencias entre la legislación

española y la alemana respecto a las disposiciones acerca de las incapacidades e incompatibilidades de los Notarios.

Con arreglo a la legislación alemana, el Notario no puede autorizar las escrituras otorgadas por él mismo ni por su actual o antigua esposa, ni por ascendientes o descendientes suyos, parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad, o del segundo de afinidad, o cuando en las escrituras se consignen derechos a favor de dichas personas o del Notario mismo.

Tampoco puede ser otorgante de una escritura con la antefirma «por mí y ante mí», como ocurre en España, aun cuando en dicho documento se establezcan sólo obligaciones.

Cuando el Notario tenga que llamar testigos o intérprete en un acto notarial, no podrá servirse de personas con las que tenga parentesco en el sentido arriba indicado.

Está permitido a las mujeres actuar como testigos o intérpretes.

Sordos y ciegos no podrán ser testigos, puesto que no pueden comprobar la protocolización, lectura y ratificación de la escritura. Tampoco podrán serlo extranjeros que no conocen el idioma alemán.

Exactamente igual que en España, el Notario prusiano ha de cerciorarse de la capacidad legal de los interesados para el otorgamiento del acto o contrato a que la escritura se refiera, y asimismo comprobará su facultad de disponer. Además, el Notario tendrá que examinar, si existen cualesquiera dudas respecto a la validez del acto o contrato. A dicho fin tendrá que tratar con los otorgantes.

Los protocolos deberán estar escritos en el idioma alemán y en letra alemana o latina. El Notario ha de protocolizar personalmente la escritura. Cuando el aspecto del compareciente dé lugar a dudas acerca de su mayor edad, el Notario estará obligado a aclararlas. Si el otorgante, evidentemente, no tiene la capacidad legal necesaria o sólo la posee limitadamente, el acto o contrato no tendría validez, por lo cual el Notario ha de negarse a autorizarlo. Sin embargo, la mera duda acerca de la capacidad legal para el otorgamiento, no da derecho al Notario a dicha denegación.

Las leyes prusianas no prescriben que el Notario haga constar en la escritura que los otorgantes tienen la capacidad legal nece-

saria para otorgar el acto o contrato a que aquélla se refiera. Tampoco conocemos en Prusia la cédula personal. Cuando el Notario conoce personalmente al compareciente, basta hacer constar esta circunstancia. No siendo así, el compareciente habrá de legitimarse ante el Notario mediante cualquier documento personal, siendo, en este caso, preferible los documentos provistos de fotografía de su portador.

Hay que distinguir entre capacidad legal y facultad de disponer libremente. Así, por ejemplo, una mujer casada que tiene capacidad legal, puede carecer de la facultad de disponer, por no poseer la licencia del marido para el acto que desea otorgar. El Notario alemán, sin embargo, no podrá negarse a autorizar un acto o contrato por falta de dicha facultad de disponer, pero advertirá previamente a los otorgantes la eventual ineffectuación material de la escritura.

Cuando los comparecientes obren en calidad de apoderados o representantes legales, el Notario se asegurará, mediante pruebas bastantes, de su facultad para representar, pero no podrá negarse a autorizar un instrumento por defectos de dicha facultad cuando los interesados, advertidos de esta circunstancia, insisten en su pretensión.

\* \* \*

En las escrituras se hará constar expresamente: el lugar y fecha del otorgamiento, la relación exacta de los comparecientes, su declaración y final. No es preciso que el protocolo lo escriba el Notario personalmente; para ello puede servirse de la ayuda de otras personas, y también puede emplear impresos. También se designarán todas las personas que intervengan en el otorgamiento, pues de lo contrario, el documento no tendrá validez. En cambio, no será nulo el instrumento en que el Notario haya omitido la comprobación de la identidad de los comparecientes.

\* \* \*

El original ha de ser leído en alta voz a los comparecientes, y éstos han de ratificarse en su contenido y firmarlo de propio puño y letra, haciendo constar el cumplimiento de estos requisitos, pues,

de lo contrario, el documento será nulo. A petición de los otorgantes, se pondrá a su disposición el protocolo para que lo puedan leer por sí, y aun cuando no lo pidan, será válido.

La firma de los otorgantes ha de ser puesta de propio puño; los interesados firmarán con el apellido con que estén designados en la escritura. No son suficientes signos, abreviaciones del nombre o nombres escritos a máquina, ni la firma con estampilla. El representante legal firmará con su propio nombre; el comerciante podrá firmar con el de su razón social.

\* \* \*

. Las escrituras otorgadas por sordos, ciegos, mudos o imposibilitados por otros defectos del uso de la palabra, pero que saben o pueden escribir, se protocolizarán en presencia de un segundo Notario o de dos testigos, llamados por el Notario autorizante. La decisión acerca de si realmente existe incapacidad del otorgante, es de exclusiva competencia del Notario. Cuando se trata de otorgantes con los defectos físicos arriba mencionados, pero que no saben o pueden escribir, no se necesita la asistencia de un testigo especial, puesto que la protocolización se verifica ya por sí mismo en presencia de dos testigos o de un segundo Notario.

Tratándose de un otorgante no incapacitado físicamente, pero que no sabe escribir, asistirá un testigo al proceder a la lectura y ratificación de la escritura, y en el protocolo se hará constar que el otorgante no sabe escribir. En todos los demás casos no se necesita la concurrencia de testigos, como ocurre en España.

Cuando se trate de extranjeros que no sepan el alemán, otorgarán la escritura con asistencia de intérprete oficial, a menos que el Notario declare conocer el idioma del otorgante. Las escrituras matrices se redactarán y leerán en idioma alemán, y se traducirán verbalmente a los interesados en el de su país por el intérprete oficial o por el Notario que conoce dicho idioma.

\* \* \*

Mientras que en la autorización de documentos intervivos se requiere la presencia de testigos tan sólo en casos excepcionales,

el Código civil alemán prescribe la asistencia de dos testigos o de un segundo Notario al otorgar testamentos y contratos sucesorios. Por lo demás, el otorgamiento de testamentos está sometido a disposiciones formales especiales. El otorgamiento de un testamento deberá ser redactado en alemán, y sólo se admitirá su redacción en lengua extranjera, cuando todas las personas que intervienen en el mismo declaren poseer el idioma que emplea el testador en el acto de testar.

En el testamento figurarán necesariamente el nombre de la población y la fecha del otorgamiento, nombres y apellidos y demás datos relativos a las personas que intervienen en dicho acto y del testador mismo, así como las declaraciones de este último. El Notario leerá el documento en presencia de las personas que concurren al acto y del testador, y lo sellará con el sello oficial, poniéndole una inscripción especial relativa al testamento, que será firmada por el Notario. Acto seguido se guardará en depósito oficial.

En Alemania no conocemos la institución del Registro General de actos de última voluntad, sino que el Notario entrega inmediatamente los testamentos al Juzgado (Amtsgericht) de su residencia en depósito oficial, y el Juzgado expide al testador un certificado de haber depositado allí el testamento.

\* \* \*

Como en España, conocemos también en Alemania las actas que los Notarios extienden y autorizan, a instancia de parte, en que se consignan los hechos y circunstancias que presencian. Para dar fe de dichas circunstancias y hechos (se trata, principalmente, de la autorización de resoluciones de juntas generales de las sociedades anónimas), pueden aplicarse, proporcionalmente, las disposiciones relativas a la autorización de declaraciones, que por su naturaleza son materia de contrato. Pero también basta que el Notario, apartándose de dichas disposiciones, redacte un documento, en el que se describa el hecho. No se precisa la lectura, ratificación, ni firma, ni la concurrencia de testigos, ni hace falta escribir el instrumento en el mismo lugar donde el Notario presencia los hechos y circunstancias.

El Notario prusiano no deberá proceder a la legalización de

una firma o signo manuscrito, más que cuando éstos se hayan puesto de propio puño en su presencia o sean reconocidos como auténticos por el firmante.

\* \* \*

En lo que respecta a la forma exterior del documento notarial, hay que observar lo que sigue:

A los Notarios prusianos nos está permitido emplear para las matrices y sus copias impresos, litografía y autografía. El tenor de la legalización puede ponerse con estampilla. El papel ha de ser de buena calidad y la tinta de color negro. Claro es, que está permitido el uso de la máquina de escribir.

Los protocolos y demás documentos han de estar escritos de manera clara y legible; en cambio, no es necesario escribir las escrituras notariales de modo que no tengan espacios en blanco o huecos. Se evitarán abreviaciones. No está prohibido tachar algo en las matrices de los protocolos, pero en este caso, el Notario subsanará lo tachado en el margen del documento. En las escrituras no es preciso expresar las cifras en guarismos; se deja a la consideración del Notario escribirlas en letras o en números, según la importancia que tengan. Las modificaciones de índole insignificante no necesitan ser firmadas por las personas concurrentes.

Las matrices quedarán en depósito y bajo la custodia del Notario, y cuando termine su cargo, se entregarán al Juzgado competente a título de depósito, como ya he dicho antes.

\* \* \*

Tratándose de escrituras que por su naturaleza son materia de contrato, tendrán derecho a pedir y obtener copia de las mismas los que las otorgaron en su propio nombre y las personas en cuyo nombre se otorgaron, y sus sucesores en derecho. En principio, cada interesado obtiene una sola copia, pero todos juntos pueden convenir que cada uno de ellos reciba varias.

\* \* \*

Vamos a hablar ahora de los así llamados documentos notariales ejecutables.

La ejecución, en virtud de documentos notariales, fué creada en los Estados italianos en los siglos VIII y IX como consecuencia de sus amplias relaciones comerciales, y ha sido aceptada en muchos países de Europa. En Alemania se hace mucho uso de la institución del documento ejecutorio, especialmente, al constituir hipotecas. La cláusula ejecutoria, cuando la convienen las partes, la añade el Notario al final del documento y le da dicha fuerza al mismo, pues es la prueba oficial de haberse cumplido las condiciones que dan derecho a proceder a la ejecución.

\* \* \*

Es atribución y deber del Notario prusiano tomar en depósito documentos, sumas de dinero, valores, joyas y objetos análogos. El Notario cuidará de un depósito apropiado y de la debida vigilancia.

\* \* \*

Los efectos de la fe pública notarial se manifiestan, principalmente, en dos sentidos, que son: la fuerza probatoria del instrumento público y su ejecutabilidad. Ya hemos tratado de esta última. En lo que atañe a la fuerza probatoria del documento notarial alemán, éste posee la presunción de autenticidad y, por lo tanto, tiene fundamento bastante para considerarle como prueba amplia de lo que en él se expresa y da fe el autorizante. En cambio, existe diferencia esencial entre los documentos públicos nacionales y extranjeros en cuanto a la autenticidad de la firma del Notario y de su calidad oficial. La comprobación que se necesita para que haga fe un documento de esta índole, se regula por disposiciones legales y Convenios internacionales, y se conoce con la palabra técnica de legalización. El procedimiento para la legalización puede dividirse en tres grupos.

Pertenecen al primero los distintos «países» de Alemania. Con arreglo al artículo 1.<sup>o</sup> de la ley del Reich de 1.<sup>o</sup> de Mayo de 1878, no necesitan legalización los documentos protocolizados, expedidos o legalizados por un Notario alemán, cuando hayan de surtir efecto en el Reich. En este grupo figura también Austria. Por consiguiente, los instrumentos autorizados por Notarios alemanes o austriacos y provistos del sello oficial notarial, así como la lega-

lización notarial en un documento privado, no necesitan más legalización de otras autoridades para que tengan validez en Alemania y en Austria.

El segundo grupo lo comprenden las naciones en las que la autenticidad de la firma del Notario y su calidad oficial han de ser comprobadas mediante legalización judicial. Dicha comprobación se efectúa por medio de la firma y sello de un Tribunal de justicia del país, donde el Notario autorizante tiene su residencia oficial, correspondiendo en Prusia ese servicio al Presidente de la Audiencia (Landgerichte). Forman parte de este grupo todos los territorios separados de Alemania, en virtud del Tratado de Versalles, así como Checoeslovaquia, Polonia, Hungría y Bulgaria.

El tercer grupo abarca los demás Estados, y, por lo tanto, también España. En todos ellos rige la costumbre internacional de la legalización diplomática o consular de la firma del Notario.

\* \* \*

Ya no me queda más que decir algo acerca del servicio interior del Notario prusiano y, especialmente, sobre las disposiciones relativas a su archivo.

El Notario prusiano ha de llevar los siguientes libros, actas y listas:

Primer. El Protocolo de los instrumentos públicos con un índice de nombres por orden alfabético.

Segundo. El libro de depósitos.

Tercero. Las actas notariales propiamente dichas.

Cuarto. Las actas relativas a protestas de letras de cambio.

El Protocolo notarial comprenderá los instrumentos públicos protocolizados por el Notario, los documentos legalizados notarialmente previa firma de los interesados y los certificados de firmas y signos manuscritos. En cambio, no se registrarán en el Protocolo las legalizaciones de copias ni las protestas de letras de cambio.

El Protocolo y demás actas notariales, se guardarán cuidadosamente y se ordenarán por años. Caso de perderse la matriz de una escritura, se repetirá su protocolización, siempre que sea posible.

\* \* \*

Con esto he llegado al final de mis explicaciones. Tal vez habré abusado de vuestra atención más de lo que era mi intención. De mis palabras habréis podido deducir que entre la legislación notarial española y la alemana existen diferencias bastante considerables. No tengo derecho a decidir cuál de ambas legislaciones es la más preferible. Me parece que ambas tienen sus ventajas y desventajas. La comparación de la legislación de un país con la de otro, siempre servirá para reconocer con más facilidad los defectos de la propia legislación y eliminarlos, y me causaría gran placer y satisfacción si mis explicaciones pudieran contribuir a ello.

\* \* \*

Los Notarios alemanes nos alegraríamos infinitamente si, en breve, y en correspondencia a mi conferencia de hoy, uno de los colegas españoles quisiera someterse a la molestia de visitarnos en Berlín, y aprovechar esa ocasión para darnos una conferencia acerca de la legislación notarial española. Y podéis tener la más perfecta seguridad de que a él y a todos vosotros, señores, os recibiremos con los brazos abiertos y con la mayor cordialidad y amistad.

# La partición hereditaria, ¿es acto traslativo o declarativo de propiedad?

Por nuestra parte, creemos sin vacilación que la partición es, en nuestro derecho positivo, un acto de efectos declarativos o determinativos, y a esta solución conducen las siguientes consideraciones :

a) Que la comunidad hereditaria no es tratada en nuestro derecho como una comunidad de tipo romano, sino germana, mancomunada o «*in solidum*», y para confirmar esta opinión que puede parecer precipitada, creemos que es lo más prudente avalarla con las declaraciones de nuestra jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección general de los Registros, de la cual resulta: «Que entre las distintas personas llamadas a la sucesión de otra fallecida, se establece por el hecho de la muerte del causante y aceptación pura, sin distribución de la herencia, una *comunidad forzosa de caracteres específicos*, que liga a los interesados en forma *mucho más enérgica* que la pro indivisión ordinaria, tanto por las consecuencias derivadas de la *representación* del «*de cuius*» y de la *solidaridad* con que responden de sus obligaciones, como por la *indeterminación* de los derechos que a cada coheredero pertenecen en las cosas hereditarias (1); y la comunidad formada por los herederos «que recogen su patrimonio con arreglo a las normas establecidas en la ley y en el testamento, responden intimamente de las deudas y cargas de la masa relictiva, encarnan en ciertos momentos la personalidad del causante común y son propietarios «*in potentia* de cada uno de los bienes y de todos ellos, sin tener partes expresamente adjudicadas, no puede compararse con las situaciones de la copropiedad romana» (2); y que mientras «no se hace la correspondiente adju-

(1) Resolución de 21 de Febrero de 1923.

(2) Resolución de 22 de Septiembre de 1924.

dicación de lo que a aquel (el coheredero) le corresponde, carece de verdadero título de dominio y, por consiguiente, *no puede enajenar ni gravar bienes concretos y determinados*» (1), y que «el heredero, posesionado de determinados bienes de la herencia, sigue poseyendo en comunidad con relación a la *herencia en conjunto* y no se le confiere sobre ellos dercho específico, cierto y efectivo, *ni sobre una cosa, ni en parte indivisa de ella*, mientras por la partición legalmente hecha no se le haya adjudicado, con arreglo a lo que dispone el artículo 1.068 del Código civil» (2). «Qué durante el tiempo en que la herencia permanece indivisa, los bienes pertenecientes a ella en cuyo disfrute se hallan los interesados en la misma, los posee *en precario* y por mera tolerancia de los partícipes» (3); y que «la situación jurídica de una masa hereditaria correspondiente a varias personas, se distingue de la copropiedad *pro indiviso* inscribible por cuotas: primero, en que se refiere a un *patrimonio* y no a un objeto singular; segundo, en que el coheredero *no puede disponer* hipotecariamente de la parte de un inmueble que acaso haya de pertenecerle cuando se realice la partición, y tercero, en que está admitida la inscripción sobre una finca cualquiera de las cuotas que a los coherederos se atribuyen en la unidad patrimonial, aunque ésta pueda contener inmuebles inscritos en diferentes Registros» (4); y «que el derecho hereditario, en el sentido de conjunto de facultades que del causante de una herencia pasan al heredero o herederos sobre la totalidad del patrimonio relicto, se refiere *directamente* a la masa hereditaria, «universum jus», como a una entidad independiente en cierto modo de sus elementos económicos, y única en tal aspecto, aunque en funciones de *denominador* permita la configuración de cuotas o fracciones pertenecientes a varias personas...; que el derecho hereditario así entendido *no se concreta* en los bienes, derechos, acciones o deudas que constituyan la herencia, de suerte que pueda hablarse de la cesión del derecho hereditario que recaiga sobre *una cosa determinada*, o al

(1) Sentencias de 13 de Junio de 1902, 4 de Abril de 1905, 26 de Enero de 1906, 12 de Junio de 1911, 24 de Junio de 1916 y 7 de Mayo de 1924.

(2) Sentencia de 18 de Noviembre de 1918.

(3) Sentencia de 24 de Junio de 1921.

(4) Resolución de 29 de Agosto de 1925.

menos, en esta forma, no tiene acceso al Registro de la Propiedad, que sólo por excepción admite la transferencia y gravamen de las cuotas hereditarias» (1); que el cesionario del derecho hereditario de un coheredero, inscrito sin adjudicación de bienes, puede exigir que se constate en el Registro su posición jurídica, o sea su adquisición, aunque «los principios fundamentales del sistema no fueran directa y absolutamente aplicables a esta transferencia, como no lo serían en el supuesto de que se sustituyese a una persona que forma parte de una Sociedad por otra distinta» (2); y que las normas del derecho romano clásico que «no concedían autonomía jurídica al patrimonio hereditario, ni se oponían al reparto automático del dominio desde el momento en que se abría la sucesión, ni establecían otras relaciones entre los coherederos, por razón de la «pro indivisión», que las características de toda comunidad de bienes, ni les impedían disponer de su cuota ideal... por razones de organización familiar de la limitación que los derechos de un participante imponían a su copropietario, de la relación «cuasi contractual» en que la adición de la herencia les colocaba, del pago o aseguramiento de las deudas de «de cuius» y de la liquidación en juicio universal del patrimonio relicto, así como por la influencia de los llamados efectos declarativos de la partición y de la retroacción específica de las sucesiones «mortis causa» al momento de la defunción, fueron sustituidos por las reglas propias de una tenencia *en mancomún*, que si no elevan a la categoría de persona jurídica la universalidad hereditaria, unen estrechamente a los coherederos en una comunidad patrimonial y les atribuyen una cuota ideal en la totalidad de la masa» (3).

Esta jurisprudencia, acorde con el artículo 71 del Reglamento hipotecario, que establece que el derecho hereditario (estado de indivisión) es incompatible con el supuesto de adjudicación de bienes, a no ser que *consientan todos los interesados*, en el caso de adjudicarse solamente una parte del caudal, refiriendo las cuo-

(1) Resolución de 1 de Diciembre de 1927.

(2) Resolución citada de 29 de Agosto de 1925.

(3) Resolución de 6 de Diciembre de 1926.

tas al patrimonio hereditario y no a las cosas que lo integran (1), si bien por exigencias de técnica registral (sistema de registración por fincas) tengan que constatarse en ellas las cuotas, es lo suficiente elocuente y clara para no insistir más en sus puntos esenciales y viene a confirmar la existencia en nuestro derecho de una forma de propiedad mancomunada, aplicada a la comunidad hereditaria (2).

Por lo tanto, faltando en esta clase de comunidad la adjudicación de una cuota sobre cada cosa singular de la masa relicta, que es precisamente la base del sistema traslativista, es imposible el cambio, conmutación o traslación recíproca de partes indivisas entre los comuneros, surgiendo entonces lógicamente el fenómeno de eliminación o de retroacción de condiciones de la fórmula declarativa, antes expuesta.

b) La esencia constructiva de la figura *patrimonio*, considerada como relación jurídica abstracta, comprensiva y sintética entre un titular y el conjunto o universalidad de todos sus elementos patrimoniales activos y pasivos e independientes de estos mismos elementos en sí considerados (3), figura adaptable a la herencia, que no es más, cuando concurren varios herederos, que un patrimonio relieto en comunidad, confirma lo antes dicho.

c) En nuestro Código civil, no hay un artículo como el 883 del Código francés, que, de una manera explícita, consagre los efectos declarativos de la partición hereditaria, pero tenemos el artículo 450 que puede equivalerle. Este artículo 450, aunque referido al caso de coposesión, creemos es perfectamente aplicable a la comunidad hereditaria, puesto que, además de que la amplitud de la situación de comunidad a que el mismo se refiere autoriza tal aplicación, entendemos con Manresa (4) que el tal precepto sirve de complemento à la presunción del artículo 449 y confirma la doctrina del 1.068.

(1) Este artículo 71 del Reglamento hipotecario recuerda los artículos 2.032 y 2.033 del Código civil alemán.

(2) Es de notar el artículo 1.051 de nuestro Código civil, en su párrafo segundo, al equiparar la comunidad hereditaria a la sociedad.

(3) Ved mi trabajo «El Patrimonio», en la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, núm. 15, Marzo de 1926.

(4) Ob. cit., tomo IV, pág. 242.

Todos los partícipes—continúa diciendo dicho tratadista—constituyen una sola personalidad que posee. Esa personalidad se descompone en tantos cuantos sean los partícipes al cesar la indivisión, como el objeto se hace también tantas partes cuantos sean esos mismos partícipes. Por una ficción de derecho se supone que cada poseedor ha poseído exclusivamente durante todo el tiempo que duró la indivisión, la parte determinada que al dividirse la cosa común le haya correspondido, o, lo que es lo mismo, el momento de la división se retrotrae a la época en que empezó la pro indivisión. Si hubo gravamen de parte alícuota de uno de los poseedores, se entiende que lo que se gravó fué la porción determinada adjudicada a ese coposeedor, salvo el derecho reservado a los acreedores en el artículo 403.

Para Valverde (1) este artículo resuelve si la división de una cosa común es declarativa o traslativa, pues al considerarse la posesión del comunero después de la división, no como una nueva posesión, sino como una continuación de la posesión indivisa, no cabe duda que dicha división no hace más que *declarar* la propiedad, no *trasladarla*.

Como vemos, dicho artículo 450 tiene gran parentesco con el 883 del Código Napoleón, coincidiendo hasta en la necesidad de establecer una ficción o presunción, para poder explicar los efectos declarativos de toda división.

d) Viene también a corroborar nuestra tesis el artículo 399 de nuestro Código civil, que, si bien referido a la comunidad ordinaria, es de más intensa aplicación a la mancomunada, y, por ende, a la hereditaria. Este artículo 399, en su párrafo segundo, constituye otra consagración legal de los efectos declarativos de la partición, quedando los actos de disposición verificados por un partípice durante la indivisión, afectos a la retroacción de aquélla. Por esto se califican de condicionales tales actos, porque dependen, en sus efectos, del hecho futuro de la división.

Confirman la doctrina de este artículo, el 490 del Código civil, y más concretamente a la comunidad hereditaria, el número 12 del

(1) Ob. cit., tomo II, pág. 253, nota.

164 del Reglamento hipotecario y la Sentencia de 4 de Abril de 1905.

e) Los artículos 657, 661, 440, 989, 784 y 881 del Código civil, coincidentes todos en referir al momento de la muerte del causante, los efectos todos de la adquisición hereditaria, afirman el criterio retroactivo en materia particonal.

f) Si la partición fuera acto traslativo de propiedad, en la que se operara el supuesto cambio o cesión recíproca de partes indivisas, estaría equiparada por nuestra legislación a todo acto traslativo, principalmente cuando afectara a bienes inmuebles, y que no es así, lo prueban los artículos 1.060 y 164, 59 y 317, interpretados por la jurisprudencia, de modo que ni el padre o madre necesita autorización judicial, ni el emancipado y habilitado de edad el cumplimiento de los artículos 59 y 317 (1).

En cambio, cuando no se trata de actos puramente particonales, sino de adjudicaciones en pago o para pago a extraños, por envolver entonces un acto traslativo o de enajenación, necesitan los padres y los menores emancipados cumplir las formalidades exigidas por dichos preceptos (2).

También el artículo 1.057, con la interpretación que la jurisprudencia ha dado a sus palabras, «...la simple facultad de hacer la partición...», conduce a la afirmación de los efectos declarativos de la partición, pues únicamente está facultado para realizar actos meramente particonales y no de traslación, como son las adjudicaciones a extraños en pago o para pago, pues, según la Resolución de 10 de Enero de 1919, la adjudicación en pago es una enajenación por causa onerosa y por la que una finca es transferida de un patrimonio hereditario a una persona extraña, y, por lo tanto, no puede el acto reputarse de partición, por no tener por inmediata y directa finalidad *hacer cesar la indivisión* creada por la pluralidad de herederos, ni descansa sobre las *facultades declarativas, de efectos retroactivos* que al contador competen. De ejecutivas y pe-

(1) Resoluciones de 4 de Noviembre de 1896, 7 de Enero de 1907, 30 de Enero de 1911, 1 de Julio de 1916 y 28 de Mayo de 1917.

(2) Sentencias de 1 de Abril de 1899, 30 de Septiembre de 1905, 31 de Mayo de 1909, 22 de Enero de 1916 y 1 de Octubre de 1921, y Resoluciones de 10 de Septiembre de 1881, 9 de Febrero de 1887, 26 de Diciembre de 1893 y 24 de Noviembre de 1898.

riciales, tanto como *declarativas*, considera la resolución de 23 de Julio de 1925 las funciones del contador (1).

g) La legislación del impuesto de Derechos reales, íntimamente ligada con el Derecho privado, teniendo que acomodarse a ella y pudiendo considerarse, en muchos casos, como su interpretación auténtica, viene a corroborar el carácter no traslativo de la partición. Así, la partición de herencia, como tal, no es acto sujeto al impuesto, porque siendo éste un tributo sobre transmisiones de bienes, no ve transmisión alguna en el acto meramente particional y no sólo ni en el artículo 2.<sup>º</sup> de la ley de 28 de Febrero de 1927, ni en el 5.<sup>º</sup> de su Reglamento de 26 de Marzo de igual año, ni en la tarifa, se comprende el concepto partición, sino que el párrafo 27 del artículo 19 del Reglamento la excluye del impuesto, no como exención, sino como un caso de no sujeción. En cambio, cuando no se trata de un acto verdaderamente particional, lo sujeta al impuesto. Así sucede cuando se adjudica al heredero bienes que exceden del importe de su haber, pues entonces sujeta a tributación el exceso adjudicado (2), excepto en los casos previstos en los artículos 1.056 y 1.062 del Código civil.

Por supuesto, que las adjudicaciones en pago o para pago a extraños están sujetas al impuesto.

h) Que un estudio serio de la jurisprudencia del Tribunal Supremo conduce a tener por declarativas las particiones hereditarias en nuestro Derecho, pues si bien las Sentencias dichas de 11 de Junio de 1897 y 29 de Enero de 1916 declaran que es traslativa, dichas decisiones no hacen mas que exponer en un considerando la doctrina repetida de que la partición es traslativa, según la ley 1.<sup>a</sup>, título XV de la Partida sexta, aplicándola, en la primera, en un caso de prescripción, y rechazando su aplicación en la segun-

(1) Respecto a las adjudicaciones en pago del haber hereditario a un coheredero de todos los bienes, con la obligación de satisfacer a los otros su parte en metálico, la Resolución de 10 de Enero de 1903 la estima como enajenación. No obstante, la de 23 de Julio de 1925, en un caso excepcional, resuelve lo contrario. El artículo 1.056 del Código civil lo considera este caso como un supuesto de mera partición.

(2) Art. 6.<sup>º</sup>, pár. XIV; art. 9.<sup>º</sup>, pár. VIII; art. 24, pár. X, del Reglamento del impuesto. La Sentencia del Supremo de 13 de Diciembre de 1922, confirma esta doctrina.

da, sin penetrar en ambas, por razones del planteamiento del recurso, en el fondo de nuestro problema.

En cambio, el Supremo, en Sentencia de 18 de Noviembre de 1879, declaró que la facultad de hipotecar no legitima la hipoteca de parte fija y determinada de un inmueble que el condómino designe a su arbitrio, sino 11 de aquello que le pueda pertenecer luego que se haga la división, acto que es el verdaderamente declarativo de la propiedad en favor de cada partícipe y que el testamento—dice la Sentencia de 31 de Enero de 1903—constituye, por si sólo, título traslativo del dominio, sin necesidad de que para esta transmisión se otorgue escritura de partición de bienes, la cual sólo es necesaria para poner término a la comunidad inherente a la indivisión.

También las Sentencias de 4 de Abril de 1905, 26 de Enero de 1906, 7 de Mayo de 1924, etc., al negar a cada coheredero derecho específico, cierto y efectivo sobre bienes singulares de la herencia, ni en cuotas de los mismos, vienen a corroborar nuestra tesis, pues inutilizan la premisa base de la conclusión traslativa, del cambio de partes indivisas.

i) Ni del artículo 1.068 puede deducirse que, según el Código, la partición sea traslativa, ni tampoco de la citada ley de Partidas (1), pues además de que de esta última no se deduce tal solución, el término opuesto a la palabra *exclusiva* de aquél no es necesariamente el concepto de coparticipación, sino que puede también ser la noción de un estado de limitación, restricción o compresión recíproca, que la partición resuelve, y que si bien establece el artículo 1.069 la evicción y saneamiento en la participación, esto no atribuye naturaleza traslativa, pues no tiene otra finalidad que mantener la proporcionalidad de las cuotas, y por esto, al sufrir un lote una evicción, la igualdad o exactitud que debe reinar en la partición está perturbada, dice Pothier (2), y es preciso restablecerla. Por esto, los autores extranjeros consideran el caso como una *garantía de cuota*. Además, el que las legislaciones de sistema declarativo, y principalmente el Código francés, la admitan (artículo 884), prueba

(1) «Partición, es departimiento que fazen los omes entre sí de las cosas que han comunalmente por herencia o por otra razón... e tienese cada uno por pagado con su parte...», ley 1.<sup>a</sup>, tit. XV, part. 6.<sup>a</sup>.

(2) «Successions», cap. IV, pár. III del art. 5.<sup>o</sup>

que siempre procede en la partición, independientemente de que ésta sea traslativa o declarativa. Así lo estima Manresa (1), al decir que es indiferente para la procedencia del saneamiento en caso de evicción, que la partición se considere traslativa de propiedad o simplemente declarativa.

j) Los partidarios de la teoría traslativa, al conceder exagerada importancia al papel del coheredero durante la indivisión, llegan a atribuirle el doble carácter de causahabiente en la indivisión y de transferente y adquirente en la partición, y aparte que esto es inadmisible a todas luces, y sería, de suceder así, pródigo en sorpresas e insospechadas consecuencias, es preciso hacer constar que el período de indivisión constituye un estado incidental y transitorio, una situación jurídica excepcional, aniquilable por la retroacción de la partición, de modo que hasta del trago sucesivo hipotecario se puede prescindir, sin que haya solución de continuidad, y que no sólo el asiento del derecho hereditario, al inscribirse la adjudicación particional, queda al aire y sin virtualidad, sino que cabe, y generalmente así sucede, que el título hereditario y la partición acudan simultáneamente, provocando una inscripción única y directa del causante al coheredero adjudicatario, sin traducirse en los libros hipotecarios aquella situación de indivisión o comunidad hereditaria.

k) Las vacilaciones y contradicciones de algunos autores patrios, que al tratar este punto, después de considerar nuestra partición de efectos traslativos, consideran, como Muscius Scaevola (2), nuestro artículo 1.068 análogo al 883 del Código francés y al 1.034 italiano; o como Manresa (3), hallan en el artículo 450, a su modo de ver de efectos declarativos, la confirmación del artículo 1.068 según él de doctrina traslativa; o como Covián (4), añaden que acaso pueda afirmarse que en substancia, aun dadio nuestro sistema, la partición sea declarativa de la propiedad, al menos por lo tocante a los efectos que produce en relación a terceros, llegando a dudar hasta que los romanos siguieran la teoría

(1) «Successions», tomo VII, pág. 712.

(2) Ob. cit., tomo XVIII, págs. 51 y 68.

(3) Ob. cit., tomo IV, pág. 242.

(4) Ob. cit., tomo XIV, pág. 374.

traslativista ; o siguen a Sánchez Román (1), para el cual también la partición es un procedimiento jurídico, un medio de delimitación y ejecución del tránsito jurídico de la personalidad patrimonial del difunto a los herederos, constituyendo el conjunto ordenado de operaciones particionales, el acto traslativo y declarativo y justo título de adquisición para todos los efectos de derecho, y como Valverde (2), ven en el artículo 450 del Código, la solución declarativa en la partición de una cosa común, si bien concretamente no se refiere a la comunidad hereditaria.

Estas dudas, así como la jurisprudencia contradictoria del Tribunal Supremo y hasta la opinión ahogada de Trebacio en el Derecho romano, son prueba del poco sostén de la teoría traslativista.

---

Consideramos suficientemente demostrada la posibilidad de construir en nuestra legislación civil una teoría declarativa de los efectos generales de la partición hereditaria, no concibiéndose como a pesar de los artículo 450, 989 y 657 del Código civil y con tanto imitar al Código Napoleón y al italiano, no hubieran trasladado; en su articulado (de no tomar otra fórmula más técnica), el artículo 883 del Código francés, sino por una de tantas inconsecuencias en que nuestros codificadores incurrieron.

RAMÓN M. ROCA,  
Registrador de la Propiedad.

(1) Ob. cit., tomo VI, págs. 1.922 y 1.923.

(2) Ob. cit., tomo II, pág. 238.

## Insistiendo acerca del artículo 135 del Código civil

Como al amigo Lezón no se le presentó aún la oportunidad de que nos habla a la terminación de la brillantísima respuesta que hubo de dar a mi pregunta, vuelvo sobre el tema creyendo que los ilustrados lectores de REVISTA CRÍTICA apreciarán en estos renglones el deseo de que nuestras instituciones jurídicas no se estanquen y marchen al compás de las corrientes modernas, pues el Derecho no es cosa inflexible, ni se resiste al medio en que se desenvuelve, sino que, por el contrario, es algo que, adaptándose a las circunstancias, transformándose con sujeción a las exigencias de la época, alcanza fuerza y valor positivo en su desarrollo subsanador de omisiones, en su relleno de lagunas debidas a imperismos e ideologías que hoy carecen de razón de ser por faltarle el fundamento básico de su existencia racional, a causa de haber desaparecido los motivos que abonaban un absoluto rigor como procedimiento adecuado para contener vicios, abusos e inmoralidades, reñidas con el bienestar social y el vivir honrado de los ciudadanos de naciones civilizadas.

Y es natural que empiece haciendo pública mi satisfacción porque civilista tan notable como el Registrador de Alcira comparta mi modesta opinión y sea un esforzado paladín, cuya voz autorizada escucharán, sin duda, los llamados a decir la última palabra en la materia, ya que la función tuitiva del Estado debe abarcar a todos y la protección debe ser dispensada por igual, de modo que las excepciones se esfumen como por arte de encantamiento, y los privilegios desaparezcan al conjuro de una justicia equitativa; para la administración de la cual basta que la espada de

Breno no se quiebre ante los requerimientos de Aristrea, atento a lo que afirmaba Terencio, que nada que afecte al hombre puede ser indiferente a la humanidad. Y digo esto, porque al tasar la prueba para acreditar el estado de hijo natural, exigiendo documentos indubitados demostrativos de la intención del padre de reconocerlo, y actos continuos, no interrumpidos, en la posesión, de consumo se viene a rechazar la prueba de presunción de hecho, admitida por el Código civil para justificar obligaciones; y eso equivale a instituir una excepción, desde luego incompatible con la interpretación extensiva del artículo 1.902, y por la que propugño, a pesar de que no ignoro aquel principio proclamador de que la ley excluye cuando expresamente incluye, ni olvidé de mis tiempos mozos el otro que dice tiene lugar la presunción cuando no se puede de otra manera investigar la verdad, sin que de la memoria se me fuese tampoco la doctrina de las Sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en 10 de Marzo de 1910 y 8 de Abril de 1911, en donde precisamente advierto una fuente capaz de apoyar la tesis que me atreví a sostener. Y combatí el privilegio, por juzgar que de él disfruta el seductor en daño y perjuicio de la seducida y del fruto de ilícitos amores, condenados por la Iglesia y la ley natural, pero a quien es menester otorgarle la efectividad de sus derechos, como individuo del Estado, porque no siendo culpable de su condición, repugna a la lógica y al buen discernir negarle recursos para mejorarla, y no consentirle ponga en evidencia hechos generadores de deducciones incontrastables, sugiere la necesidad de tolerancia, porque en múltiples ocasiones de la vida será el mejor sistema de valorización de los actos humanos. A esa admisión de probanza yo bien sé que se opone la jurisprudencia, pues el Tribunal Supremo nos lo tiene dicho en reiteradas Sentencias, entre otras, en las de 29 de Diciembre de 1899 y 17 de Junio de 1905, y por eso abogo por un cambio de criterio que borre la excepción que coloca al hombre en situación privilegiada, y ciertamente cabe abominemos de esos sitiadores de virtudes que se arrastran y emplean todo género de armas y habilidades para rendir la plaza, que después abandonan, dejando como recuerdo de su hazaña la desolación y el escarnio, no sin ir acompañados del sello de la infamia y del vilipendio, ganando la categoría de seres despreciables, ya que privilegio es ley privada y contra el derecho común.

De esa suerte llegaríamos al ideal que esbocé, y que el compañero Lezón defiende con certeras consideraciones, reveladoras del caudal jurídico con que cuenta ; y es de esperar no se tarde mucho en ver derribado el pedestal y la estatua de la inmunidad por los embates de la ética y del mediano sentido, porque la esencia y el nervio de la cuestión que nos ocupa radica y reside en los sentimientos humanos, cuyos dictados demandan a voz en grito amparo para el desvalido, reivindicación y misericordia para quien, embarcado en el frágil esquife de la carne, no supo navegar por el proceloso mar del mundo impuro y no merece el trato despiadado de privarle de la tabla de salvación a que asirse en su naufragio.

Muy de alabar es la legislación mejicana en este punto de investigación de la paternidad para establecer igualdad de condición jurídica en el procreado y cumplimiento de obligaciones en el progenitor, y calurosos aplausos debemos tributar a la instauración de ese primer jalón, a ese ataque formidable contra la trinchera constituida por la prohibición de averiguar quién es el autor de un hecho reprobado, y batiremos las palmas fervorosamente si el ejemplo cunde y se extiende e incorpora a la nuestra con la amplitud que aconseja el honesto imperio de los principios de Ulpiano, fijándonos especialmente en el *sui cuique tribuere* ; principios a que, en Alemania, acaba de rendir culto un Tribunal de Justicia de Colonia, acordando el análisis del grupo sanguíneo, para saber con un dictamen médico si la ciencia proporcionaba así una sólida base, no sólo para no sancionar la excepción de cosa juzgada, toda vez que hacía siete años que se fallara otro pleito, sino para conocer si se había presentado el momento de dar a cada uno lo suyo.

Son tan grandes los adelantos de la ciencia, que se puede asegurar está iniciado el camino de la experimentación, que nos conducirá a menospreciar cualquier otra clase de prueba, por ser suficiente la comprobación de que los grupos de sangre son de un mismo tipo en el padre que en el hijo que solicita su reconocimiento. Ese avance destruye todo recelo, a no ser que comencemos por negar la ciencia, único reducto en que quizá cupiera se situaran los partidarios de la oposición a que la paternidad se investigue.

Ese análisis sanguíneo va a convertirse en el más potente restaurador de la moralidad y en el exterminio de los Don Juanes, y

cuán admirable sería que los aureolados por el prestigio, los nimbados por la gloria de la autoridad, formulasen la adecuada petición, a fin de que los que para ello están asistidos de facultades, ordenasen la práctica de esa prueba siempre, como impuesta por la ley, prueba de oficio avasalladora y concluyente que desvanezca el temor a los abusos y acabe con las impunitades, añadiendo al artículo 135 el inciso correspondiente.

Ese Tribunal de Justicia de Colonia condenó al padre a dos años de cárcel como perjuro, y al pago de una pensión para el mantenimiento de su hijo. ¡Qué altar les he levantado en mi pecho a esos jueces!

Sí, porque yo considero al padre como un criminal, al robar con engaños y falsías una honra, y el negarse a devolverla es delictivo; y al hijo, como una víctima inocente, y nunca supe, ni aprendí, ni me cupo en la cabeza, que se castigue a un irresponsable, cualquiera que sea el fundamento que se invoque, lo cual no es atinado se estime comprendido este pensar en el radical intervencionismo del Salvioli, que poco a poco se abre paso y conquista adeptos. Al poner los ojos sobre las líneas transmisoras de la noticia transcrita, recordaba la aplastante derrota que con ella se infligía a las teorías mantenidas por Cambacérès y sus secuaces, suponiendo, ¡cuán equivocadamente!, que no permitiendo la investigación de la paternidad, se mejorarían las costumbres y no habría tanto rebajamiento moral, a virtud de que las mujeres se harían más reservadas, y los hombres menos perversos, con lo que varones sapientísimos evidenciaban palmariamente un desconocimiento absoluto de la naturaleza humana, de la debilidad del sexo y de las osadías y atrevimientos de los hombres, que en el terreno de las concupiscencias, de la lascivia y de la lujuria pierden la noción de sus sociales deberes, cometan las mayores locuras, sin importarles el demérito en que caen ni a lo que se exponen, con mengua y ludibrio de su propio decoro y de su propia estimación, y son la baza y el escarnio de la gente ansiosa de gozarse en las miserias del prójimo, saciando la maledicencia sus inconfesables apetitos. Efecto de la condición humana son los adulterios, los incestos, etc., y de ahí que no es desatinado opinar, a contrario *sensu*, que la perversidad y la impudicia sufrirían un golpe mortal con la investigación de la paternidad de la prole engendrada ilícitamente, porque el

miedo en el hombre, de reconocerla, le arredraría de ser el perseverante tentador y el cauteloso catequizador de doncellices que tiende redes aprisionadoras.

¿Cómo sería posible que semejantes aberraciones tuvieran realidad, si los hombres conservaran su ecuanimidad y no intentaran aprovecharse de la debilidad de la mujer?

Dicen que somos hijos del pecado, y en el pecado reincidimos; y cuando esto tiene lugar, justo es cargar con las consecuencias, y no es racional eludirlas escudándose en postulados hipotéticos y arbitrarios, ni en la teoría sostenida por Duveyrier, de que el matrimonio constituye una presunción legal de filiación y no cabe fuera de él, pues entonces con razón se podría aducir que ciertos actos, aquilatados, revelarían otra presunción cimentada en el argumento de que el temor al abuso y el miedo a las extralimitaciones no declaran de antemano la destrucción o la negación de un derecho.

Un criterio cerrado prohibiendo la investigación de la paternidad, sería pernicioso en sus resultados, e idénticamente los irrogaría el autorizarla sin trabas. Todo ha de quedar al buen juicio del sentenciador, que acaso no sobrara siguiera las normas de Magnaudí o se inspirara en las máximas de nuestra Concepción Arenal, cuya bondad y sentimentalismo le daban alientos para récavar mayor consideración social y legal para la mujer y solicitar apoyo para el desvalido.

Cierto que nuestro Tribunal Supremo no anda reacio en la materia, y si ahora, en sus decisiones, no pierde de vista lo resuelto por el Tribunal de Colonia y derechamente va a la norma sincrética, de que somos tan vehementes partidarios Lezón y yo, nos sentiríamos orgullosos de que nuestras voces no fuesen *clamantis in desserto*, al pedir que el Derecho se desenvolviese con arreglo a las orientaciones de la vida moderna y al unísono con los progresos mundiales, máxime si ese análisis nos conduce a la conclusión de que ya no es un arcano impenetrable el misterio de la concepción de los seres, porque la ciencia nos asegura que la sangre que circula por las venas del hijo es igual al torrente que inunda las del padre; y si la ciencia es ciencia, no hay discusión; si la negamos, ya los términos varían.

Por de pronto, es de apetecer que exista mucho escrupulo, mu-

cha circunspección para no cerrar las puertas a la verdad que aparezca vigorosa y resplandeciente, como producto del concienzudo estudio realizado en el laboratorio, efectuado con todas las garantías, para que en su día, irradiada la luz, pueda cada cual recibir lo suyo, y las garras de la incertidumbre dejen de cernirse angustiosas sobre los que solicitan su rehabilitación social y familiar, sin perjudicar la utilidad pública.

Con singular acierto se acuerda el distinguido Registrador de Alcira de la ley Azcárate, encontrándola como precedente ético-jurídico defensor de la presunción en concepto de única prueba posible en múltiples casos debatidos ante los Tribunales, y si repasamos bien la jurisprudencia y las disposiciones emanadas del Poder ejecutivo, encontraremos alguna favorable; tal sucede, por ejemplo, con la Real orden de 4 de Junio de 1925, según la que, cuando se trate de evitar un daño, la administración debe de usar de sus facultades discrecionales, y la de 23 de Febrero considera legal el prescindir del examen de preceptos vigentes para aplicar el criterio más racional. Eso es precisamente por lo que debemos abogar con referencia a los Tribunales de Justicia, al objeto de que impere y triunfe el enaltecedor *equo ex bono*, porque siempre pareció bien que en todas las cosas prevaleciese la razón de justicia y equidad sobre la de estricto derecho, y sabido es que los indicios que el derecho no repugna se aproximan en su eficiencia a la prueba instrumental, porque el demasiado rigor suena a injusticia. Y si utilizamos en busca de analogías o de principios equitativos, en el buceo sacaríamos o flote la teoría del signo aparente y la igualdad de los hombres, proclamada en el Derecho natural, y a desentrañar una interpretación extensiva del *Ius sanguinis nullo jure civili d'vinu possunt*, porque si los derechos de la sangre no pueden ser invalidados por el Derecho civil, desde el momento en que la ciencia médica nos diga que entre una y otra persona existe un vínculo de sangre, se necesita poner coto a las restricciones y se precisa caminar con la prudencia requerida por la *Salus populi suprema lex*, pues es claro que si el derecho privado vive bajo la tutela del público, éste ha de estar interesado en que el ciudadano viva la vida que como tal le corresponde.

Urge atacar en la forma expuesta el origen de la ilegitimidad, y acabar pronto con el fenómeno del comercio carnal ilícito, y que

peche con su responsabilidad el padre que ha querido trato sexual, sin que ello implique protección del lupanar, ni defensa de mujeres que fácilmente entregan las primicias de su virginidad, a manera, como dice un competente colega, de aquellos indígenas del Nuevo Mundo a quienes nuestros conquistadores cambiaban su oro por bagatelas.

Y así no tendrá justificación aquel verso escrito en la pared de un hospicio por un poeta incipiente, y que copio :

El león, con ser león,  
adora su propia sangre.  
El chacal, con ser chacal,  
quiere mucho a sus chacales.  
El águila, entre las rocas,  
sus más blandos nidos hace ;  
pero nosotros, los hombres,  
construimos esta cárcel  
para encerrar a los niños  
arrojados a la calle.

RAMIRO GOYANES.

Registrador de la Propiedad.

# El Registro inmobiliario en Suiza

De importancia suma, aunque sea muy someramente, es el tratar aquí y en estos momentos del sugerente tema que encabeza estas desaliñadas líneas. Y digo que es importante porque, según nuestros informes, ya pasó a la Junta Superior del Catastro la ponencia que sobre enlace de este Servicio con el Registro ha redactado en nuestra nación la Comisión interministerial que de tan trascendente asunto venía ocupándose desde primeros del año presente.

En España se está haciendo el Catastro en virtud de la nueva ley de 3 de Abril de 1925 que, con gran acierto en su espíritu, requiere y ordena sea base de nuestro Registro de la Propiedad. Ahora bien, nosotros fijamos nuestra atención a este tenor en la legislación suiza porque la reputamos, después de largo, atento y sosegado examen, como la más viable, sencilla, acertada y perfecta de cuantas en el mundo se han implantado hasta el presente.

Quizá parezca exagerada la anterior afirmación, que para nosotros resulta ya evidente, sobre todo después de lo que actualmente está ocurriendo en Alemania, donde existe un clamor incessante en demanda de que se perfeccionen los libros catastrales, sobre todo los hechos por el llamado Catastro Fiscal, muy parecido a nuestro antiguo Avance y que hoy día, debido a la falta de técnica y uniformidad con que se hizo, está en desacuerdo con el Registro, no siendo veraz en cuanto a la realidad territorial actual se refiere.

El caso denunciado anteriormente nos sugiere a nosotros la

necesidad inminente en esta materia de enfocar y organizar bien, desde el principio, este complejísimo problema, tan ab-garrado de incidencias y dispares soluciones en su propio desarrollo e implantación. Porque si en Alemania no se apreció a mediados del siglo anterior las trascendencias de todo orden y, sobre todo, la que podría tener para el Registro y para el propio régimen territorial, el que el Catastro se hiciera en una u otra forma, en España, y en lo avanzado del tiempo en que nos planteamos y vivimos el problema, es elemental el servirnos de la experiencia y resultados de fuera, aprendiendo y tomando cuanto de bueno y acertado allí florece, desecharlo, en cambio, cuanto, entorpeciendo y embrollando la obra, fracasa allende nuestras fronteras.

Siguiendo nuestro pensamiento, podemos decir, por ejemplo, que una de las críticas más razonables, iniciada y sostenida enérgicamente en Alemania, es aquella que proclama la insuficiencia técnica y doctrinal de los Catastros fiscales como fundamento del sistema científico del Registro, ya que aquéllos, en algunos casos, ni siquiera son parcelarios; otra de verdadera envergadura doctrinal es la que exige en buena doctrina tenga carácter oficial la medición y planificación de los inmuebles, ya que hasta la fecha carecen de esta naturaleza algunos catastros de los antiguos estados alemanes, y otra, de orden técnico, las firmas registradas por secciones y hojas parcelarias, dentro de los triángulos, de creación artificial, sin sujeción, por tanto, a la rigidez y claro conocimiento que aportan los detalles topográficos permanentes, causa, sin duda, del laberinto de confusiones en que, a pesar de tantos esfuerzos, vense sumidos varios de los catastros de los que antes fueron imperios centrales.

Suiza es el resumen y el prototipo del perfeccionamiento progresivo de los Registros territoriales, a la par que el modelo más acabado de sencillez y claridad. Lo primero que hace, como avisada por antiguos fracasos, es ordenar en una ley fundamental de derecho, cuál es el Código civil, las bases de orden científico en que ha de asentarse el derecho real o positivo de la propiedad territorial, bastando para esto ocho artículos del cuerpo del Código y uno solo del título final. Esto, evidentemente es un gran acierto, porque establecido, proclamado e impuesto así, a nadie escapa las inmensas ventajas de tan magnífico sistema, que de

por sí asegura y garantiza la persistencia de su pureza a través del tiempo y la difusión de su conocimiento por todos los ciudadanos al estar incluído en el texto del propio Código civil de la nación. En vano intentará nadie modificarlo o tergiversarlo. Mientras la nación no modifique su Código civil, allí está el precepto claro y terminante de cómo nace, es y se conserva el derecho territorial de todos los suizos. Previsor y precavido, ataja de una vez para siempre los ensayos más o menos innovadores con que suelen iniciar su prurito de renovación los nuevos directores o jefes de los Servicios al ser nombrados. Podrá argüirse, sin embargo, que en los reglamentos cabe la mixtificación, por lo que aquí vemos y sufrimos. Mas esto cae y se desvanece por sí mismo. Ocurre así con los reglamentos precisamente, porque no existe el mandato expreso en un Código fundamental. Si éste declara, como lo hace el Código civil suizo en su artículo 950, que «*la inscripción y descripción de cada inmueble en el Registro se hará una vez levantado su plano sobre la base de una mensuración oficial*» (*Catastro*), no cabe ya otra cosa ni otra realidad técnica ni jurídica que la ordenada, y forzosamente habrá que hacer una mensuración general que nos dé los planos de todas las propiedades de la nación, para poderse inscribir éstas en el Registro. Mas, si por otra parte y atinente con esto mismo, existe otro mandato expreso en un Código fundamental. Si éste declara, como el 942, que sólo la inscripción en el Registro da derechos sobre inmuebles, terminantemente queda expresado para todos, *urbi et orbe*, que nadie tendrá propiedad sobre cosa inmueble si primeiramente no tiene levantado y legalizado por el Catastro los planos de sus fincas, con lo cual halla ya acceso al Registro que, a este efecto, es el único que otorga en la forma indubitable del artículo 943 del Código antes citado, tanto el derecho de propiedad del inmueble como los distintos y permanentes derechos que sobre él recaigan. Y nadie podrá desvirtuar la naturaleza de la técnica prescrita, puesto que plano parcelario que no sea oficial no tendrá valor alguno y será rechazado en el Registro como carente de virtud para provocar inscripción.

En lo que llevamos examinado, conviene fijar nuestra atención en algunos matices destacados *ad hoc* en la estructuración de la técnica tratada. ¿Cómo pasar inadvertido, por ejemplo, ante la

innovación trascendental de otorgar a los planos catastrales el carácter básico de la protección oficial del principio de publicidad? Nótese que se trata nada menos que de la condición o efectos jurídicos que en sí llevan y que en lo sucesivo de ellos y, sólo de ellos, ha de emerger como cimiento y asiento de vida el nuevo derecho de propiedad territorial. Precisamente algo así, por lo menos en la forma exterior, es lo que nuestra ley concede en jerarquía jurídica a los planos de nuestro Catastro Parcelario, cuando especifica en su artículo 11 que «el plano parcelario así levantado causará plenos efectos jurídicos». Mas pronto se ocha de ver la diferencia en la técnica como medio y en el valor como fin o parte sustantiva de la obra.

En España, al quedar subsistente el Registro de la Propiedad con vida propia dentro del mismo lugar donde se haya implantado el Catastro, las cuestiones de derecho forzosamente las define y garantiza el Registro, como viene sucediendo si la finca allí está inscrita. Resulta entonces que las características catastrales quedan relegadas a inscripciones técnicas más o menos administrativas. Esto forzosamente ha de ser así, porque si no se daría el absurdo de que la propiedad atribuida por un práctico del lugar o las indicaciones de un miembro de la Junta Pericial, constituyesen inscripción incontrovertible de derecho, hasta el extremo de *causar plenos efectos jurídicos*.

En Suiza, precisamente porque la técnica catastral es una técnica *verdaderamente jurídica*, los medios que emplea para conocer, determinar y definir materialmente una parcela, son medios que siempre y en todo caso están empapados en el respeto sagrado de la propiedad y sus leyes. No se da un paso sin que se haga una concordancia total entre la legislación civil y la que el Catastro emplea, para sus fines. Cuando se abre un cantón para en él establecer los libros territoriales del nuevo derecho, lo primero que hace es movilizar a todos los ciudadanos interesados para que, sin dilaciones ni entorpecimientos, deslinden sus fincas, deslindes que llevan el sello de autenticidad mediante la garantía del funcionario que los dirige, que es el mismo que luego levanta el plano y que ya *conoce la atribución legal* de la propiedad por haber sido deslindada, definida y determinada a la par que registrada literalmente en cuadernos expreso, y gráficamente.

te, por haberla croquizado, deslindado y consignado las marcas y señales que la distinguen, tanto natural como reglamentariamente. Pero aun hay más: la ley pone bajo el principio de publicidad, no sólo a los planos, sino a todos los documentos del Catastro, razonablemente pensados y dispuestos, siguiendo un procedimiento de publicidad integral. Todo menos que la atribución jurídica de propiedad, tanto en los deslindes como del fundo raíz, pasen sin ser perfectamente conocidos, controlados, aceptados y proclamados por su dueño o propietario, claro es que con el conocimiento y aprobación de todos los demás interesados.

La atribución de propiedad no sólo se expresa genéricamente mediante la relación que de orden técnico establece por hojas de poligonales enteras el geómetra. No. Para el legislador suizo esto no basta. Sabe muy bien que estas descripciones de orden técnico, por tener que sujetarse a reglas rígidas y extensas de una ciencia, no caben en el conocimiento medio de la mayoría de los ciudadanos a los cuales afecta. Por eso ordena, y muy sabiamente, según nuestro leal criterio, que se mande a cada propietario su «Boletín de propiedad», en el cual estén consignadas con todas sus características catastrales, todas y cada una de las fincas a él reconocidas y atribuidas, tanto en los deslindes como en el curso de las sucesivas operaciones. ¿Qué es lo que ocurre con esto? Pues que el propietario se entera de verdad de cuanto se ha hecho con sus fincas por el Catastro, comprobando si se han respetado sus declaraciones, si se han interpretado bien sus indicaciones y alegaciones de toda clase y, en fin, si sus propiedades están fielmente descritas y levantadas, deshaciendo, *ipso facto*, por escrito, ante el geómetra mismo que hizo el Catastro, los errores existentes, de los cuales ha de quedar completamente purgada la obra. Es decir; se procura, en virtud de la técnica adoptada, purificar en un todo aquélla, dejando claramente definida propiedad y derecho, de un modo indubitable, incontrovertible e integral. Nada de prisas para ejecutar el Catastro, porque la experiencia demuestra que siempre ha resultado estropeada la obra cuando se ha impuesto esta tesis. Jamás en Suiza se otorga atribución de propiedad sin conocimiento del interesado y sin que éste demuestre, por los medios civiles establecidos, su pertenencia o negativa, según los casos. Por eso se le manda su «Boletín

de propiedad», el que acepta, modifica o rechaza por escrito mediante las alegaciones que en derecho estime pertinentes. Pero aun hay más. Al geómetra, al comenzar su carrera, se le toma juramento profesional por el Estado; se le hace responsable profesionalmente y se le obliga a proveerse del correspondiente título. Y es éste el que da a los planos e inscripciones catastrales el carácter jurídico que la legislación les atribuye. Por eso, si después de tantas y tan acertadas garantías de orden técnico y legal, resultare que entre los linderos del terreno y los de los planos hay contradicción, la ley supone ya para siempre *que los planos son exactos* y que el dolo o error está en el terreno. Es decir, el geómetra da fe pública del Catastro, siguiendo la pauta inmortal de Roma; recoge cuantas alegaciones se presentan, resolviéndolas o dándolas el curso marcado por las leyes o reglamentos; examina los documentos que se le presentan y, dentro de sus atribuciones, extracta, anota y translada a los documentos que corresponda; recoge, clasifica y forma el archivo de actas y documentos que el Catastro de cada pueblo constituye como antecedente legal de su origen y formación, y, en fin, se entiende con todas las autoridades hasta llegar a la obtención del Catastro, que siendo la base del Registro, luego él, como técnico, conserva. Pero aquí viene la gran diferenciación. Mientras en España el Catastro es una obra hecha en virtud de una ley especial; mientras aquí es totalmente independiente y autónoma hasta constituir *in extenso* un verdadero Registro de la Propiedad territorial, en Suiza, el Catastro es una de las partes de que se compone el Registro, que, según el artículo 942 del Código civil «es el que da los derechos sobre inmuebles y comprende el libro mayor—que es el del Registro propiamente dicho—y los documentos complementarios de planos, relaciones, documentos justificativos, etc., y el libro diario». De este modo, el Catastro es, en cierto modo, el Registro, puesto que de él forma parte fundamental, y el Registro, a su vez, es también el Catastro, puesto que le contiene, y como elemento primordial y único de conocimiento material o físico de la propiedad. Pero ¿y el archivo que el Catastro forma de las piezas o documentos justificativos de cuanto él ha hecho como base legal de su formación? Ese archivo, verdadero arsenal de documentos, forma los justificantes.

del antiguo derecho, respetado, modificado o completado para ser extinto una vez proclamado el nuevo derecho, pero cuya conservación previene la ley en tiempo y condiciones que proclaman su prudencia y sabiduría. De este modo tan sencillo, ¡oh, paradoja!, Suiza logra tener un Registro jurídico inmobiliario, único y modelo en su clase. En él se contienen los tres registros que en continua y contumaz divergencia vegetan, más que viven, en nuestra patria, tratando en vano de llenar fines que jamás alcanzan. El Catastro, por su parte, pretendiendo contener en su seno un Registro propio, total y acabado, más moderno y perfecto que el titulado de la Propiedad. Este, encastillado en una ley hipotecaria o de préstamo, como origen y fundamento de su existencia, inscribiendo derechos sobre fincas, generalmente indeterminadas y muchas veces inexistentes, y dejando en completo libertinaje la existencia de casi todas las de la nación, que viven al margen de todo conocimiento y protección legal. Y el Registro de actos y contratos, que sigue dando fe en cuestiones inmobiliarias de cuanto le dicen, renovando cada vez menos las arcaicas y primitivas descripciones literales de nuestros antepasados en instrumentos de sucesión o compra, sin lograr jamás crear un título de propiedad sencillo, útil, veraz y económico.

Resumiendo y para terminar. El Registro suizo contiene en sí el Catastro, el Registro y el Protocolo territorial. El Catastro sujeta su técnica a conseguir una eficacia jurídica tal, capaz de lograr un nuevo derecho territorial sencillo, claro e incontrovertible jurídicamente desde el momento mismo en que el Catastro quede aprobado. Desde este instante no hay más verdad legal ni más realidad, que la descrita y contenida en el Catastro. Y desde este mismo instante toda actividad queda supeditada a conseguir inmediatamente la formación del Gran Libro o libro mayor, que constituirá en lo sucesivo el verdadero libro del Registro. Este libro se abre en el momento mismo de quedar aprobado el Catastro y de éste toma los elementos que precisa para la realización total de sus fines. Y una vez abierto y establecido en unión del libro diario, ya para siempre su actividad girará a asegurar permanentemente la fidelidad más estricta en sus inscripciones, para lo cual tomará, de la conservación del Catastro, las modificaciones materiales que ocurran en el transcurso del tiempo y

directamente las variaciones jurídicas que por imperio de la ley sólo él ha de calificar y conocer. De esta manera tan sencilla forma el Registro jurídico inmobiliario suizo un cuerpo racional dotado de alma y materia, de lo espiritual y de lo corpóreo; pues a esto equivale el convivir juntos, sin poder separarse jamás, el Catastro y el Registro. Separados, es tan absurdo como concebir el alma por un lado y el cuerpo por otro. Por eso el legislador suizo estableció la íntima unión y conexión del Catastro y el Registro, logrando así, no sólo la perfección de ambas instituciones, sino, lo que es más importante, formar y tener un Registro inmobiliario jurídico verdaderamente integral. Que eso es el Registro de la Propiedad en Suiza.

PEDRO DE CASTAÑEDA Y AGÚNDEZ.

### O B S E R V A C I O N E S

El problema de orientación catastral planteado por el Sr. Castañeda, y más concretamente, el que pudiéramos precisar con la frase «extensión del principio de publicidad hipotecaria a los datos de hecho», tiene para nosotros, en estos momentos, una importancia excepcional y ha provocado, según nuestras noticias, una ligera divergencia entre los vocales de la Comisión de enlace del Catastro y del Registro de la Propiedad, nombrada por Real orden de 14 de Mayo del año último.

Para los juristas que en ella figuraban, el Real decreto-ley de 3 de Abril de 1925 y el Reglamento dictado para su ejecución de 30 de Mayo último, cuyo común objeto es llegar a la formación del Catastro parcelario de España, hablan en diversos de sus artículos de la perfecta coordinación o avenencia que debe existir entre el Registro de la Propiedad y el Catastro, de la coordinación de estas dos instituciones y de su correspondencia, con locución muy adecuada para expresar rigurosamente la única clase de relación que deben mantener y poner de relieve la ineludible necesidad de que instituciones de fines tan distintos, no lleguen nunca a confundirse, ni siquiera a invadir la una el terreno propio de la otra.

El Catastro en su esencia, debe ser únicamente la representa-

ción gráfica de los inmuebles, y su objeto único y básico, el individualizar y dar existencia física a los mismos. El Registro de la Propiedad es la representación jurídica de los bienes inmuebles y derechos reales impuestos sobre los mismos, y tiene por objeto la toma de razón de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre dichos bienes.

La diferencia entre una y otra institución es fundamental. La primera da existencia física a la finca; la segunda, existencia jurídica, publicando al mismo tiempo las diversas modificaciones que esta existencia experimenta para que por todos sean respetadas, a fin de que los derechos reales inmobiliarios puedan ser seguramente adquiridos, conocidos y juzgados con certeza, y, por tanto, se facilite la circulación de la riqueza inmueble, yendo a parar a quienes la deseen y quieran explotarla, desarrollándose, por consiguiente, de esta manera, el crédito territorial.

Para obtener este resultado, es preciso que el Registro de la Propiedad reúna determinadas condiciones, que constituyen otras tantas bases fundamentales de la institución.

Con relación a la finca, objeto del Registro, la inscripción debe describirla de un modo indudable, en términos que no sea posible confundirla con otra, a fin de que con los datos y circunstancias que contengan los asientos, se la pueda buscar y encontrar sobre el terreno: a la realidad física debe corresponder exactamente la jurídica. Los derechos son facultades, y éstas se especifican y se distinguen por su objeto, en términos que, mientras no se la diferencia de otros de una manera perfecta y segura, será deficiente el conocimiento de aquéllos. Ahora bien; todo derecho real tiene por objeto una cosa específica y determinada, que si se trata de derechos inmobiliarios ha de ser un inmueble, y entre éstos, lo fundamental es la finca rústica y la urbana, pues todas las demás cosas inmuebles lo son por unión o destino, por relación íntima y duradera con el predio, con el fundo. De ahí la necesidad imprescindible de determinar éste con toda claridad, en términos de que se le conozca de modo inequívoco, sin lo que el Registro de la Propiedad sería imperfecto y no mostraría clara y ciertamente el derecho real, ni lo protegería de un modo eficaz, suscitándose cuestiones acerca de cuál es, dónde está, a cuánto alcanza, adónde llega, etc., etc., cuestiones que embrayan y en-

carecen, y si no pueden con certeza resolverse y se necesita para ello acudir a otros medios, tornan ilusoria la institución o la hacen incompleta, deficiente y poco eficaz.

Hay, pues, que marcar, que señalar con toda precisión la finca, designando en qué lugar está y cuáles son sus linderos, su extensión superficial y todas sus circunstancias físicas, características para distinguir las unas de las otras.

Para esto, el mejor medio es el plano; pero el plano no basta si no se refiere a puntos fijos e inconfundibles del terreno, y, por tanto, lo mejor es que el plano sea el total de aquél, del territorio nacional, y de ahí la necesidad, cada día más imperiosa, del Catastro, para tener un Registro de la Propiedad perfecto y eficaz, y de ahí el que la frase «que el Catastro debe dar al Registro sustancia física y éste a aquél sustancia jurídica», pueda suscribirse la primera proposición, que el Catastro debe dar sustancia física al Registro, pero no la segunda, pues dado el objeto del Catastro—individualización de la finca—, no necesita que aquél le suministre sustancia jurídica, a no ser que se considere como tal únicamente el nombre del dueño o poseedor de la finca, lo que ciertamente evitará el día que la coordinación sea un hecho, que en los Registros Catastrales aparezcan como dueños de los predios sus arrendatarios, el marido por la mujer y el tutor por el pupilo, como hoy ocurre frecuentemente.

De lo expuesto se deduce que, no obstante tener el Registro y el Catastro fines tan diferentes, es indispensable que exista entre ellos perfecta coordinación, exacta correspondencia en cuanto al sujeto y al objeto de entradas instituciones. A este respecto, el Catastro, cumpliendo su fin esencial, declara que un determinado predio existe, tiene realidad física y cuáles son sus características de situación, medida superficial y linderos, y con estas mismas circunstancias físicas debe figurar inscrito en el Registro de la Propiedad. Entonces, si así es, existe coordinación entre el Registro y el Catastro, en cuanto al objeto de las dos instituciones, y éste ha reportado a aquél utilidad esencialísima. En cambio, el Registro debe suministrar al Catastro, con rigurosa exactitud jurídica, el nombre, apellidos y circunstancias personales y de vecindad del propietario o poseedor a título de dueño de la finca,

hecho lo cual, existe correspondencia entre las dos instituciones respecto al sujeto de las mismas.

Esta coordinación, esta correspondencia del Catastro y del Registro de la Propiedad, la proclaman tanto el Real decreto-ley de 3 de Abril de 1925 como su Reglamento, proclamación que implícitamente comprende el reconocimiento de la diversidad de fines de aquellas instituciones, reconocimiento que no puede ser desvirtuado por la declaración que hace el artículo 1.<sup>o</sup> del Real Decreto-ley referido, cuando dice que su objeto es llegar a la formación del Catastro parcelario de España, de modo que quede determinada la propiedad territorial en sus diversos aspectos, a fin de que sirva para todas las aplicaciones económicas, sociales y jurídicas, puesto que si el Catastro sirviera para todas las aplicaciones jurídicas, dejaría de ser tal Catastro en su más genuino concepto, aparte de que en este supuesto el Registro de la Propiedad no tendría más razón de ser, porque un Catastro jurídico, de ser posible, sería más eficaz que aquél y no se precisaría coordinación alguna por excluir la implantación del Catastro tal, toda idea de coordinación. Ni tampoco puede desvirtuar el indicado reconocimiento de diversidad de fines el artículo 11 del repetido Real decreto-ley, cuando concede plenos efectos jurídicos a los planes de separación parcelaria, efectos que no es posible concederles, como se deduce del estudio comparativo de los mismos con la titulación que se inscribe en los Registros de la Propiedad, y a la que la tradición española concede completa eficacia jurídica.

En efecto: según el artículo 66 del Reglamento tantas veces citado, son documentos gráficos del Catastro parcelario:

Primero.—La planimetría de conjunto del término municipal, en la que estarán representados los diferentes polígonos topográficocatastrales del mismo; y

Segundo.—Los planos parcelarios de estos polígonos levantados en la escala, grado de precisión y condiciones que en los artículos que siguen se determinan.

La planimetría representa en una superficie plana una porción de la terrestre, y en el caso concreto del número primero reseñado, la porción de un término municipal, en la que estarán representados los diferentes polígonos topográficocatastrales, y con

arreglo al número segundo transcrita, los planos parcelarios de estos polígonos, a los que el artículo 11 del Real decreto-ley concede *per se plenos* efectos jurídicos. Si por efectos jurídicos entiende este artículo que por medio de estos planos determinada finca se ha individualizado con sus características de situación, linderos y medida superficial, y así individualizada se inscribe en el Registro de la Propiedad, puede aceptarse el concepto con *supresión* de la palabra *plenos*; pero si con ello se pretende que esos planos surtan los mismos efectos que producen los instrumentos públicos, de los que se toman razón en los Registros, ha de rechazarse en absoluto semejante pretensión, por ser contraria a los principios básicos de nuestro derecho patrio.

Para los geógrafos y estadísticos que formaban parte de la misma Comisión, no hay duda de que el Registro y el Catastro tienen funciones distintas, que responden a modalidades perfectamente diferenciadas y heterogéneas; pero igualmente necesarias ambas para llegar a la ordenación de la propiedad inmueble.

Esta ordenación exige que conozcamos e inventariemos las partes o parcelas en que el territorio se divide, el valor de cada una de estas partes, el nombre de su propietario o poseedor y la relación que a éste liga con la parcela sobre que ejerce dominio o posesión, para que estos conceptos puedan claramente exhibirse y probarse.

En otros términos: la propiedad inmueble no estará ordenada mientras no tengamos medios de mostrar con evidencia la prueba del derecho de propiedad y del objeto a que el derecho se refiere: la primera corresponde al Registro; la determinación del objeto, al Catastro, y sólo del conjunto de ambos saldrá triunfante el fin perseguido, que es la ordenación de la propiedad. Ni el Catastro ni el Registro por sí solos pueden cumplir este fin; de aquí la necesidad imperiosa de la coordinación de ambos, sin la cual, ninguna de las dos instituciones rendirá la debida utilidad.

Sobre bases sólidas se ha cimentado el crédito territorial, por muchos medios establecidos por la ley Hipotecaria, pertinentes a la legalidad, firmeza y determinación de los derechos inscritos; pero para conseguir aquel fin, ha faltado otro medio, a cuya consecuencia inútilmente se ha aspirado desde hace más de sesenta años; este medio es el plano de la finca, sin el que el Re-

gistro es, a lo más, una semejanza de verdad, precisamente en el punto fundamental donde su certeza es más necesaria.

Es una oscura anfibiología tratar del valor jurídico del plano parcelario por sí solo. No se afirma tal cosa en la ley de 3 de Abril de 1925 ni en el Reglamento para su aplicación.

Lo que se pretende es lograr el sello de autenticidad que el Registro necesita y que el Catastro le ha de proporcionar respecto a la finca, dando fe del objeto o cantidad concreta a que los actos o contratos se refiere, y que en los títulos actuales sólo aparece de una manera abstracta e indeterminada. Se trata de dar al Notario y al Registrador, lo mismo que al propietario, garantía eficaz, medio seguro, exacto, matemático y fácil y práctico, al propio tiempo de que se podrá conocer y fijar en el terreno, sin vacilaciones de ninguna clase, la situación, forma, linderos y extensión de la finca o parcela a que se refiere el título inscrito, y puedan así surtir los «plenos efectos jurídicos», que no serán completos y perfectos mientras no se sepa por igual y con la misma certeza, los derechos de que se trate y el objeto a que se refieren. Estos y no otros son los «plenos efectos jurídicos» atribuidos a los planos de la ley; y los requisitos que en los artículos de ésta se exigen, relativos a deslindes, así como las garantías que dimanan de la publicidad que se da a los planos parcelarios, tienen por objeto lograr el fin expresado.

Bien claramente se ve cuál es y qué alcance tiene la frase de aplicación jurídica del plano, del mismo modo que si se utiliza en el cálculo del líquido imponible de una finca proporcionando la extensión, que es uno de los factores que le determinan, tendrá el plano una aplicación fiscal, y si sirve de base a estudios relacionados con la distribución de la tierra u otros análogos, tendrá aplicaciones sociales.

De aquí que pueda decirse con toda propiedad, como dice la ley, que el plano parcelario tiene aplicaciones jurídicas, y éstas más claras, si cabe, que las otras, porque nadie, desde Enero de 1863, se ha atrevido a negar que el Registro nació en pésimas condiciones de viabilidad por falta de un plano parcelario que diera a la finca inscrita la fe pública de su existencia y determinación, evitando así la atroz paradoja de que los derechos sean calificados por el Registrador con meticulosa diligencia, y, en cambio, del

objeto sobre el que recaen, de la finca, no se sepa más sino lo que los interesados declaran en el título, por cuyo modo, una ley que fué llamada de terceros y para terceros, se convierte en ley de otorgantes, en lo que respecta al precio o la finca. Y si el plano parcelario evita esto último, ¿podrá nadie negar que tiene aplicaciones jurídicas? Por eso, acertadamente dispone el artículo 1.<sup>º</sup> de la ley, que ha de obtenerse un Catastro que sirva «para todas las aplicaciones económicas, jurídicas y sociales», y claro es que la palabra «todas» sólo puede referirse a las que del Catastro han de esperarse; es decir, se trata de obtener un Catastro suficientemente perfecto para que cumpla sus fines propios.

\* \* \*

Los matices distintos, más bien que las diferencias entre las opiniones desenvueltas, responden a la delicadeza del problema que los juristas alemanes han discutido a principios de este siglo, y que el artículo 942 del Código civil suizo ha puesto de nuevo sobre el tapete. A tenor de este precepto, el Registro de la Propiedad está constituido por el conjunto de libros y documentos llevados por un funcionario público para acreditar la situación jurídica de los inmuebles o sea el valor y extensión de los derechos reales que los aceptan. Constituyen, por lo tanto, el Registro: el *Libro mayor*, integrado por los folios correspondientes a las fincas, en donde constan los derechos y cargas que las conciernen; los *planos* o representaciones gráficas de los inmuebles, hechos a escala sobre mensuraciones de precisión varia, y que determinan la extensión y límites de las fincas; el *amillaramiento de los inmuebles*, que contiene descripciones llamadas a reemplazar a los planos cuando no se ha ejecutado la medición geométrica; las *piezas justificativas* o instrumentos públicos (de venta, hipoteca, etc.), cuya inscripción se solicite; los *estados informativos* que han de extenderse con arreglo a la Ordenanza hipotecaria, y el *Diario*, llevado por orden cronológico. Wieland indica que el Registro de la Propiedad, en el sentido técnico, no comprende todas las instituciones, todos los documentos que existen en la oficina, sino únicamente los que son esenciales para el nacimiento y la extinción de los derechos reales o para permitir la realización del principio de la fe pública, y entre ellos incluye el libro mayor y los enumerados do-

cumentos, con la sola excepción del estado descriptivo colocado a la cabeza de cada folio (1). Esta exclusión, según Jenny (2), es arbitraria, contraria al texto de la Ley, porque los estados descriptivos son partes esenciales del Registro.

Todos los autores están conformes en que los datos aportados al folio de una finca sirven para precisar en sus distintas modalidades el objeto material de los derechos reales y para individualizarlo, a fin de que el Registro sea una completa e inequívoca fuente de información para los terceros en general. Pero las dudas nacen al valorar los datos de hecho contenidos en las descripciones, ya consten éstas en hojas separadas, ya figuren a la cabeza del folio. Para Wieland, las indicaciones contenidas en los citados documentos no tienen la misma importancia: muchas de ellas despliegan efectos constitutivos, es decir, provocan el nacimiento o la extinción de derechos reales y gozan del beneficio de la fe pública; los otros no tienen más que una finalidad informativa, dan noticia de ciertas circunstancias de hecho o de derecho, sin que la Ley les atribuya efectos jurídicos.

Partiendo de la misma idea, Jenny, en su citado trabajo monográfico sobre la fe pública del Registro en el Código civil suizo, compara, unos con otros, los datos suministrados por el estado descriptivo, y analiza su respectiva capacidad de individualización. El contenido de un derecho, dice, depende del objeto a que se refiere y de la extensión con que domina al mismo objeto. El ordenamiento jurídico suministra tan sólo los tipos generales de estos derechos, el contenido común de la propiedad, de los derechos de garantía, etc. Este contenido se concreta en el mundo de los hechos, en la realidad, cuando se determina el objeto. La propiedad de un libro es esencialmente igual a la que nos pertenezca sobre una gran finca: comprende el poder de disposición sobre la cosa, dentro de los límites señalados por la Ley, y, sin embargo, el contenido es totalmente diferente, según se trate de bienes muebles o de propiedad territorial. Sin el objeto correspondiente, el derecho real no existiría, sería tan sólo una sombra de derecho. Por otra parte, económicamente hablando, no es lo mismo ser propietario de una gran extensión que de una pequeña finca. Ahora bien, esta

(1) Com. al artículo 942, número 2.

(2) *Der Offent Glaube...*, Bern-Stämpfli, & Cie. 1926.

función determinante es desempeñada, en el Registro, por los linderos, y de aquí la tendencia a someter su forma técnica, los planos, al principio de la *pública fides* para no depreciar el valor del Registro en el tráfico inmobiliario. Pero el autor reconoce que la existencia de una finca no puede ser garantizada por dicho principio, porque el orden jurídico no puede restablecer el estado de hecho, y la potestad de disponer conferida aun al que no es titular verdadero de una finca o de un derecho, presupone necesariamente la existencia de un substrato material.

Este razonamiento sirve al jurista suizo para conferir a los límites y al plano, como individualizadores de la finca, un trato especial: la descripción de los límites fija el contenido de los derechos reales sobre inmuebles, *es parte de la inscripción* en sentido técnico, no un mero dato de hecho, y queda protegida por la publicidad hipotecaria, siempre que haya una correspondencia exacta entre las referencias del libro mayor y los planos correspondientes. Caso de contradicción entre ambos, se presumirá la legitimidad del plano y el tercero adquirente de la propiedad o de un derecho real, será protegido en absoluto contra la impugnación de los límites topográficamente fijados. Esta conclusión lleva inmediatamente a la responsabilidad del Estado por las faltas que hayan cometido los topógrafos y geómetras. En cuanto a las circunstancias descriptivas: medida superficial, cultivo, construcciones, edificios, valoraciones pignoraticias, fiscales y de seguros, noticias sobre la situación, calidad y bondad del suelo, denominación o nombre de la finca..., todo queda excluido de la protección hipotecaria.

Como nuestros lectores pueden apreciar, la solución de este problema, ya tratado en el número 25 (pág. 12 y sig.) de REVISTA CRÍTICA, colocará a cada institución en su lugar, dirá lo que del Catastro cae bajo el régimen hipotecario, así como un somero estudio de las leyes fiscales y catastrales nos indicará qué daños y noticias ha de suministrar el Registro a la Administración pública.

El capítulo queda abierto, y volveremos sobre la cuestión. No se trata de un combate entre varios órganos del Poder, ni de rivalidades profesionales, sino de armonizar los servicios, para mayor utilidad de la Nación y mayor honra de los Cuerpos facultativos del Estado.

JERÓNIMO GONZÁLEZ

# Jurisprudencia de la Dirección de los Registros y del Notariado

TESTAMENTO. PROHIBICIÓN DE DISPONER. PROCEDE CANCELAR LAS LIMITACIONES IMPUESTAS A MUJERES CASADAS MIENTRAS VIVAN SUS MARIDOS, CON LA SANCIÓN, CASO DE INCUMPLIMIENTO, DE PERDER LO HEREDADO, QUE PASARÍA A SER PROPIEDAD DE LOS DEMÁS HEREDEROS, CUANDO ASÍ SE ACUERDE EN SENTENCIA JUDICIAL, DICTADA EN JUICIO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA, PROMÓVIDO POR UNOS HEREDEROS CONTRA TODOS LOS DEMÁS NOMBRADOS POR EL TESTADOR, EN LA QUE SE LES DECLARA, A SU INSTANCIA, RENUNCIADOS A TODO DERECHO, INCLUSO EL DE ACRECIMIENTO DE HERENCIA QUE PUDIERA CORRESPONDERLES, POR INFRACCIÓN DE LO PROHIBIDO POR EL TESTADOR, CONSENTIENDO DICHOS HEREDEROS EN LA CANCELACIÓN, SIN PERJUICIO DE LAS RESPONSABILIDADES EN QUE HUBIERA PODIDO INCURRIR EL JUZGADO SENTENCIADOR.

*Resolución de 14 de Mayo de 1929. (Gaceta de 18 de Agosto de 1929.)*

En el recurso interpuesto por D. Gabriel Robles Hurtado y su esposa contra la nota denegatoria del Registrador de la Propiedad de Fuenteovejuna, puesta en escritura de consentimiento de extinción de limitaciones en la facultad de disponer impuestas por testamento, la Dirección general confirma el auto apelado y revoca la nota del Registrador, ya que se trata de cuestión planteada, apoyada y resuelta en idéntica forma a como lo ha sido en Resolución de 7 de Mayo último, que se inserta en este número.

**TESTAMENTO. PROHIBICIÓN DE DISPONER.** PROCEDE CANCELAR LAS LIMITACIONES IMPUESTAS A MUJERES CASADAS MIENTRAS VIVAN SUS MARIDOS CON LA SANCIÓN, CASO DE INCUMPLIMIENTO, DE PERDER LO HEREDADO, QUE PASARÍA A SER PROPIEDAD DE LOS DEMÁS HEREDEROS, CUANDO ASÍ SE ACUERDE EN SENTENCIA JUDICIAL, DICTADA EN JUICIO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA, PROMOVIDO POR UNOS HEREDEROS CONTRA TODOS LOS DEMÁS NOMBRADOS POR EL TESTADOR, EN LA QUE SE LES DECLARA, A SU INSTANCIA, RENUNCIADOS A TODO DERECHO, INCLUSO AL DE ACRECIEMIENTO DE HERENCIA QUE PUDIERA CORRESPONDERLES, POR INFRACCIÓN DE LO PROHIBIDO POR EL TESTADOR, CONSIENDO DICHOS HEREDEROS EN LA CANCELACIÓN, SIN PERJUICIO DE LAS RESPONSABILIDADES EN QUE HUBIERA PODIDO INCURRIR EL JUZGADO SENTENCIADOR.

*Resolución de 21 de Mayo de 1929. (Gaceta de 19 de Agosto de 1929.)*

En el recurso interpuesto por doña María del Rosario Castillo de la Fuente contra la nota denegatoria del Registrador de la Propiedad de Fuenteovejuna en escritura de consentimiento de extinción de limitaciones en la facultad de disponer impuestas en testamento, la Dirección general confirma el auto apelado y revoca la nota del Registrador, por tratarse de asunto planteado, apoyado y resuelto en idéntica forma a como lo ha sido el de la Resolución de 7 de Mayo último, ya inserta en esta Revista.

**REGISTRO MERCANTIL. HONORARIOS QUE DEVENGA LA CONVERSIÓN DE OBLIGACIONES SIMPLES EN HIPOTECARIAS.** NÚM. 12 DEL ARANCEL.

*Resolución de 25 de Mayo de 1929. (Gaceta de 24 de Agosto de 1929.)*

El Registrador Mercantil de Pamplona presentó escritos en el Juzgado de primera instancia de dicha capital solicitando que, por falta de pago de los honorarios devengados en la inscripción en el Registro de la conversión de obligaciones simples en hipote-

carias, se despachase ejecución y se procediera por la vía de apremio contra las Sociedades deudoras «Crédito Electra Urroz-Oiz» y «Crédito Embalses Leurza».

Depositaron éstas las cantidades reclamadas, impugnando dichos honorarios, y en el expediente seguido, la Dirección general acuerda que por cada inscripción de las a que se refiere la impugnación, el Registrador debe cobrar 7,50 pesetas, con arreglo al número 12 del Arancel vigente, por las siguientes consideraciones:

Según aparece de la certificación reclamada para mejor proveer en este expediente, las Sociedades «Crédito Electra Urroz-Oiz» y «Crédito Embalses Leurza» emitieron 4.793 y 4.849, respectivamente, obligaciones al portador de 500 pesetas de valor nominal cada una, con promesa de hipotecar tan pronto como se formalizaran ciertas garantías y de canjear las obligaciones simples por las nuevas hipotecarias: de suerte que la conversión realizada por las escrituras de 6 de Febrero de 1928 estaba prevista, anunciada y potencialmente contenida en las inscripciones realizadas en el Registro Mercantil de Pamplona, con fecha 16 de Enero de 1922, a favor de «Crédito Embalses Leurza» y 27 de Marzo de 1924, a favor de «Crédito Urroz-Oiz».

La conversión de obligaciones simples en hipotecarias no significa ampliación de capital social ni aumento del pasivo, sino más bien afectación de una parte del patrimonio a la seguridad de obligaciones que gravaban por igual a todos los bienes incluidos en el activo del deudor.

La operación de inscribir la transformación o conversión de las citadas obligaciones, no aparece, por lo que se refiere a honorarios del Registrador, incluida en los números 3.<sup>º</sup>, 4.<sup>º</sup>, 6.<sup>º</sup> y 8.<sup>º</sup> del Arancel correspondiente, ni en la letra de las Reales órdenes de 10 de Abril de 1927, 3 de Julio de 1928 y 4 de Diciembre del mismo año, que lo han modificado; por lo que procede, en el caso discutido, aplicar el número 12 del mismo texto, a cuyo tenor, por la inscripción de cada acto o contrato que no se halle comprendido en los números anteriores, se devengarán 7,50 pesetas.

Sin dejar de reconocer la importancia de las inscripciones realizadas, el detenido estudio que debió precederlas y la responsabilidad asumida por el Registrador de Pamplona en su consecuencia, motivos que tienen gran valor de *legc ferenda*, es indudable

que para resolver esta impugnación ha de atenderse al artículo 232 del Reglamento de 20 de Septiembre de 1919, según cuya letra y espíritu, los honorarios de los Registradores se ajustarán exactamente al Arancel que se publicó con el mismo Reglamento, si no ha sido modificado el número correspondiente por una disposición posterior.

**VENTA DE FINCA COMO CONSECUENCIA DE JUICIO VERBAL CIVIL. INCOMPETENCIA DEL JUZGADO MUNICIPAL PARA, CON PRETEXTO DE DICHO PROCEDIMIENTO, SOLVENTAR CRÉDITOS DE IMPORTANCIA GRANDE.**

*Resolución de 28 de Mayo de 1929. (Gaceta de 25 de Agosto de 1929.)*

En el Juzgado municipal de Igualada se siguió juicio verbal civil por D. Mariano Riva Martí contra D. Evaristo San Eufrasio, en reclamación de 858 pesetas, y, condenado en rebeldía el demandado, se procedió a la ejecución de la sentencia, con embargo de una finca urbana y su anotación, resultando de certificación expedida por el Registrador que dicho inmueble se hallaba afecto a quince censos y a dos hipotecas, cada una de 30.000 pesetas de capital, con más los intereses.

Los peritos nombrados tasaron la finca en 3.000 pesetas, y una maquinaria en ella enclavada, en 2.000 pesetas; acordada su venta, quedó rematada casa y maquinaria en 3.337 pesetas, y, ascendiendo la liquidación de las cargas perpetuas a un capital de 6.806,53 pesetas, resulta, por tanto, un déficit de 3.469,53 pesetas, otorgando el Juez, en rebeldía del deudor, ante el Notario de Igualada don Francisco Perelló, el 21 de Agosto de 1928, escritura de venta a don Pío Rubert, para quien había sido rematada.

Presentada la escritura en el Registro de la Propiedad de Igualada, el Registrador puso en ella la siguiente nota: «Denegada la inscripción de la finca que comprende este documento por el defecto de que interviniendo el vendedor D. Luis Bausili Domínguez, como Juez municipal de esta ciudad, en nombre y por rebeldía del deudor D. Evaristo San Eufrasio, a virtud de adjudicación

cación hecha en trámites de ejecución de sentencia recaída en juicio verbal civil, carece de competencia para ello, por razón de la cuantía. No procediendo tomar anotación preventiva, si se solicitaré, por ser el defecto insubsanable.»

En el recurso interpuesto por el Notario, el Presidente de la Audiencia acordó, con revocación de dicha nota, la inscripción de la escritura, y la Dirección general, con vista de distintas Resoluciones de la misma, entre ellas la de 8 de Abril de 1927—número 32 de esta REVISTA—, revoca el auto apelado, con los siguientes considerandos :

Sin desvirtuar la competencia de los Jueces y Tribunales para conocer de un pleito y hacer ejecutar lo juzgado, se ha opuesto la doctrina de este Centro, contenida en distintas Resoluciones, por lo que al Registro de la Propiedad se refiere, a que, con pretexto de un procedimiento circunscrito a la ejecución de ciertas sentencias, queden solventados en juicio verbal créditos de gran importancia no reclamables por tal medio y cuestiones atribuidas a otra jurisdicción, con grave trastorno del orden procesal y competencia excesiva de los Jueces municipales.

Según se desprende de la misma escritura, calificada la finca vendida en trámites de ejecución de sentencia aparece gravada con quince censos, capitalizados los unos, otros sin capitalizar, uno con pensión en especies, reducida a metálico, y el último con una pensión de doce libras 15 sueldos, sin determinación de equivalencia, y además con dos hipotecas: la primera, en garantía de un préstamo de 30.000 pesetas, dos anualidades y prorrata de intereses al 6 por 100, y la otra, en garantía, asimismo, de 30.000 pesetas e iguales condiciones; y a pesar de la complicación inevitable de las respectivas valoraciones, se hace constar únicamente que un perito tasó el inmueble, excluyendo toda maquinaria e instalación, en 3.000 pesetas, y otro, la misma maquinaria en 2.000 pesetas.

Estas valoraciones no pudieron haber sido obtenidas más que rebajando del verdadero valor del inmueble el importe de las hipotecas, anualidades y acaso también el de las costas, y esta operación no puede ser abandonada a quienes, por sus especiales conocimientos, únicamente se había de suponer autorizados para determinar el importe del inmueble y de la maquinaria; pero no para

decidir sobre la subsistencia de un préstamo, el devengo de anualidades, la prorrata de intereses, la cuantía de las costas y la particularidad de tratarse o no de terceros.

Si por todas las enumeradas circunstancias el procedimiento ejecutivo seguido contra D. Evaristo San Eufrasio resulta anómalo y hace pensar en uno de los artificios procesales a que alude la Resolución de 5 de Julio de 1922, todavía aparece más extraño el hecho de haber anunciado que las cargas y gravámenes preferentes al crédito del actor quedarían subsistentes, y haber descontado de las 3.337 pesetas a que ascendió el remate, el capital de 6.806,53 pesetas, cantidad procedente de la liquidación que se hizo de las cargas perpetuas, con lo cual resultó un déficit de 3.469,53 pesetas.

El puntualizar las relaciones jurídicas que surgen del procedimiento de apremio, origen de este recurso, exigía mayores garantías que las compatibles con los autos tramitados en el Juzgado municipal, imponía el examen y decisión de cuestiones que por su cuantía trascienden de la cantidad a que actualmente se extiende su competencia, y cae, por lo tanto, dentro del alcance de la doctrina repetidamente sentada por este Centro.

TESTAMENTO. SUSTITUCIÓN VULGAR. LA LLAMADA A LOS DESCENDIENTES DEL HEREDERO QUE FALLEZCA ANTES QUE EL TESTADOR, SÓLO COMPRENDE A LOS QUE SE ENCUENTREN Y EXISTAN EN EL PRIMERO Y MÁS PRÓXIMO GRADO, Y POR RENUNCIA DE LOS QUE SE HALLEN EN ESTE CASO, SU PORCIÓN NO PASA A SUS DESCENDIENTES, SINO QUE ACRECE A LOS DEMÁS INSTITUIDOS. LAS PARTES DE HERENCIA RENUNCIADAS POR LOS SUSTITUTOS DE LOS HEREDEROS PREMUERTOS, SE ADJUDICARÁN, POR TANTO, AL ÚNICO ACEPTANTE DE LA MISMA, SIN AFECIÓN A CONDICIÓN RESOLUTORIA ALGUNA, EVITANDO, CON INTERPRETACIÓN DISTINTA, QUE EL LLAMAMIENTO SE EXTIENDA A PERSONAS QUE NO EXISTAN AL TIEMPO DE ABRIRSE LA SUCESIÓN.

*Resolución de 6 de Junio de 1929. (Gaceta de 28 de Agosto de 1929.)*

En Sansellas, y ante el Notario de Muro D. Pedro Lluch, se otorgó escritura, en 6 de Junio de 1927, de manifestación, renuncia y aceptación de la herencia de doña Rosa Llabrés Serra, la

que falleció bajo testamento, que otorgó en 9 de Noviembre de 1906, ante el Notario D. Luis G. Pascual, en el que nombró heredera usufructuaria a su madre, e hizo un legado especial a su hermana Antonia Llabrés, usufructo y legado que han quedado sin efecto por premuriencia de las instituídas ; nombró herederos propietarios a sus hermanos Miguel Lorenzo, Antonia y Bárbara Llabrés y a sus sobrinos Antonio Aulet Llabrés y Lucía Llabrés y Llabrés ; dispuso «que para el caso de que cualquiera de mis herederos instituídos me premuriese, lo sustituyo sus respectivos descendientes, y si mis sobrinos Antonio y Lucía permaneciesen solteros al premorirme, les sustituyo sus respectivos hermanos».

Se consigna en dicha escritura que alguno de los herederos falleció antes que la testadora, sin descendientes ni hermanos ; que otros han fallecido en las mismas circunstancias y que ostentan sus derechos sus hijos en cabeza o en estirpe, según los casos ; que los herederos renuncian la herencia a excepción del heredero Miguel Llabrés y Torrent, el que la acepta acreciendo, en virtud de dichas renuncias, su parte alícuota en todo lo renunciado, y solicitando que, como único dueño de la finca, único capital de la herencia, se inscriba a su favor.

El Registrador de la Propiedad de Inca puso en la referida escritura nota que dice : «No admitida la inscripción del documento anterior, con los otros que se acompañan, por los siguientes defectos : 1.<sup>º</sup> En cuanto a la parte en que la testadora instituye a Antonia Llabrés Serra, por no podérsela adjudicar libremente el único aceptante de la herencia, por cuanto no se acredita carezca de descendencia el hijo de aquélla, llamado Jaime Llabrés Llabrés, y aun en caso negativo, estaría dicha parte sujeta a la condición resolutoria de que el mismo y sus otros hermanos solteros renunciantes a la sucesión tengan descendientes, pues éstos heredarían la parte alícuota de que se trata, por disposición de la causante. 2.<sup>º</sup> En cuanto a la parte en que está instituida Bárbara Llabrés Serra, por no acreditarse tenga descendencia su hija renunciante Isabel Aulet y Llabrés, y por las mismas razones expuestas en el número anterior. 3.<sup>º</sup> En cuanto a la parte que está instituido Antonio Aulet Llabrés, por no acreditarse haya fallecido sin descendencia, y porque, lo mismo en lo referente a esta participación que en la que están instituidos Lorenzo Llabrés Serra y Lucía Llabrés Llabrés,

tampoco puede adjudicárselas Miguel Llabrés Torrens, sin estar afectas a la condición resolutoria de que se hace referencia en los dos números precedentes. 4.<sup>º</sup> Y, en fin, porque adjudicándose como único dueño el Miguel Llabrés Torrens la totalidad de la herencia, no se solicita la inscripción de lo que, según el testamento, corresponde al adjudicatario como descendiente de Miguel Llabrés Serra, en lo cual no habría inconveniente si se instase de un modo expreso. Y no pareciendo subsanables los tres primeros defectos, no procede tampoco anotación preventiva, que no se ha solicitado».

En el recurso interpuesto, el Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general revoca el auto apelado, declarando bien extendida la escritura de referencia, razonándolo así:

Por ser la voluntad del testador la ley suprema en materia de interpretación de últimas voluntades, debe partirse en este recurso del sentido literal de la cláusula de sustitución, compararla con las modalidades de la institución de herederos y con las restantes cláusulas del mismo testamento, y concordarla con las disposiciones legales que regulan situaciones análogas, así como con las aducidas en la nota calificadora y en el auto apelado.

Según la frase empleada por la testadora «para caso de que cualquiera de mis herederos instituídos me premuriese, les sustituyo sus respectivos descendientes», ha quedado establecida en el testamento otorgado a 9 de Noviembre de 1903, una serie de sustituciones vulgares, en cuya virtud no son llamados simultáneamente todos los descendientes del heredero premuerto, sino los que se encontrasen en primer grado, a falta de éstos los de segundo grado, etc., y así lo ha reconocido el Presidente de la Audiencia al afirmar que «muerta la heredera Antonia Llabrés Serra antes que la testadora, ocupan su lugar, como sustitutos de ella, sus hijos Jaime, Miguel, Lorenzo, Lucía y Pedro, que pueden aceptar o no la herencia, y si la hubiesen aceptado, se cumpliría en ellos la voluntad de la testadora».

A esta serie de sustituciones son aplicables, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 780 del Código Civil, las cargas y condiciones impuestas a los instituídos, puesto que el testador no había dispuesto expresamente lo contrario, y como la modalidad de la

primera sustitución ha de entenderse repetida en todas las otras, deben limitarse éstas, como aquélla, al hecho de la premoriencia, y no extenderse a los casos de renuncia o incapacidad, porque en estos supuestos, la porción del heredero renunciante e incapaz, queda vacante y debe dar lugar al derecho de acrecer, si concurren los demás requisitos predeterminados en el artículo 982 del mismo Cuerpo legal.

El apuntado criterio encuentra una clara confirmación en la cláusula testamentaria de institución de herederos, que después de imponer a todos ellos la condición de cumplir y respetar ciertas normas, declara que «si cualquiera de ellos no se conformase, perderá su porción de herencia, la cual acrecerá a los demás coherederos en la proporción establecida»; de modo que si uno de los herederos instituidos en primer término renunciara por tal motivo, su porción no pasa a los respectivos descendientes, con arreglo a la cláusula de sustitución, sino que acrece a los demás.

El artículo 923 del repetido Código, a cuyo tenor, repudiando la herencia del pariente más próximo, si es solo o si fuesen varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho, no es aplicable a una sucesión que ha de deferirse por virtud de cláusulas testamentarias, íntimamente relacionadas entre sí, y en las que no se llama a los descendientes de los herederos premuertos, con sujeción al mecanismo de las herencias intestadas.

Los interesados en esta sucesión han entendido del modo indicado los llamamientos hechos por doña Rosa Llabrés Serra al otorgar la escritura de 6 de Junio de 1927, objeto del presente recurso, pues aunque los términos empleados por los renunciantes no parecen implicar una aceptación de la herencia, como en el caso 2.<sup>º</sup> del artículo 1.000 del citado Código, por ser la renuncia más bien abdicativa que transmisiva, es lo cierto que en el referido documento se dice que D. Miguel Llabrés Torrens acepta la herencia, y en virtud de las anteriores renuncias, acrece su parte alícuota en todo lo renunciado por sus coherederos, y como dueño único y exclusivo de la finca, solicita su inscripción en el Registro de la Propiedad.

Por todo lo dicho, no tiene fundamento el defecto consignado bajo el número 1.<sup>º</sup> de la nota recurrida, en cuanto exige se acre-

dite que carece de descendencia el hijo de doña Antonia, llamado Jaime Llabrés y Llabrés, ya que los hijos de este heredero, tan sólo son llamados para el caso de premoriencia, y mucho menos la de atribuirse valor a la afirmación de que si dicho D. Jaime no tuviera descendencia, quedaría su porción hereditaria sujeta a la condición resolutoria de tener descendientes sus otros hermanos solteros, porque con esta interpretación se extendería los llamamientos a personas que no existían en el momento de abrirse la sucesión, transformando la sustitución vulgar en fideicomisoria.

En cuanto al segundo defecto, relativo a la porción que correspondería, caso de haber vivido, a doña Bárbara Llabrés Serra, son aplicables los argumentos expuestos de un modo general en las anteriores consideraciones, así como los que particularmente se consignan con referencia a la sustitución de doña Antonia Llabrés Serra, y por iguales razones ha de desestimarse el tercer defecto, relativo a la parte en que está instituido D. Antonio Auillet Llabrés.

Una vez declaradas vacantes las porciones que hubieran podido corresponder a los herederos que han renunciado, y en atención a que las distintas sustituciones establecidas para el caso de premoriencia no se provocan por el hecho de la renuncia, ha de resolverse que por la forma en que aparecen hechos los llamamientos y por las palabras empleadas en la misma institución, las porciones repudiadas acrecen al único heredero que ha aceptado la herencia, D. Miguel Llabrés y Torrens, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 982 y siguientes del Código civil.

HIPOTECA. SU EXTENSIÓN. SON HIPOTECABLES, CONJUNTAMENTE, EL DERECHO REAL DE ARRENDAMIENTO QUE TIENE UNA PERSONA SOBRE EL SUELO Y VUELO DE UNA FINCA Y EL DE PROPIEDAD SOBRE MAQUINARIA INSTALADA EN EDIFICIO ENCLAVADO EN LA MISMA FINCA Y PROPIO DEL DUEÑO DE ELLA.

*Resolución de 15 de Junio de 1929. (Gaceta de 2 de Septiembre de 1929.)*

Ante el Notario de Santander D. Ignacio Alonso Linares se otorgó, en 26 de Febrero de 1928, escritura de hipoteca por don

Fernando González Pinto, dueño del derecho de arrendamiento de una finca sita en término de Campuzano, Ayuntamiento de Torrelavega, propia de doña Josefa Blanco, de unos edificios construídos por aquél dentro de ella y de máquinas y utensilios propios del D. Fernando y enclavados en dichos edificios, en favor de D. Pedro López Martínez y en garantía de un crédito que éste le concede.

La inscripción de dicha escritura fué denegada por el Registrador de la Propiedad de Torrelavega, y a fin de subsanar los defectos consignados por aquél, los mismos interesados otorgaron ante el propio Notario otra escritura, en la que se expone que, para satisfacer exigencias del principio de especialidad invocado por el Registrador en su nota calificadora, doña Josefa Blanco y D. Fernando González otorgaron otras adicionales de la de arrendamiento, a consecuencia de las que, y de una segregación al efecto practicada, tienen existencia independiente en los libros del Registro dos fincas: a) un trozo de terreno en el que el señor González construyó varios edificios, con maquinaria y artefactos dentro de ellos, y b) otra finca, dentro de la cual existe un pabellón a tejavana, propio de doña Josefa Blanco, dentro del cual existen instalaciones de máquinas y artefactos propios del Sr. González. Distribuyen las responsabilidades del crédito, al ratificar la constitución de hipoteca, atribuyendo responsabilidad separada al derecho de arrendamiento sobre el suelo y vuelo de la finca letra b) y la maquinaria instalada en el pabellón, propio de la doña Josefa, según la nota del Registrador, aunque en la escritura, acaso por equivocación, se atribuye la propiedad al hipotecante.

El Registrador de la Propiedad de Torrelavega puso en el documento, cuyo extracto queda hecho nota: «No admitida la inscripción en cuanto a los derechos sobre la finca b), por englobarse la responsabilidad entre la parte inmueble y la mueble que integran la garantía hipotecaria, siendo así que una y otra pertenezcan a distintos propietarios».

En el recurso interpuesto, el Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, y la Dirección general revoca el auto apelado, fundamentándolo así:

En este recurso únicamente debe discutirse el problema relativo a la inscripción de los derechos del acreedor hipotecario so-

bre la finca b), denegada por englobarse la responsabilidad entre la parte inmueble y la mueble que integran la garantía hipotecaria, siendo así, que una y otra pertenecen, según la nota del Registrador, a distintos propietarios.

A tenor del número 10 del artículo 334 del Código civil, son bienes inmuebles las concesiones administrativas de obras públicas y servidumbres y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, por lo que ha de reconocerse que un arrendamiento inscribible, cuyas analogías con el usufructo temporal son patentes, y cuyos efectos a favor y en contra de terceras personas se hallan bajo la garantía del Registro de la Propiedad, funciona en la mayoría de los supuestos como verdadero derecho real, concepto que, unido a la equiparación que se establece corrientemente entre propiedad de bienes inmuebles y titularidad de derechos reales sobre bienes raíces, permite atribuir al titular de una finca sujeta a reserva o fideicomiso, al enfiteuta, al usufructuario y también al arrendatario, derechos que aparecen concedidos con frase poco precisa al propietario de una finca.

Los objetos muebles incorporados a las fincas por actos o manifestaciones de los titulares de un derecho real, con la aquiescencia del dueño, pueden entrar en la categoría de partes integrantes de aquéllas, si no pudieran separarse de las mismas sin quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto, por estar unidos al inmueble de una manera fija, o pueden adquirir la categoría de accesorios de la industria o explotación que se realice en un edificio o heredad al amparo de un derecho real, como las máquinas, vasos, instrumentos o utensilios que directamente concurren a satisfacer las necesidades de la explotación misma.

La cuestión que se plantea al definir el alcance de los artículos 110 y siguientes de la ley Hipotecaria sobre extensión de la hipoteca a las accesiones, mejoras, indemnizaciones, muebles, frutas y rentas, no puede decidirse en el sentido de que tales preceptos solamente se aplican a la hipoteca constituida por el propietario absoluto, y nunca a los reservistas, enfiteutas, fiduciarios, usufructuarios y arrendatarios, porque con tal doctrina quedarían deficientemente reglamentadas la mayor parte de las hipotecas constituidas sobre derechos reales enajenables, a pesar de que en estos casos cabe aplicar la doctrina general sobre extensión de la res-

ponsabilidad hipotecaria con los matices y restricciones impuestos por cada figura jurídica.

Si la ley se refiere en estos preceptos al propietario de los bienes hipotecados y no al titular de los derechos reales objeto de la hipoteca, por ser la hipoteca constituida sobre el dominio el caso más frecuente, y por las complejidades que los demás supuestos presentan, resultaría tan absurdo circunscribir a dicha hipótesis los artículos citados, como asegurar que la hipoteca de un derecho real no es posible en nuestro sistema, por exigir el artículo 1.857 del Código civil, en su número 2.º, como requisito esencial, que la cosa pertenezca en propiedad al que la hipoteca, o porque el artículo 138 de la ley Hipotecaria aluda al dueño de los bienes sobre que se constituyan las hipotecas voluntarias.

Una vez admitida la posibilidad de que el titular de un derecho real autorizado para elevar edificios o realizar otra clase de construcciones, pueda unirlo a la finca inscrita como partes integrantes, o introducir en ella, con el carácter de accesorios de su industria, las cosas que directamente concurren a satisfacer las necesidades de ésta, surge la posibilidad de extender a los mismos la hipoteca, con sujeción a los preceptos del artículo 110, y, en su consecuencia, es lícito que, por pacto expreso, queden sujetos a las responsabilidades hipotecarias la caldera, bomba, depósitos, motores, prensas, etc., a que se refiere el documento calificado.

Los objetos incorporados a un derecho real, o, mejor dicho, a la finca, en cuanto sujeta a un derecho real, dejan de hallarse sometidos en su transmisión, gravamen y embargo, a las disposiciones dictadas para las cosas muebles, y se reputan adheridos al derecho inscrito para aumentar la garantía hipotecaria, de modo que el acreedor que estimase deteriorado o disminuido el valor del derecho hipotecado por los actos realizados en contravención de lo pactado, puede ejercitar la acción que le concede el artículo 183 del Reglamento para la ejecución de la ley Hipotecaria.

Las particularidades impuestas por la legislación, y en especial por el artículo 1.573 del Código civil a la doctrina de la extensión de la hipoteca, cuando ésta se constituye sobre un derecho real de arrendamiento, son análogas a las fijadas para el supuesto de las mejoras útiles o de recreo hechas por el usufructuario, y

no pueden inducir a error al acreedor hipotecario, que conoce hasta dónde llega su derecho y han de llegar, en general, las facultades del mejor postor o del adjudicatario, en el caso de enajenarse el derecho hipotecado para hacer efectivo el crédito.

Al admitirse la incorporación y unión de los pabellones, máquinas y utensilios necesarios para la explotación de una industria al derecho real, que constituye su base jurídica, se evitan las extrañas configuraciones denominadas «construcciones muebles», con que en otras legislaciones se ha tratado de solventar el problema, y se atiende a los precedentes de nuestro derecho, concediendo al industrial arrendatario una energética protección contra las personas que, por medio de embargos trabados sobre talleres o aparatos, tendieran a imposibilitarle para el ejercicio de una actividad lícita y productiva.

Con el anterior criterio se favorece y legitima la formal constitución de las entidades industriales y se da a conocer, con la claridad que las sobrias inscripciones del Registro consienten, a las terceras personas interesadas, cuáles son los accesorios que corresponden al propietario como tal y cuáles los muebles y valores que van unidos a un derecho real, y sobre los que pesa la responsabilidad hipotecaria constituida por el titular, evitando el peligro de que quien contrata con el dueño, lo haga en vista de edificaciones, incorporaciones o adscripciones que arraigan o que dan sobre la finca, pero que no figuran en el inventario de los bienes y facultades atribuídos al mismo dueño.

Igualmente se atajan de ese modo las ventas formalizadas en documento público, pero consumadas tan sólo por medio de una tradición ficticia, que parecen llevadas a cabo, más para ganar un privilegio en el probable concurso, que para notificar a los terceros la transferencia de la industria o comercio, y se prosigue la evolución iniciada por la Comisión de Códigos en orden a los arrendamientos por largo plazo o inscribibles en el Registro de la Propiedad.

Si se circunscribe la presente resolución a la letra de la nota calificadora, tampoco cabe mantener el alcance de ésta, porque los objetos adscritos a un derecho real, o pierden su carácter mueble por tal incorporación, o continúan sujetos a la legislación mobiliaria, y en ninguno de los dos supuestos sería lógica la exigencia

cia del Registrador, pues si se reputan cosas incorporadas o unidas a un derecho real inmobiliario, siguen el destino de lo principal, sin que sea lícito hipotecarlas por separado, y si, por el contrario, se estima que continúan independientes de aquél, no pueden ser hipotecadas como bienes inmuebles.

LUIS R. LUESO,

Registrador de la Propiedad.

# BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO

**Capital: 50.000.000 de pesetas**

**Domicilio social: Alcalá, 14, Madrid**

CAJA DE AHORROS

Intereses que se abonan: 4 por 100. Libretas, máximum 10.000 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.

# Jurisprudencia administrativa del impuesto de Derechos reales

## LXIV

*Comprobación de valores para el impuesto de personas jurídicas.*

*No cabe reclamación respecto de la efectuada, capitalizando el líquido imponible de los montes de unos pueblos, a no ser que se justifique tenerla interpuesta contra los elementos, base de la comprobación; pero acreditado este extremo, y que fué admitida la rectificación, no es lícito liquidar conforme a la antigua base rectificada.*

Caso.—Instruído por un liquidador expediente de comprobación de los montes de un pueblo, al efecto de liquidar el impuesto de personas jurídicas, se ajustó a las nuevas rentas líquidas asignadas por el Catastro de la riqueza rústica de la provincia y sobre la base de la capitalización de esas rentas, giró la liquidación; no pagada ésta, se siguió procedimiento de apremio, cuya suspensión pidió el pueblo, porque, entablada reclamación de agravios contra los líquidos imponibles que se le habían asignado, había sido resuelta favorablemente por la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda; la suspensión fué denegada, previo informe del liquidador, porque la reclamación de agravios había sido resuelta después de girada la liquidación y porque el artículo 267 del Reglamento del Impuesto determina que para que las declaraciones de bienes o valores surtan efecto en cuanto a la liquidación anual, deberán presentarse en el primer mes de cada ejercicio económico, no sirviendo las

posteriores sino para el año siguiente. Confirmado ese acuerdo por el Tribunal Provincial *es revocado por el Central.*

La reclamación originaria se limitó a impugnar la comprobación de valores, base de la liquidación correspondiente a los bienes del Ayuntamiento como persona jurídica ; para el cobro de esa liquidación se seguirá procedimiento de apremio, pero no invocado defecto alguno en éste, debió entablarse, desde luego, reclamación económico-administrativa contra la comprobación y liquidación como actos administrativos, y en consecuencia habría que apreciar un vicio de nulidad en lo actuado antes de esa reclamación ; no obstante, por economía procesal y por haber fallado el Tribunal Provincial, se entró en el fondo del asunto. Según el artículo 79 del Reglamento de 1911 (aplicable por la fecha del caso), no se admitirá al contribuyente reclamación contra la comprobación de valores cuando haya servido de base la capitalización de líquido imponible o renta líquida del Catastro o Registro Fiscal, a menos de justificarse tener interpuesta reclamación de gravios contra los elementos de comprobación antes de que hayan sido presentados los documentos a liquidación ; y justificado que el Ayuntamiento formuló reclamación contra los líquidos imponibles señalados a sus montes antes de la comprobación de valores, que en este caso y a esos efectos equivale a la presentación de los documentos a liquidar, dada la forma anual de liquidar el impuesto sobre bienes las personas jurídicas, es notorio que la impugnación de esos líquidos imponibles es válida y no deben ser tomadas como base sino aquellos otros fijados en la rectificación : el derecho de la Administración, según el artículo 74 de dicho Reglamento, puede utilizarse a virtud de diversos medios ordinarios u extraordinarios, sin que sea preciso acudir a todos y sin que el utilizar uno excluya a los demás, si se cree que el resultado obtenido no da el verdadero valor ; deduciéndose de ello que es de libre facultad de la Administración desechar un medio de comprobación deficiente para aplicar otro más adecuado, y, por ello, el acuerdo debe limitarse a declarar que no es admisible la comprobación por la renta líquida rectificada y deben utilizarse las rentas líquidas actuales en concurrencia con los demás medios ordinarios o la tasación a juicio del liquidador. El artículo 267 del Reglamento carece de aplicación al caso debatido, porque se trata de un nuevo medio de comprobación de va-

lores no utilizado antes, y no de una reducción de valores en los bienes que debieran ser objeto de declaración por el Ayuntamiento, y ese nuevo medio no fué utilizado antes por la oficina liquidadora y, además, aun no se había obtenido la reducción de los líquidos, al hacerse la comprobación y consiguiente liquidación, no pudiendo prevalecer el 267, que es de carácter general, contra el 79 del Reglamento antiguo (85 del nuevo), que es especial. (Acuerdo del Tribunal Central de 19 de Febrero de 1929.) 132-1928.

## LXV

*La reclamación económico-administrativa formulada después de los quince días del en que el interesado debe acudir a la oficina liquidadora a oír la notificación de la liquidación (lo cual ha de hacerse a los ocho días de presentado el documento), cuando se trata de una venta de finca en subasta judicial que, por ello, no está sujeta a comprobación, es extemporánea y no permite al Tribunal conocer del fondo del asunto.*

Según los artículos 200 y 204 del Reglamento del Impuesto y 62 del de Procedimientos, las liquidaciones son actos reclamables ante el Tribunal Provincial en el improrrogable plazo de quince días, contados desde el siguiente a la notificación o al en que ésta ha de entenderse hecha, y como, según el 123 del Reglamento, dentro de los ocho días de la presentación de los documentos, el liquidador, si no ha de comprobar ni reclamar documentos, procederá a practicar la liquidación, y según el 129, practicada ésta, se notifica al interesado, entendiéndose, no obstante, hecha la notificación cuando girada dentro de los ocho días aludidos los interesados no se presentasen en la oficina liquidadora a oír la notificación, lo cual han de hacer dentro de los ocho días desde la presentación del documento, es evidente que, cumplidos esos requisitos y girada la liquidación en los ocho días, por no ser precisa la comprobación, según el artículo 61 del Reglamento, ya que se trata de finca vendida en subasta judicial, y pasados los quince días desde que se debió presentar a oír la notificación (o sea al vencer los ocho días hábiles desde la presentación), es extem-

poránea la reclamación contra la liquidación, y el Tribunal no puede conocer de las razones de fondo que se aleguen. (Acuerdo del Tribunal de 13 de Noviembre de 1928.) 134-1928.

## LXVI

*El Tribunal Económico-administrativo Central es incompetente para conocer de una apelación de fallo Provincial, si las costas reclamadas (únicas que pueden servir de base para la competencia) no llegan a 5.000 pesetas: pero si en la notificación se dijo al interesado podía acudir a aquel Tribunal, debe repetirse aquélla, expresándole que puede acudir al Tribunal Contencioso-administrativo Provincial, anulándose la notificación hecha. (Acuerdo de 30 de Marzo de 1929.) 136-1928.*

## LXVII

*El legado de una suma a un religioso para una Misión, con la condición de que al morir el heredero usufructuario se venderían unas casas de la testadora y con su importe se pagaría el legado, no envuelve legado de nuda propiedad y es indeterminado en su cuantía, debiendo aplazarse la liquidación hasta el fallecimiento del usufructuario: adjudicado en pleno dominio, unos valores al mismo religioso deben liquidarse desde luego.*

«Una testadora lega 500.000 pesetas al Patronato Sanatorio de San Francisco de Borja para pobres leprosos, establecidos en X, con destino al sostenimiento y mejora de dicha colonia sanatoria, y lega al Provincial que fuere de A, en la provincia de B, para que lo invierta en la Misión de Bombay, 800.000 pesetas, y los valores franceses y mejicanos de la testadora», agregando que los legados indicados no tendrían efecto hasta que falleciera el heredero usufructuario nombrado por ella, pues se destinarán a su pago el precio de la venta de tres casas en Madrid, y que ocurrido el fallecimiento de dicho usufructuario, venderían esas casas los albaceas (a quienes autoriza en otra cláusula para interpretar y re-

solver libremente cuanto dispone en su testamento) y con su importe se pagarían los dos legados. Fallecida la testadora, los albaceans, con intervención de los herederos, hicieron la partición, manifestando que no existían valores franceses y que los mejicanos valen 12 pesetas, por estar en quiebra la casa donde se hallaban depositados, siendo entregados estos últimos en pleno dominio al Provincial, y que en cuanto a las casas, se entregaban en usufructo al usufructuario, dejando sin adjudicar su nuda propiedad para que a su fallecimiento sean vendidas y con su importe pagar los dos legados, siendo el exceso del nudo propietario y la falta, si la hubiera, a cargo de los legatarios; y que se ignora, por tanto, si los legados se pagarán íntegramente. El liquidador giró, en cuanto a los legados, las liquidaciones correspondientes a cargo del Provincial, como extraño número 38 de la tarifa, la primera; otra, por Retiros obreros, accesoria a aquélla; y la otra por Beneficencia, a cargo del Patronato de la Colonia Sanatorio de San Francisco de Borja. El Provincial impugnó las liquidaciones giradas a su nombre, alegando fundamentalmente que él no adquirió sino una Persona jurídica—las Misiones de Bombay—y que no se sabe lo que adquirirá hasta la muerte del usufructuario.

El Tribunal Central revoca el acuerdo apelado.

Dados los términos del legado y de la escritura particional, el legatario no ha adquirido al morir la causante la nuda propiedad de bien alguno, ni consolidara, al morir el heredero usufructuario, el pleno dominio de cosas preexistentes, ya que el testamento no atribuye al Provincial ningún derecho real sobre bienes determinados, sino únicamente la facultad del ejercicio de una acción personal, para que al morir el usufructuario, promueva la venta de las fincas y para que se le entregue su importe, con destino a la Misión de Bombay, en cuanto no exceda de 800.000 pesetas (hecho en su caso el prorrato con la Colonia Sanatorio); por ello son insostenibles las liquidaciones giradas, en el supuesto de que el legatario adquiera la nuda propiedad, ni aun invocando el artículo 57 del Reglamento del Impuesto, puesto que la aplicación de este precepto, en relación con el 799 del Código civil, obligaría a liquidar a cargo del legatario, no sólo la nuda propiedad, sino el pleno dominio, y ello sería incompatible con la liquidación girada, con pleno fundamento, al heredero usufructuario; por otra parte, la

cuantía del legado es indeterminada, ya que ahora sólo se sabe el máximo que puede alcanzar, pero no el mínimo, por no constar en cuánto se podrán enajenar las fincas, base de hecho indispensable para fijar el importe del legado, lo cual obliga a estimar tal legado como condicional y a aplazar su liquidación, conforme dispone el Reglamento en su artículo 57 para las condiciones suspensivas. En cuanto a los valores mexicanos adjudicados en plena propiedad al Padre Provincial, desde luego han de ser liquidados en esa forma y también su aplazamiento: las demás liquidaciones deben aplazarse hasta que muera el usufructuario. (Acuerdo del Tribunal Económico-administrativo Provincial de 23 de Abril de 1929.) 139-1928.

## LXVIII

1.<sup>º</sup> *La concesión de prórroga para el pago del impuesto, aunque es propia de la potestad discrecional de la Administración, no debe estimarse de exclusivo juicio de la oficina liquidadora ni de la Abogacía del Estado, cabiendo recurso de alzada entre el Central contra la negativa de un aplazamiento.—2.<sup>º</sup> Procede el aplazamiento si aun habiendo en la herencia bienes de fácil realización, no pueden venderse para pagar el impuesto, por ser sus poseedores herederos fiduciarios incapacitados para enajenar esos bienes y con facultades únicamente para disponer de las rentas.*

Así lo establece el Tribunal Central, revocando el fallo del Provincial (que había declarado discrecional de la Abogacía del Estado la concesión o la negación del aplazamiento, y, además, que era requisito la inexistencia de bienes muebles de fácil realización, lo que aquí no ocurría, pues existían), fundándose, en cuanto al primer extremo, en que el ejercicio de esa facultad es un acto de gestión de un ramo de la Hacienda pública, reclamable como tal acto administrativo, conforme al artículo 1.<sup>º</sup> del Reglamento de Procedimiento de 29 de Julio de 1924, y en cuanto al segundo, en que, dispuesto en el artículo 18 de la ley y 133 del Reglamento, que las oficinas liquidadoras pueden acordar el aplazamiento cuando no existan inventariados metálico, valores u otros bienes muebles de

fácil realización, o si son insuficientes para el abono de las cuotas (e iguales requisitos se exigen en el 135) y dado que concurren circunstancias análogas a las expuestas en dichos artículos en casos como el actual, en que aun habiendo bienes de fácil realización no se pueden vender para pagar el impuesto, y el fin de tales disposiciones es dar facilidades a los contribuyentes, dándoles un plazo para enajenar bienes y conseguir fondos en mejores condiciones que lo harían vendiéndolos con la premura que requerirían los plazos ordinarios de pago del impuesto, es equitativo y justo aplicar idéntico criterio y conceder el aplazamiento. El Tribunal Central no fija doctrina en cuanto al aplazamiento del impuesto sobre el caudal relictio (que rechazó la Abogacía por ser independiente del de las transmisiones hereditarias y por no recaer sobre la participación de los herederos fiduciarios, siendo indivisible la liquidación girada a todos los herederos), porque ese impuesto global fué ya pagado. (Acuerdo del Tribunal Central de 27 de Noviembre de 1928.) 143-1928.

## LXIX

*Sucesiones.—1.<sup>a</sup> El tipo aplicable, si se presenta fuera de plazo, es el de la nueva tarifa, y no el de la antigua, y la multa, si no había requerimiento, de 30 por 100, según el Reglamento de 1911.—2.<sup>a</sup> El requerimiento para la presentación definitiva de documentos no puede entenderse hecho si ha fallecido la persona a quien se pretende hacer, y aquéllos han de entenderse en ese caso presentados de oficio.—3.<sup>a</sup> Fallecidos los incursos en multa, no están sujetos a ella los herederos, si presentan espontáneamente los documentos, pero están sujetos a ella los herederos vivos y, además, todos al interés legal.—4.<sup>a</sup> Los legatarios de pensión son los capacitados para reclamar sus liquidaciones.—5.<sup>a</sup> Presentados unos documentos fuera de plazo, no se puede rectificar las liquidaciones más que en beneficio del Estado.*

*Caso.—Muerto un causante, se giró liquidación provisional a nombre de su viuda, de tres hijos y de un legatario de pensión.*

Sin que se presentase a liquidación definitiva los documentos respectivos, fallecieron la viuda y uno de los hijos, y con posterioridad a esto, empezó el liquidador a instruir expediente de investigación referente a la liquidación definitiva, requiriendo a la viuda (ya fallecida), y no a los demás herederos, para presentar los documentos precisos, que al fin remitió el Notario: no se extendió dicho expediente a las otras dos sucesiones: dictado el Decreto de moratoria de 1925, se acogieron a él los interesados. El liquidador giró la liquidación definitiva de la sucesión del primer causante y la de su viuda e hijo, sin aumento de valor, imponiendo en la primera, multa de 50 por 100 y en las otras el 10 por 100, que percibió íntegra el liquidador. Producidas diversas reclamaciones, el Tribunal Central las decide en definitiva en la siguiente forma:

Sucesión del primer causante.—1.<sup>a</sup> Fallecida su esposa dos años antes de que el liquidador la requiriese para presentar los testimonios notariales para la liquidación definitiva, tal requerimiento no pudo surtir efecto, y, por ello, a tenor del artículo 149 del Reglamento de 1911, no puede aceptarse que los testimonios notariales necesarios para la liquidación definitiva fuesen presentados de oficio, ya que no precedió requerimiento a los interesados, y, por el contrario, a los efectos de la responsabilidad, es lo cierto que esos documentos fueron presentados por éstos sin requerimiento de la Administración.—2.<sup>a</sup> Eran requisitos indispensables de la moratoria otorgada por el Real decreto de 29 de Julio de 1925, que los interesados no estuvieran sometidos a expediente de investigación ni las dependencias oficiales tuvieran conocimiento por cualquier otro medio de la occultación, y si bien no estaban sujetos a investigación cuando presentaron los documentos, por lo ya dicho, en cambio, la Administración estaba instruyendo diligencias para lograr la presentación de los documentos de la liquidación definitiva: no es aplicable, pues, el Decreto de moratoria.—3.<sup>a</sup> Presentados fuera de plazo los documentos para la definitiva, sin requerimiento de la Administración (entonces sería el 50 por 100), procede la multa de 30 por 100 de las cuotas de esta sucesión, según el artículo 180 del Reglamento y Real orden de 21 de Septiembre de 1922, sin perjuicio del interés legal, de cuya multa corresponde un tercio al liquidador y dos tercios al Estado.. ya que no hay denunciador (artículo 317); pero como según el

175 del mismo Reglamento, si los contribuyentes incursos en multa fallecen antes de que se les liquide, están exentos sus herederos de responsabilidad, si presentan espontáneamente los documentos, debiendo únicamente el interés de demora, y como tal ocurre con la viuda e hijo muerto, éstos están dispensados de multas liquidadas a su causante, pero no de la demora; en cambio, a los herederos del causante que viven, están sujetos a la multa del 30 por 100, distribuible, como queda dicho, entre el Estado y el liquidador, por ser ellos los incursos en responsabilidad; no llegando al 50 por 100, como exigió el liquidador, según se desprende del artículo 180 citado, ya que no hubo requerimiento de presentación de documentos.—4.<sup>a</sup> El tipo aplicable no es el de la tarifa de 1911, que regía cuando falleció el causante, sino el de la de 1920, que estaba en rigor cuando se presentó y giró la liquidación definitiva, ya que los documentos fueron presentados fuera de plazo, debiendo girarse una liquidación complementaria por la diferencia de tipo entre uno y otro con intereses de demora, debiendo sumarse para obtener la base la cantidad heredada, según la liquidación definitiva y la provisional.—5.<sup>a</sup> No procede devolución de lo pagado de más porque, según el artículo 110 del Reglamento de 1911, presentada fuera de plazo la rectificación, sólo tiene lugar en beneficio del Estado.—6.<sup>a</sup> Las liquidaciones sólo pueden ser reclamadas y pedir la devolución por los interesados, según el artículo 168 del Reglamento del Impuesto y 15 del de Procedimiento; por lo que la de un legado de pensión, que se dice era condicional y quedó sin efecto, no obstante lo cual se liquidó, sólo puede reclamarse por el legatario y no por los herederos.

*Sucesiones de la viuda y del hijo muerto.*—7.<sup>a</sup> En cuanto a éstas, es aplicable la moratoria de 1925, por lo que la Administración, cuando se presentaron los testimonios de los documentos particionales, no tenía noticia de ellas, refiriéndose el expediente sólo a la presentación de documentos para la liquidación definitiva de la herencia del causante, y dichos documentos fueron presentados antes de expirar la moratoria: debe pagarse sólo lo del liquidador, quedando condonado lo del Tesoro. (Acuerdo del Tribunal Central de 27 de Febrero de 1929.) 142-1928.

## LXX

*Timbre. Provincial de Vizcaya. Está exceptuado de él la certificación expedida por una Compañía Naviera a requerimiento de la Diputación como base para la liquidación del impuesto de derechos reales por amortización de acciones de aquélla.*

Según el artículo 72 del Reglamento provincial de timbre de Vizcaya están exentos los documentos privados que tengan carácter exclusivamente mercantil y no estén expresamente gravados; el certificado del acuerdo de una Sociedad mercantil naviera tiene carácter mercantil por ser expresión de un acto mercantil (la amortización de acciones por ser entidad mercantil quien lo expidió y a lo que se refiere; y por hacer referencia a un libro de actas que dicha entidad lleva en cumplimiento de lo dispuesto en el Código de Comercio, y por ello tal documento está comprendido en los que exceptúa del impuesto de Timbre el artículo 72 del Reglamento; de querer la Diputación que fuese otra que la literal, la interpretación de ese artículo, lo hubiera modificado, cosa que no ha hecho, y por ello a su sentido literal es menester atenerse; y tener como exceptuado del timbre el documento por ser mercantil; expedido un documento a requerimiento de la Administración al efecto de liquidar el impuesto de derechos reales no ofrece fin útil para la entidad que lo expidió, sino para la Administración misma y por ello está exento, según el artículo 98 del Reglamento Provincial indicado. Sentencia del Supremo de 23 de Marzo de 1928 (*Gaceta* del 26 de Septiembre de 1929). (Esta doctrina no es aplicable al timbre del Estado, pues el artículo 183, número 1.º, párrafo 2.º, grava los certificados de las actas de emisión o de amortización de acciones con el timbre graduado de la escala del artículos 15 de la ley de 11 de Mayo de 1926.)

## LXXI

*Liquidación de Sociedad. La falta de consignación del balance en una escritura de disolución social obliga a que se gire la liquidación sobre todo el capital nominal al 1 por 100, según el Reglamento de 1911.* Concepto del balance en su acepción jurídica.

Este Reglamento, que era el aplicable, obliga a liquidar al 0,50 del «Haber social líquido, según el balance anterior al acuerdo de disolución y si aquél no se acompañara o no se hiciera adjudicación expresa del capital a los socios o a terceras personas, se hará la liquidación sobre el capital nominal al 1 por 100, sin perjuicio del derecho de comprobación. Ahora bien, balance en su acepción jurídica es el conjunto de las partidas del Debe y Haber de una casa de comercio de cuya comparación se infiere el estado de los negocios (artículo 37, párrafo último; 150, 157, 173, 932 y 933 del Código de Comercio) o como lo difiere el Tribunal Supremo en sentencia de 20 de Junio de 1868 aquella operación de contabilidad que tiene por objeto determinar con exactitud la situación de una casa, tanto en mercancías como en dinero efectivo y otros valores y fijar sus deudas, es decir, el activo y pasivo y su consiguiente diferencia; no presentado con la escritura de disolución el balance en esa forma al pedir la liquidación, no es posible equiparar a aquella operación la manifestación hecha en dicha escritura de que por el cual estado de los negocios desgraciados ajenos a la voluntad de los socios éstos han decidido disolver la Sociedad y adjudicar el exiguo activo social a un socio comanditario, en pago de su haber social, con la obligación de hacerse cargo de las reclamaciones contra la Sociedad que pudieran presentarse por los socios o por terceros, aceptando ese socio la cesión y subrogación y haciéndose constar que el activo ascendía era una cantidad determinada, puesto que todo ello es una mera relación de las partidas del activo, sin mencionar una sola de las del pasivo, con lo cual es imposible la comparación ni el hallar la diferencia en que estriba precisamente el balance, y la adjudicación

cación de esas partidas al comanditario, que es al propio tiempo acreedor de la Compañía, no sustituye el balance; por ello debe liquidarse la disolución al 1 por 100 del capital social. Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de Abril de 1928 (*Gaceta* del 6 de Octubre de 1929).

Esta doctrina es perfectamente aplicable al Reglamento actual, cuyo artículo 19, número 15, párrafo 1.<sup>o</sup> es idéntico al 13 del 18 del antiguo Reglamento comentado en la sentencia: únicamente se distinguen, y ello no afecta al caso discutido, en que el vigente Reglamento, en vez de aludir al derecho general de comprobación, especifica el medio especial de comprobación consistente en el derecho de exigir la presentación del balance para liquidar cuando el haber social líquido exceda del doble del capital nominal, en cuyo caso se liquida ese exceso al 0,50 por 100, precepto en verdad no demasiado claro, puesto que si no hay presentado balance se ignora cuál sea el haber líquido verdadero.

GABRIEL MAÑUECO.

Abogado del Estado.



# Orbis. S.A.

MADRID. PI, MARGALL, 16

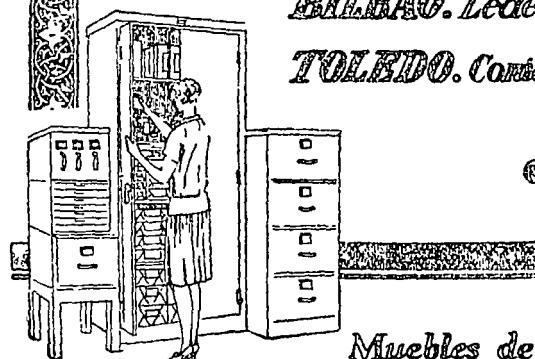
LA MEJOR  
MAQUINA  
DE  
ESCRIBIR

BARCELONA. CLARIS, 5

SEVILLA. PI Y Margall, 25

BIERAO. Ledesma, 18

TOLEDO. Comercio, 14



Muebles de Acero  
para Oficinas



Taller de reparaciones de máquinas  
de escribir de todas las marcas