

REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO

Año III

Julio de 1927

Núm. 31 .

Las penalidades a la disminución de valor en los bienes declarados y a la ocultación de bienes en la ley de los Impuestos de Derechos Reales y transmisión de bienes, texto refundido de 28 de Febrero de 1927 y Reglamento para su aplicación de 26 de Marzo de 1927

A pesar del inofensivo título de texto refundido y reglamento para su aplicación, se han introducido en estas disposiciones importantes modificaciones en la materia enunciada, que la han convertido, al menos para nosotros, en un verdadero jeroglífico.

Examinemos en primer lugar la ocultación de bienes y luego la disminución de valor.

OCULTACIÓN DE BIENES

.

Rigen el párrafo 7.º del artículo 23 de la ley, que dice: «La ocultación de bienes se castigará con una multa igual al 20 por 100 de las cuotas correspondientes al valor de los bienes ocultados, cuando sea descubierta después de practicada la liquidación provisional y antes de vencer el plazo señalado para solicitar la liquidación definitiva, y con una multa igual al 100 por 100 cuando se descubra después de practicada la liquidación provisional y de transcurrido el plazo reglamentario para la definitiva, o después de prac-

ticada ésta, se haya verificado o no liquidación provisional». Y el artículo 217 del Reglamento que dice :

«(1) La ocultación de bienes se castigará con una multa igual al 20 por 100 de las cuotas correspondientes al valor de los bienes ocultados, cuando sea descubierta después de practicada la liquidación provisional y antes de vencer el plazo señalado para solicitar la liquidación definitiva.

(2) La ocultación de bienes se castigará con una multa igual al 100 por 100 de las cuotas correspondientes al valor de los bienes ocultados en los siguientes casos :

1.º Cuando se descubra después de practicada la liquidación provisional y de transcurrido el plazo reglamentario para la definitiva ; y

2.º Cuando se descubra después de practicada la liquidación definitiva, se haya verificado o no liquidación provisional.»

En la legislación anterior había multas del 20, del 30 y del 100 por 100, según los casos. Pero la multa del 100 por 100 (aunque pudiera inducir a confusión el párrafo último del art. 180 que la aplicaba sin distinguir que se tratase de investigación oficial o denuncia particular, o no) resultaba clarísimo de las expresadas palabras del párrafo 4.º del artículo 12 de la ley, que se aplicaba sólo a los casos de investigación oficial o denuncia particular.

Al transcribir ahora el precepto del citado párrafo 4.º del artículo 12 al 7.º del artículo 23, que arriba insertamos, se han suprimido las palabras «por investigación oficial o denuncia particular» y se habla, en general, de que se descubra la ocultación, sin especificar medio. ¿Puede ser éste la declaración del interesado? El Reglamento, como hemos visto, sigue exactamente a la ley.

Parece, por tanto, que al borrar las antiguas palabras y no distinguir ya, debe multarse con el 100 por 100 las ocultaciones que por cualquier medio se descubran después de practicada la liquidación definitiva o de transcurrido el plazo para la misma.

¿Y si no se aplicara la multa del 100 por 100 cuál se aplicaría? Porque en el antiguo Reglamento cuando por no haber denuncia ni investigación no procedía la multa del 100 se aplicaba, según el párrafo 2.º del artículo 180, la del 20 ó el 30. Pero hoy, si no se aplica la multa del 100 para la ocultación que se descubre por declaración del propio interesado, no encontramos ni en la ley ni

en el Reglamento multa que aplicar. Y creemos que esa ocultación merece multa por lo menos tanto como la presentación de documentos fuera de plazo. Y el párrafo 6.º del artículo 115 habla de responsabilidades «si se omitiere en la declaración provisional la mención de alguno de los bienes hereditarios», sin especificar ni remotamente que esa omisión deba averiguarse por investigación o denuncia.

De todos modos, la multa del 100 por 100 para la ocultación descubierta por declaración del interesado parece un castigo excesivo y manifiestamente contrario a los preceptos de la antigua ley que se dice no se ha hecho mas que refundir.

No hay duda ninguna de que la multa del 20 por 100 para la ocultación de bienes que se descubra después de la liquidación provisional y antes de vencer el plazo para solicitar la definitiva se aplica en todos los casos, es decir, aunque se descubra por declaración del interesado, porque para esta multa del 20 ni se distingue ahora, ni se distinguía en la legislación anterior, en que hasta era mayor, puesto que podía llegar a ser del 30 por 100.

DISMINUCIÓN DE VALOR EN LOS BIENES DECLARADOS

Pueden darse tres casos :

A) Disminución de valor que se descubra por la comprobación respecto de bienes que no hayan sido ya objeto de una comprobación.

B) Disminución de valor que se descubra por comprobación verificada después de transcurrido el plazo de presentación de documentos respecto de bienes que hayan sido ya objeto de una comprobación anterior por la misma transmisión.

C) Disminución de valor que se descubra por cualquier medio que no sea la comprobación.

Caso A) El artículo 180 del antiguo Reglamento decía en sus párrafos 5.º, 6.º y 7.º: «La ocultación maliciosa de valores en los bienes declarados que se demuestre por la comprobación se castigará con una multa equivalente al 20 por 100 de las cuotas correspondientes a la diferencia o aumento de valor obtenido en la comprobación.

Se entenderá que la comprobación de bienes es maliciosa cuando el resultado de la comprobación ofrezca un aumento en cuanto al valor de los bienes mayor del 25 por 100 del declarado por los interesados.

No se apreciará la ocultación maliciosa a los efectos del párrafo anterior cuando los interesados faciliten todos los elementos necesarios para que la comprobación se practique y acepten el valor que como resultado de ella fije la Administración. La ley (párrafo 3.º del artículo 12) estaba de acuerdo con el reglamento, aunque sin especificar lo que se entendía por ocultación maliciosa.

Creemos que se quería castigar la tentativa de fraude al Estado, tentativa que no se aprecia en el caso de que al mismo tiempo de declarar un valor inferior se acompañaban los elementos comprobatorios que habían de deshacer el engaño. Interpretábamos, pues, estas disposiciones, en el sentido de que si la ocultación se demostraba por un medio comprobatorio que el contribuyente presentaba (por ejemplo el recibo de contribución cuyo imponible capitalizado era mayor en más de un 25 por 100 al valor declarado), no incurría en multa. Y hasta tampoco incurriría en ella cuando si bien no lo presentó de buenas a primeras, reclamado por ser de esos elementos comprobatorios cuya presentación se exige siempre inexcusablemente al contribuyente, como es el certificado del líquido imponible o recibos de contribución para comprobar los inmuebles transmitidos por herencia, lo presenta entonces. Pero cuando la ocultación se descubre por un medio comprobatorio que el liquidador no deba siempre, y en todo caso, según la liquidación, exigir al contribuyente, ya porque lo obtenga el mismo sin intervención del interesado, ya porque podría darse por terminada la comprobación sin el empleo de ese medio comprobatorio, entonces se ve más clara y peligrosa la intención de defraudar y procede la multa. Son los casos de la comprobación por el precio del Registro de la Propiedad en la última transmisión (que no suministra el contribuyente, sino que lo averigua el liquidador), por los precios medios del mismo Registro, por capitalización del alquiler, etc.

Pero el acuerdo del Tribunal Central de 27 de Julio de 1926 (citado en el número de Noviembre de 1926 de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO) echa abajo esas opiniones, pues se-

gún él «no hay ocultación de valores, aunque haya aumento de valor en la comprobación superior al 25 por 100, si no se ocultó en las declaraciones presentadas a liquidar finca alguna y se facilitaron los datos posibles a la administración, aceptando el mismo perito de esta para la tasación pericial y conformándose con ésta». Según esta sentencia, que nos parece completamente anómala, no sabríamos cuándo procedería la multa por ocultación de valor en los bienes.

Pero viene el Decreto-ley de 27 de Abril de 1926, y con posterioridad al caso resuelto por ese acuerdo, y por tanto sin que ya tal acuerdo haya de ser tenido en cuenta, introduce la siguiente modificación. Sin duda le parece abusiva y excesiva la disminución de valor en los bienes declarados y aumenta la penalidad en ésta como en otras defraudaciones. Y con ánimo de ampliar el ámbito de la aplicación de la pena, o tal vez mejor de afirmarlo y disipar dudas introduce una sola palabra, pero clara y categórica. «No se entenderá que hay ocultación, dice en el párrafo quinto de su artículo 22, cuando ésta se descubra por los antecedentes o medios de comprobación *espontáneamente* aportados por el mismo interesado».

El texto refundido de la ley de 28 de Febrero del corriente, mantiene también la palabra *espontáneamente*, diciendo en el párrafo quinto de su artículo 23: «No se estimará a los efectos prevenidos en los dos párrafos anteriores que existe ocultación de valores punible, cuando el interesado facilite *espontáneamente* los elementos necesarios según el Reglamento para que la comprobación se verifique».

Pero en abierta contradicción con este precepto dice el párrafo tercero del artículo 216 del Reglamento actual: «No se estimará a los efectos de este artículo que existe ocultación de valores punible cuando el interesado facilite los elementos necesarios según este Reglamento para que la comprobación se verifique *o los presente al primer requerimiento de la administración*».

Entre facilitarlos *espontáneamente*, o al primer requerimiento de la administración, media un abismo.

No vamos a alegar que un reglamento no puede derogar una ley. Creemos que debe aquí prevalecer el Reglamento, puesto que

se ve clara la intención de modificar la ley, y en el régimen actual no hay diferencia por su origen y razón de fuerza obligatoria entre leyes y reglamentos. Pero al menos, creemos que esa disposición del reglamento debe interpretarse restrictivamente por ir contra el principio claramente sentado por la ley. Por lo tanto, creemos que seguirá procediendo la multa cuando la disminución del valor se averigüe por un medio que no haya facilitado el contribuyente ni espontáneamente, ni al primer requerimiento, por la sencilla razón de que no se le ha requerido ni había por qué hacerlo, puesto que entonces cae dentro del ámbito de lo penado por la ley y no está protegido por la excepción del Reglamento (que hay que interpretar restrictivamente), ya que no ha presentado el medio comprobatorio al primer requerimiento. Tal es el caso del precio de la última transmisión en el Registro de la Propiedad, dato que el liquidador no debe ni puede reclamar al contribuyente. Y el de todos los medios comprobatorios que al alquilador no le son impuestos inexcusablemente y en cuya producción no es necesario que intervenga el interesado, sino que puede procurárselos el liquidador directamente, por ejemplo, los precios medios del registro de la propiedad (dato que no puede suministrar el contribuyente), la capitalización del alquiler, la tasación pericial, etc. Además, en estos medios comprobatorios concurre la circunstancia de que no son «elementos necesarios, según este Reglamento, para que la comprobación se verifique», cosa que parece exigirse para que desaparezca, al ser presentados por el contribuyente al primer requerimiento, la presunción de intención de defraudar y consiguiente penalidad. Claro está que si se trata, en cambio, por ejemplo, del certificado del líquido imponible, que el contribuyente debe presentar, no cabe dirigirse directamente a la alcaldía pidiéndolo, e imponer multa alegando que no se presentó ni espontáneamente ni al primer requerimiento, porque se debió requerir.

Caso B) Disminución del valor que se descubra por comprobación verificada después de transcurrido el plazo de presentación de documentos respecto de bienes que hayan sido ya objeto de una comprobación anterior por la misma transmisión.—¿Se da alguna vez este caso en las Oficinas liquidadoras? ¿Puede el liquidador de partido ampliar una comprobación ya hecha, hacer una segunda comprobación?

Aunque el párrafo 2.º del artículo 140 del Reglamento y el 4.º del mismo artículo limitan la revisión de los expedientes de comprobación de valores cuya aprobación incumba a las Oficinas liquidadoras de partido, a la Abogacía del Estado, y la de los demás a la Dirección de lo Contencioso, el número 3 del artículo 88 del Reglamento declara que cualquiera que sea el medio empleado para la comprobación podrá ésta ampliarse *por acuerdo del liquidador* o de la Abogacía del Estado, esta última en virtud de la facultad revisora que le concede el artículo 85, utilizando dentro del plazo de prescripción establecido en el artículo 82 los demás medios de comprobación señalados en el artículo 80.

Y aunque para solventar esa, aparente al menos, contradicción entre los artículos 88 y 140 podría decirse que la ampliación que permite el primero a los liquidadores se entiende en el curso mismo de la comprobación, antes de estar terminada, eso ya está dicho en el párrafo 4.º del artículo 80, y sería una interpretación violenta, porque tal ampliación se permite durante el larguísimo plazo de prescripción del artículo 82 y hay que suponer que durante ese plazo estará de sobra terminada la comprobación, sin que valga la pena de dedicar un precepto legal al improbable caso de que, con infracción de lo mandado y consiguiente responsabilidad, no sea así. Además, del acuerdo del Tribunal central, de 30 de Junio de 1925 (inserto en el número de Noviembre del mismo año en la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO), se deduce que, al menos en el caso de que practicada una liquidación provisional, se presenten los documentos correspondientes para practicar la definitiva, puede ampliarse la comprobación practicada para la provisional por acuerdo del liquidador y emplear nuevos medios de comprobación. Desde luego, creemos que puede ampliarse la comprobación en todos los casos en que se presenten documentos relativos a una herencia solicitando una nueva liquidación, aunque no sea la definitiva, por ejemplo, por faltar la declaración de herederos. Y hasta parece que el liquidador puede, *motu proprio*, sin que haya presentación de documentos, ampliar las comprobaciones de valores, puesto que la facultad que le concede el artículo 88, si bien parece estar desconocida en el 140, no está expresamente negada en ninguno.

Las disminuciones de valor de los bienes que se descubran en

estas segundas comprobaciones caen evidentemente en las mismas penalidades que las descubiertas en una primera comprobación, de que ya hemos hablado. Pero, además, en los casos en que esta segunda comprobación se verifique después de pasado el plazo para solicitar la liquidación definitiva, caen dentro del número primero del párrafo 2.º del repetido artículo 216 y merecen la multa del 20 ó del 100 por 100, puesto que este número habla en general de disminuciones de valores que se descubran, sin exigir que se descubran por medio que no sea la comprobación, y porque es natural que esas disminuciones descubiertas por la comprobación tengan, por lo menos, la misma penalidad que las descubiertas por declaración del interesado en las mismas circunstancias, puesto que en aquéllas sigue habiendo intención de defraudar y aquí ya no.

¿Debe tenerse en cuenta para las disminuciones de valores descubiertas en estas segundas comprobaciones, de que venimos hablando, el precepto del párrafo 3.º del artículo 216, o sea, no penarlas mas que cuando los medios de comprobación no han sido suministrados, ni espontáneamente ni al primer requerimiento de la Administración, por el interesado? La razón se resiste a admitirlo porque estas comprobaciones extemporáneas, que suceden a una en que se ha perjudicado al Estado, que se hacen fuera del plazo de presentación de documentos, parece que deben llevar multa con tanta razón al menos como los documentos presentados fuera de plazo, aunque el interesado suministre los elementos comprobatorios, y así ocurría antes merced al claro y categórico precepto del párrafo 2.º del artículo 180 del Reglamento, que imponía la misma multa que a la presentación de documentos fuera de plazo. Pero desaparecido ese precepto del actual Reglamento, y dada la generalidad con que está concebido el párrafo 3.º del artículo 216 al decir: «No se estimará a los efectos de este artículo que existe ocultación de valores punible cuando el interesado facilite los elementos necesarios, según este Reglamento, para que la comprobación se verifique...», puesto que «en este artículo» encajan todas las disminuciones de valor, ya que no hay otro dedicado a ellas, y puesto que estas disminuciones se descubren precisamente en «la comprobación», supuesto a que se refiere el párrafo transcrito, no nos atrevemos a opinar proceda la multa cuan-

do el interesado presente espontáneamente o al primer requerimiento de la Administración los elementos necesarios para la comprobación. Y más teniendo en cuenta el precepto restrictivo del artículo 213 del Reglamento. Pero esta interpretación puramente literal está en pugna con todo el espíritu de la ley y creemos que debe aclarar el punto la Dirección de lo Contencioso; porque, además, como vamos a ver inmediatamente, resulta que no procedería la multa en estos casos cuando hubiese presentación al primer requerimiento, y procedería, en cambio, en casos de menor gravedad cual son los casos en que, sin haber comprobación, se averigüe la disminución de valores por declaración espontánea del interesado.

Caso C) Disminución de valor que se descubra por cualquier medio que no sea la comprobación.—No se nos ocurre más medio de descubrir disminución de valor de bienes, fuera de comprobación, que la misma declaración de los interesados. Claro está que esa declaración puede ser directa, formulada con el fin de obtener una liquidación complementaria o definitiva de la ya practicada, o puede estar contenida de un modo más o menos claro y patente en un documento que no se presente para esas liquidaciones, o no se presente siquiera, y respecto del cual la Administración ejerce la acción investigadora o haya denuncia.

El derecho anterior estaba claro combinando los preceptos de los párrafos 4.º del artículo 12 de la ley y 2.º y último del 180 del Reglamento. Cuando la ocultación no se descubría por investigación oficial ni denuncia particular, multa del 20 al 30 por 100, según la demora. Cuando se descubría por investigación oficial o denuncia particular, si la disminución excedía del 10 por 100 del valor de los bienes, multa del 100 por 100; sino excedía la disminución del 10 por 100, la multa era del 20 ó del 30, como en el caso anterior. Hoy no se distingue ya, según haya investigación o denuncia o no; sólo se atiende a que se haya verificado la liquidación definitiva o haya transcurrido el plazo para ella o no, y a la importancia de la disminución. Rigen los siguientes preceptos del artículo 216 del Reglamento:

«(1) La disminución de valores en los bienes declarados se castigará con una multa igual al 20 por 100 de las cuotas correspondientes al aumento obtenido si éste representa más del 25

por 100 del declarado, sin exceder del 50, y con una multa igual al 50 por 100 de las referidas cuotas si el expresado aumento excediera de dicho 50 por 100, en los siguientes casos :

1.º ... (es el caso de disminución descubierta por comprobación.)

2.º Cuando dicha disminución se descubra por cualquier medio, después de practicada la liquidación provisional, y dentro del plazo de la definitiva.

(2) La disminución de valores en los bienes declarados se castigará con una multa igual al 20 por 100 de las cuotas correspondientes al aumento obtenido si éste no excediese del 10 por 100 del valor declarado, y con una igual al 100 por 100 de las indicadas cuotas si el aumento fuera superior al 10 por 100, en los siguientes casos :

1.º Cuando la disminución de valores se descubra después de practicada la liquidación provisional y transcurrido el plazo para solicitar la definitiva ; y

2.º Cuando se descubra después de practicada la liquidación definitiva, se haya practicado o no liquidación provisional.»

De estos preceptos parece deducirse que si transcurrido el plazo para solicitar la liquidación definitiva, o verificada ya ésta, se aumenta por una nueva declaración el valor de los bienes declarados para la provisional en más de un 10 por 100 debe aplicarse multa del 100 por 100, aunque no haya denuncia ni investigación, lo cual está en abierta contradicción con la legislación que se pretende refundir y es una penalidad excesiva.

Cierto que aplicando el párrafo 3.º del artículo 216 disminuirían muchísimo los casos de aplicación de multas. Pero ese párrafo 3.º habla de que no se aplicará la multa cuando el interesado facilite los elementos necesarios para que la *comprobación se verifique*, de modo que se refiere sólo a la disminución que se descubre en la comprobación. Y si no lo entendemos así, si creemos aplicable aquí dicho párrafo 3.º, resultará que la multa dependerá de un accidente fortuito, de un hecho superfluo del interesado. En efecto, practicada la liquidación provisional a base de la consiguiente comprobación, preséntase una declaración aumentando el

valor de los bienes considerablemente; si el interesado presenta los recibos de contribución, que son absolutamente innecesarios, podrá acogerse al indulto del párrafo 3.º y no tendrá multa; si no los presenta, por lo mismo que no son necesarios, no se los reclamará la Administración, y, por tanto, no habiendo presentado ni por sí ni al primer requerimiento de la Administración los elementos necesarios para la comprobación, no podrá acogerse a dicho indulto y se le aplicará la multa hasta del 100 por 100 a lo mejor. Esto es completamente absurdo.

De modo que, en resumen, acomodándose estrictamente a lo legislado, el indulto del párrafo 3.º del artículo 216 procederá en las disminuciones de valor del caso B y no en las del caso C. Y ello es incomprensible, puesto que es mucho más grave una falsedad en que se persiste (siquiera sea descubierta por elementos que espontáneamente o al primer requerimiento presenta el interesado) que una falsedad que noblemente se deshace.

Y, para terminar, una consideración final acerca de las multas por disminución de valor que se descubran fuera de comprobación. En particiones que se practiquen bastantes años después de fallecido el causante, especialmente si este falleció antes de la guerra europea, ha aumentado el valor de los bienes considerablemente, aunque éste sea un aumento ficticio, pues lo que ha ocurrido es que ha bajado el poder adquisitivo de nuestra moneda, y claro está que la partición se hace dando a los bienes el valor que tienen en la actualidad. De modo que, aunque en 1913 se declarase el verdadero valor de los bienes, al verificar la partición hoy, habrá que declarar casi siempre un valor que supere en bastante más del 10 por 100 al declarado en 1913. ¿Se aplicará entonces la multa del 100 por 100? Es completamente inmoral.

¿O se considerará que por ser el valor que se asigna a los bienes en las particiones el que tienen en el momento de hacerlas, y no el que tenían en el momento de fallecer el causante (que es el valor sujeto al impuesto), no se descubre nunca disminución de valor, aunque haya mucha diferencia entre el de la partición y el de la liquidación provisional y medie a lo mejor sólo un mes entre ésta y la práctica de la partición? Parece un criterio exagerado de respeto al contribuyente, dada la necesidad de la Hacienda de defenderse contra el fraude, luchando con armas desiguales, y no cree-

mos esté conforme este criterio con la práctica de las Oficinas liquidadoras.

En éste como en los demás puntos oscuros que hemos señalado se impone una aclaración. Y mucho nos alegraría que estas mal trazadas líneas contribuyesen a que compañeros de más saber y experiencia disipasen las dudas apuntadas.

JESÚS SALDAÑA.

Registrador de la Propiedad.

El Estatuto de la mujer y las relaciones emergentes del matrimonio ⁽¹⁾

DR. JUAN CARLOS REBORA

Las mujeres nos gobiernan, tratamos de hacerlas perfectas.

Ricardo Sheridan.

Terminamos la amena, atrayente y medulosa lectura, no nos atrevemos a decir el estudio, del completo trabajo, que el conocido publicista doctor Juan Carlos Rébora, acaba de entregar a la luz, en grueso y bien presentado volumen, estudiando con imparcial eclecticismo y talento sereno, la defectuosísima, innecesaria e inoportuna ley, llamada de los derechos civiles de la mujer, sancionada recientemente, a tontas y a locas, carente de doctrina jurídica y pletórica de incongruencias, que ha sido registrada bajo el número 11.357, y con cuya sanción se perseguía propósito efectista, más que realizar obra sana y provechosa para la colectividad.

(1) Copiamos de nuestro colega la *Gaceta del Foro*, de Buenos Aires, este artículo sobre «El estatuto de la mujer», obra del doctor Juan Carlos Rébora, tanto para dar a conocer una opinión autorizada sobre la ley número 11.357 (publicada en el número 28 de esta Revista), como para dar a nuestros lectores una muestra de la crítica argentina y de las deformaciones que el castellano sufre en aquella bella región. (Nota de la Redacción.)

Esta reciente ley, que empieza ya a dar que hacer, y que a corto plazo fructificará amargamente, será de inmediato, a no dudar, una nueva caja de Pandora, que va a contribuir no poco al aumento inconveniente y perjudicial de las apasionadas y no edificantes controversias judiciales entre marido y mujer, y lo que es más grave aún, a precipitar con una mayor rapidez la lenta lupanarización de la decadente y viciosa humanidad actual, por la que el socialismo brega sin descanso y sistemáticamente, como si se tratara de una bella libertad a conquistar, detentada, coartada o limitada arbitrariamente, cuando son sólo los moralistas que los incomodan con sus reglas clásicas y que quieren a todo trance llevarse por delante, quiénes han erigido con pasmoso engreimiento la inmoralidad en religión y en dios único al dinero, bien o mal ganado, poco importa tal detalle.

La timorata cretina burguesía, mentidamente púdica, auspicia con calor, cuando no con verdadero e inexplicable entusiasmo a esta «degringolade» de las costumbres honestas o por lo menos recatadas, cuya moda pasó, que nos ha tocado en suerte contemplar y que probablemente acepta, o porque no entiende de la misa la mitad, y no quiere en la duda aparecer como retardataria o retrógrada, y sí como precursora, palabra bonita y altisonante, o porque tiene miedo de la ola avasalladora que avanza y arrasa, o tal vez y nada más, porque en el fondo le seduce el desbarajuste moral «in crescendo», a que marchamos a paso redoblado, al son de libidinosas músicas, faldas cortas y estrechas, levantadas por añadidura con cualquier fútil pretexto sin el menor empacho, como si demasiado no mostraran con el cruzar de piernas de rigor, y todo lo que se complementa como tristísimo exponente de una cultura moral que agoniza, con los exagerados pinturreteos, continuamente retocados en público con impúdico descoco y desvergonzada ostentación.

Tanto que nos parece haber hoy perdido en gran parte su espiritualidad, la anécdota aquella atribuida a Juan Pedro Camus, obispo de Belley que se le apodaba tanto «Pont-Carré», como también el «Luciano del Obispado», a causa este último de los muchos romances piadosos que escribiera como contraveneno de los profanos, pero en los que siempre como en toda su copiosísima producción entremezclaba su estilo de bufonería y de moralidad y lo que

mismo exterioriza la propia anécdota a que nos referíamos, que concretamos así: Un marido engañado contaba sus cuitas al obispo pidiéndole consejos en la emergencia que le creaba la conducta de su mujer, a lo que que aquél le dijo: «Creedme, amigo mío, vale más llamarse Cornelius Tácitus que Publius Cornelius».

A llamar estudio a la interesante, entretenida e instructiva lectura del libro del doctor Juan Carlos Rébora, no nos hemos atrevido, como decíamos al comenzar, porque eso, es decir un estudio realmente, no lo hubiéramos podido a fondo y en conciencia realizar, en el breve tiempo que ha corrido, desde la aparición del buen libro, hasta la hora en que esto nos hemos resuelto a escribir, o sea una mala e incompleta noticia, que debe ser considerada nada más, que como un simple y atento acuse de recibo del excelente trabajo, que como merecido y bien ganado aplauso, le debemos al ilustrado, laborioso y fecundo autor del «Estatuto de la mujer», que acaba de entregar al gran público.

Pero no nos arredra, que pueda considerarse lesionado nuestro amor propio, al tal declaración hacer, aun mismo con todos los inconvenientes e incongruencias de que adolecerá nuestra modesta noticia bibliográfica, por lo que no la demoramos, ya que ellas en gran parte se deberán, no obstante toda nuestra mejor voluntad y noble empeño por bien hacerlo, a la falta de preparación previa, en primer término, cuanto a las mil y una atenciones y estudios diversos, que nos solicitan a diario, más o menos premurosamente, todo lo que obliga a reducir nuestra intromisión, a un justo y espontáneo como entusiasta batir de palmas, en honor y homenaje de este triunfador en las nobles justas del saber y el enseñar lo que se sabe, sin temor alguno, encomiable valor en un tratadista de la estirpe del doctor Rébora, es decir, de su anterior bella producción.

Pero el no haber podido realizar el estudio circunstanciado, metódico e «in extenso», en la forma que planeado lo teníamos, que la obra analizada merece y reclama, aunque no necesita para aquilatar su gran valor, y con cuyas atinadas conclusiones estamos por lo general de perfecto acuerdo, no quiere decir que dejemos por eso, de darnos el placer de noticiar rápidamente y aplaudiendo, su oportuna y necesaria aparición, y ni aun siquiera la posterguemos para buscar, poniéndonos a la altura del sujeto tan

bien estudiado, y hasta donde nos fuera posible, mejor hacer, puesto que se trata de un verdadero acontecimiento en la vida intelectual argentina, de esos que merecen señalarse con piedra blanca: «albo lapillo diem notare», que, como es sabido, decían los romanos.

Como bien sabido es también, pero en fin lo repetimos, que el blanco era para ellos, el símbolo de la felicidad, así como el negro, era el de la desgracia, lo que explica el sentido de la bella frase aquella recordada recién, y nos lo probaría Horacio, cuando nos dice:

Alboque dies notanda lapillo.

Y Aulus Persius Flaccus, el segundo en fecha y el tercero en mérito de los poetas satíricos latinos que de tanto renombre gozó hasta la edad media, y de quien los Padres de la Iglesia tomaron frecuentemente ideas y expresiones, siendo después del Renacimiento con severidad tratado por la crítica, para sumirse casi por completo en el abismo del olvido de los contemporáneos, Persius también nos dice, en su manera por lo general un tanto obscura:

Hunc, Maorine, diem numera meliore lapillo.

* * *

L'âme est triple. Nous avons une âme tres grossière dans le ventre, une âme affectueuse dans la poitrine et une âme raisonnable dans la tête. L'âme est immortelle. Les femmes n'ont que deux âmes. Il leur manque la raisonnable.

Anatole France

Con la alta, precisa y segura maestría, que caracteriza singularizándolo con nitidez, al ya definitivamente consagrado profesor, ha confeccionado el doctor Juan Carlos Rébora, en breve plazo, esta obra erudita y piadosa, de dar una doctrina jurídica aceptable, a una ley huérfana de ella, es decir, que no la tiene ni buena, ni mala, ni mediocre, y que no hace, la mencionada mala ley, piadosamente y a fondo estudiada por nuestro autor, sino confirmar una vez más, lo que tantas veces, un poco temáticamente tal vez para muchos críticos incipientes, hemos sostenido y repetido y

continuaremos repitiendo hasta la saciedad: la absoluta, completa e incorregible ineptitud del parlamento de la malhadada democracia, para todo lo útil y lo honesto y especialmente para hacer obra científica, como es sancionar leyes reformatorias de regímenes legales armónicos, que no se conocen ni sospechan en su estructura regia, que no se han estudiado ni a fondo ni circunstancialmente en sus efectos varios, y menos, claro, dominado ni en detalle ni en conjunto.

Es inútil, es que no se puede aparentar lo que no se es, cuando se acciona y eso sin contar que a las veces los extremos se tocan, siendo los simples como los sabios el juguete de la eterna mentira.

Estos regímenes científicos existentes contra los que el proyectismo que enloquece a los políticos conspira a diario y a mansalva, no pueden ser comprendidos ni con buena voluntad solo, ni por palpito, por nadie, y menos todavía por la ignorancia ungida sabia, por el número corrompido y corruptor, que cada vez domina más despóticamente, tanto que debe ser hoy, la oculta divisa inconfesable de todo aquel que a la figuración política aspira, el bastardo pensamiento a que dió forma poética, censurando, ese pintor genial de las costumbres de los hombres, superior a Terencio, queremos referirnos a uno de los primeros poetas franceses, al inmortal La Fontaine, que dice:

Toujours au plus grand nombre y faut s'accommoder.

Dominando como domina el doctor Juan Carlos Rébora, la materia estudiada con brillo y amor, y lo que ya nos lo había demostrado a la evidencia y magistralmente, en su bello libro anterior «La Familia», del que en su debida oportunidad nos ocupamos en estas mismas columnas, con la extensión y detenimiento que merecía ese bello esfuerzo, que hoy se complementa en forma insuperable.

Títulos eran que lo han obligado a emprender este nuevo trabajo, que ha coronado a corto plazo y hemos podido escuchar su palabra autorizada, sincera, mesurada y erudita, cual cuadra a su mucho saber; que era una necesidad en la emergencia, que felizmente no ha tardado en hacerse oír, lo que demuestra meridianamente su capacidad de trabajo, desde que la premura con que

ha sido pronunciada, no afecta en lo más mínimo, ni su concisión, ni su forma general, ni su fondo, pues todo, todo, hasta el detalle insignificante, se ha con encomiable escrupulosidad cuidado. Es que por otra parte y además, tiene indisputablemente razón Boileau, cuando en su siempre bella y apodíctica manera, nos dice :

Ce que l'on conçoit bien s'enonce clairement,
Et les mots pour le dire arrivent aisément.

No hay en el libro del doctor Juan Carlos Rébora, que nos viene ocupando, ni un átomo siquiera de la superficialidad característica en las publicaciones de circunstancia, por más que, por la precisa oportunidad en que aparece, casi de tal podría calificarse a la bien pensada labor cumplidamente llevada a cabo por el eximio maestro, y la que se torna así dos veces eficaz e indispensable, ya que no sólo enseña, sino que lo hace en el preciso momento en que el saber es impostergablemente necesario, para bien resolver los problemas planteados, compenetrándose del texto muerto de la ley conjuntamente con su espíritu, difícil tarea ésta, careciendo de experto guía, porque precisamente es el espíritu vivificador lo que falta, reemplazado por insulso sancocho de teorías superpuestas, parecería, por jóvenes ramplones estudiantes, de esos que quieren dirigir las casas de estudios, para no estudiar en primer término y hacerse además plataforma electoral, a base de pedante iconoclasia. Estudiantes que han tomado en serio la paradoja espiritual de ese genial degenerado a quien tanto débesele perdonar, que se llamó Oscar Wilde, que dice : «En los exámenes, los imbéciles hacen las preguntas a las que los sabios no pueden responder».

Así, pues, afirmarse puede, que en la nueva obra del doctor Juan Carlos Rébora, y en su clara y circunspecta enseñanza, tendremos una muy segura guía, para aventurarnos a través del dedalo del intrincado nuevo laberinto, que importa la ley-adesio, sancionada espasmódicamente, por aparecer como haciendo algo ; la vagancia crónica y sempiterna de los legisladores explotando en un intervalo inicua y arteramente, el deslumbrante miraje del barajar de igualdades utópicas, derecho a la pereza y demás ideas avanzadas, pero sin capacidad mental suficiente por parte de los declamadores que deslumbran, como de los oyentes deslumbrados, para

dar a las nuevas normas, la necesaria armónica adaptación, al encajar a viva fuerza, fuerza bruta merecería llamársele, el régimen de la separación, revolución solapada, en el molde de la comunidad francamente conservadora.

Pero conservadora de todo un respetable y congruente sistema, que se desarticula así por completo y a cuyo conjuro se desmorona una obra grande, grandísima, no improvisada, y de donde ha resultado lo que necesariamente debía de resultar: una reforma y dos horribles deformaciones más, a sumar a las anteriores profanaciones que se han perpetrado y siguen proyectándose contra nuestro gran Código Civil, so pretexto de mejorarlo. La desvergüenza en su acción disolvente, no sólo tolerada sino mismo aplaudida. Parecería que se olvidara, que es una verdad aquello de que no puede reformarse sino lo que se domina, como con toda exactitud y clarividencia de poeta, lo ha dicho Lamartine. Es que: «Queriendo todo reformar, todo se pierde», nos ha dejado dicho Voltaire con asombrosa perspicacia; pero a todo esto, que es verdad y previsión, se hacen oídos de mercader, por el pelafustanismo ensobrecido que domina porque es legión grande y bien regimientada.

Pero en fin la reforma está hecha y rige las relaciones de familia, los males que ella traerá serán inevitables, aun cuando sus más graves e irreparables efectos, no los ha de sentir la sociedad inmediatamente, los resultados perniciosos esos, a que nos hemos referido, serán mediatos pero segurísimos y enormes, ya que de seguida, sólo será un indecente aumentar de grescas matrimoniales, riñendo por centavos, o agravando, complicándolas, a las desavenencias de otro orden, que se suceden porque falta la resignación y sobra la intemperancia. No exageramos; pues que si lo real es estrecho, lo posible es inmenso. Y con esto todo o casi, está dicho.

La nueva ley hace aun mismo como bella aspiración, imposible, la que el pensamiento de Sheridan que nos sirvió de epígrafe expresa, pues es una ley de veda a la sumisión y a la bondad, y que aleja a la mujer del rol que Madame de Monmarson le asigna con verdad, cuando dice: «la misión de la mujer es de amar como hija, como esposa, como madre.»

La repugnante sordidez que caracteriza nuestro siglo, erigida en árbitro arbitrario de la felicidad, o de la posible convivencia a

base de mutuas concesiones, primando despóticamente sobre todo el sentimentalismo, exquisito perfume de la vida, que ya parecería no se supiera aspirar, y lo que conduce a no saber ni vivir decentemente tan siquiera.

En el siglo xvii, el marqués de Argenson profetizaba que la moda del casamiento pasaría, y lo cierto es que la moda del casamiento tal como se estilaba en aquel siglo, con las consecuencias y alcances que tenía entonces, en verdad que pasó, aun para los países como el nuestro que mantienen la indisolubilidad del vínculo; pero puede asegurarse que esta ley nueva, que el libro del doctor Rébora estudia, traerá necesariamente la del divorcio absoluto, o intensificará el número de los que en Montevideo se efectúan, con el subsiguiente matrimonio-concubinato, corolario seguro, que no es necesario decirlo, es muchísimo peor, ya que esto está más cerca del amor libre, al que nos encaminamos, por la exagerada y mal entendida libertad y porque hoy día, todos los seductores no pertenecen al sexo masculino, como lo hacía notar hace ya sus veinte años Louis Proal en su interesante obra: «Le crime et le suicide passionnels».

De allí hasta aquí, es decir desde que Proal escribió, hasta hoy, las mujeres «Don Juan», como él las llama espiritual y exactamente, se han multiplicado en forma que asombra a quien observa y lo que es más grave la multiplicación sigue, y seguirá, porque todo a ello contribuye; la desorbitación es completa y todavía y para colmo de males, se la va legalizando con una cierta precipitación sectaria, con una vivacidad propia de mujer y de mujerengos entallados, engominados y hasta empolvados.

Como al libro del doctor Juan Carlos Rébora, no tendríamos así, «prima facie», pero alguno que ponerle en su bella concepción jurídica y legal, hemos preferido para no vernos en la necesidad de repetir conceptos deformándolos, hemos preferido, decíamos, encaminar nuestro soliloquio hacia la faz sentimental y moral, en sus consecuencias mediatas e inmediatas, pensando que Addison tiene razón cuando afirma: «la mujer que delibera está perdida».

Si Tomás Moore pudo decir hace ya muchos años, que: «no habiendo tenido más libros que las miradas de las mujeres, fué la locura lo que me enseñaron», puede suponerse lo que podrá apren-

derse de las actuales que fuman y beben como cualquier veterano de aquellos que antes usaban bigote.

Todas esas malas condiciones sociales en las que la mujer se desarrolla unidas a la absoluta independencia económica de que disfruta, hará más vehemente y apasionada la lucha secular de los dos sexos, que ya Alfredo de Vigny nos magistralmente pintara, en un momento de inmenso dolor, cuando nos dijo :

Une lutte éternelle en tout temps, en tout lieu,
Se livre sur la terre en présence de Dieu,
Entre la bonté d'Homme et la russe de Femme,
Car la femme est un être impur de corp et d'âme.

RICARDO VICTORICA.

La nueva reforma de la ley Hipotecaria

El día 13 del pasado mes de Junio, y a propuesta del Ministro de Gracia y Justicia, ha sido promulgado el Decreto-ley modificando algunas disposiciones de la vigente legislación hipotecaria; este hecho no deja de ofrecer singular importancia, porque como en la exposición de dicha ley se indica, obedece la reforma a nuevos postulados del derecho de propiedad de la tierra y al propósito «de desterrar aquellas normas anticuadas que trataban de amparar, frente al cultivador del suelo, los derechos secularmente dormidos sobre la almohada de la inscripción en las Contadurías y Registros».

La reforma abarca tres puntos. Trata, en primer término, de aclarar el alcance del art. 41 de la ley Hipotecaria. Pocos preceptos existen en dicha ley, cuya interpretación haya originado mayores discrepancias.

Introducido dicho artículo con la reforma parcial de 21 de Abril de 1909, fué considerado por muchos como la consagración de un principio de sustantividad de la inscripción. Quien tenga inscrito—dice el citado artículo—a su nombre el dominio de inmuebles o derechos reales, se presume que tiene la posesión de los mismos, y será mantenido o en su caso reintegrado judicialmente en ella, por los trámites del título XIV del libro III de la ley de Enjuiciamiento civil.

Y como aquel artículo no establecía distinción entre partes y terceros, se llegaba a la radical conclusión de que bastaba lograr la inscripción en el Registro de un inmueble o derecho real, para tener la presunción indestructible de que el titular inscrito era po-

seedor legítimo de la finca; y en el caso de existir un poseedor de hecho, distinto del titular inscrito, debía ceder su derecho ante la fuerza de la inscripción registral, o, en último término, sufrir provisionalmente el despojo y reclamar después en un largo procedimiento, sus derechos como poseedor.

No era ésta, sin embargo, la interpretación unánime de aquel precepto; tratadistas insignes no la reputaban adecuada al espíritu de la ley; la jurisprudencia no llegó a darle carta de naturaleza, pero la letra del artículo era terminante, y siempre quedaba latente en el ánimo del Juez una interrogación; si no tiene dicho precepto un alcance radical en el sentido de la sustantividad, ¿para qué servirá entonces dicho artículo 41?

El Decreto-ley de 13 de Junio ha acudido a esclarecer esta cuestión y ha dejado sentadas dos conclusiones referentes al alcance del artículo 41.

A) La presunción de que el titular inscrito tiene la posesión del respectivo inmueble o derecho real es una presunción *juris tantum*.

B) El titular inscrito no gozará para el mantenimiento de dicha posesión o para el reintegro en su caso, del procedimiento especial de la ley de Enjuiciamiento civil, sino que quien sea poseedor de hecho, podrá disputar al titular inscrito su derecho a poseer, puesto que aquella presunción tan sólo existirá «mientras los Tribunales no declaren que los términos de la inscripción no concuerdan con la realidad jurídica o que exista un poseedor de mejor condición».

La reforma, al inclinar la interpretación del artículo 41 por el lado de la relatividad de la inscripción, al demoler la valla procesal tras la que el dueño o el tercero inscrito, podía, al amparo de la presunción legal, vencer al poseedor de hecho, obligándole, al menos, de momento, a reconocerle el derecho a poseer y a reintegrarle, en su caso, en la posesión del inmueble o derecho real a su nombre inscrito, ha venido a robustecer el derecho de la posesión no inscrita, en miras a dar satisfacción «al problema de la acción social agraria, volviendo la vista a las familias que han laborado la tierra y procurando armonizar las contradictorias pretensiones apoyadas en el título desvirtuado y en la posesión viva y fecundante».

Cierto que al amparo del artículo 41 se habían realizado o intentado realizar expoliaciones contra modestos terratenientes que pacíficamente poseían y cultivaban la tierra, que algunas veces la codicia movía a solicitar la inscripción o a realizar traspasos de fincas abandonadas por los titulares e inscritas a nombre de antepasados, para esgrimir el asiento registral como arma contra los actuales poseedores de buena fe; que fincas registradas de antiguo eran adquiridas a bajo precio, para dirigirse después, sus adquirentes, según el registro, a los actuales cultivadores, con onerosas exigencias.

Pero no siempre el asiento registral ha de ser arma de mala fe contra los poseedores; también puede residir en éstos la mala fe, y justo es que la inscripción en el Registro goce de firmes defensas y que el titular inscrito no se vea arrastrado a enojosas y largas discusiones, por una exagerada defensa a la posesión no inscrita, tanto más sensible si el propietario ha de luchar contra adversario con beneficio de pobreza y con la perspectiva de una futura insolvencia.

Esta posibilidad mueve a la reflexión sobre los problemas que plantea la interesante reforma. La legislación Hipotecaria es un cuerpo sistemático basado en los principios de la primitiva ley del 61; los artículos se enlazan y relacionan y es imposible prescindir de su íntima trabazón; pues bien, el sistema hipotecario español se basa en la distinción entre partes y terceros, y el artículo 35 de la vigente ley Hipotecaria señala, precisamente, las diversas relaciones y efectos hipotecarios entre la propiedad y la posesión.

Según este artículo, la eficacia de la posesión no inscrita sólo se operará frente al dueño legítimo, pero no frente a tercero.

Si una persona adquiere por título oneroso, con buena fe, de quien figura inscrito en el Registro como dueño y a su vez inscribe su título de adquisición, ¿podrá sufrir los efectos de una posesión de hecho no inscrita?; si a ese tercero del artículo 34 no le afectan los derechos reales que no constan en el Registro, ¿ha de afectarle la posesión no inscrita?

Pero como el artículo 41, tal como figura en la Ley de 1909 y en la reforma de Junio de 1927, no distingue entre partes y terceros, es de interés que en la enunciada modificación del Regla-

mento se aclare esta idea, ya esbozada en el párrafo 6.º de la exposición de motivos, a fin de que la innovación, tan acertadamente inspirada, no dé lugar a nuevas confusiones acerca del alcance del expresado artículo, que pudiesen desvirtuar los términos de la protección registral que el vigente sistema hipotecario concede a los terceros adquirentes de buena fe.

JUAN MON PASCUAL.

Profesor Auxiliar de la Universidad
de Barcelona.

BANCO HISPANO-AMERICANO

CAPITAL: 100 000 000 DE PESETAS

Domicilio social:

Sucursal del Sur:

Plaza de Canalejas, 1. MADRID Duque de Alba, núm. 15.

SUCURSALES Y AGENCIAS

Albacete, Alcira, Alcañiz, Alcoy, Alicante, Almería, Antequera, Aranda de Duero, Badajoz, Barbastro, Barcelona, Béjar, Bilbao, Burgos, Cabra, Cáceres, Cádiz, Calahorra, Calatayud, Caspe, Castellón de la Plana, Cartagena, Córdoba, Coruña, Don Benito, Ecija, Egea de los Caballeros, Elda, El Ferrol, Estella, Figueras, Gandía, Granada, Guadalajara, Huelva, Huesca, Jaén, Játiba, Jerez de la Frontera, Jumilla, La Palma del Condado, Las Palmas, Linares, Logroño, Mahón, Málaga, Medina del Campo, Medina de Rioseco, Mérida, Monforte, Motril, Murcia, Olot, Onteniente, Orense, Palma de Mallorca, Pamplona, Plascencia, Pontevedra, Ronda, Sabadell, Salamanca, Sanlúcar de Barrameda, Santa Cruz de la Palma, Santa Cruz de Tenerife, Santander, Santiago, Sevilla, Soria, Tafalla, Tarrasa, Teruel, Torrelavega, Tudela, Túy, Utrera, Valdepeñas, Valencia, Valladolid, Vélez Málaga, Vigo, Villafranca del Panadés, Villagarcía, Villarreal, Villena, Vivero, Zafra y Zaragoza.

Realiza, dando grandes facilidades, todas las operaciones propias de estos Establecimientos, y en especial las de España con las Repúblicas de la América Latina.—Compra y vende por cuenta de sus clientes en todas las Bolsas toda clase de valores, monedas y billetes de Bancos extranjeros.—Cobra y descuenta cupones y amortizaciones y documentos de giro.—Presta sobre valores, metales preciosos y monedas, abriendo cuentas de crédito con garantías de los mismos.—Facilita giros, cheques y cartas de crédito sobre todas las plazas de España y extranjero.—Abre cuentas corrientes con y sin interés.—Admite en custodia en sus cajas depósitos en efectivo y toda clase de valores.

Departamento de Cajas de seguridad para el servicio de su clientela, abiertas desde las ocho de la mañana a las nueve de la noche.

Dirección telegráfica: HISPAMER

La autocontratación y los patrimonios especiales

De los actos jurídicos consigo mismo o algo más sobre la autocontratación

Aunque esta humilde pluma parece como si se ruborizara al pretender entrar en la palestra sostenida acerca del problema de la autocontratación, en la que tan autorizados nombres han intervenido, no cejo en mi empeño de romper una lanza en la tal lid, a fin de cooperar en el desentrañamiento de tan interesante figura jurídica.

Empezaremos por señalar las fases de la autocontratación, para después entrever su posibilidad jurídica y finalmente insistir en la impropiedad de la expresión *autocontratación*, prefiriendo la de *acto jurídico consigo mismo*.

FASES DE LA AUTOCONTRATACIÓN

Al examinar la copiosa doctrina referente al problema de la autocontratación, se descubren en ella las tres fases, trayectorias, aspectos, tipos o ámbitos siguientes :

- a) Autocontratación con aleación representativa.
- b) Autocontratación a base de pluralidad de patrimonios.
- c) Autocontratación tendente a condicionar el patrimonio propio.

En el primer grupo, o sea en la llamada *autocontratación del*

51

representante, entran los supuestos en que una misma persona concluye un contrato consigo mismo, operando como representante legal o voluntario de las dos o más partes representadas, o como representante y además en su propio nombre e interés. En estos casos, el representante, siempre actúa por dos o más patrimonios.

La autocontratación a base de pluralidad de patrimonios, comprende los contratos que una persona cierra consigo mismo, como titular a la vez de dos o más patrimonios propios. Supone como cosa resuelta la posibilidad de atribuir una pluralidad de patrimonios a un solo ente.

Por último, en la tercera fase se produce la autocontratación, o, mejor dicho, el acto unilateral, en el que, el titular del patrimonio, condiciona o afecta a éste (en su totalidad, cuota o elemento singular) a un régimen, reglamentación, limitación, etc.

SU POSIBILIDAD JURÍDICA

Autocontratación del representante.—Este es uno de los casos más frecuentes y está íntimamente ligado con la teoría de la representación, que si bien no debemos aquí exponer por no alargarnos demasiado, es conveniente anticipar algo.

Ya sabemos que la representación «es aquella fórmula jurídica, por la que una persona ejecuta un acto jurídico *por cuenta y en nombre* de otro, *recayendo sobre éste* los efectos normales consiguientes».

El Derecho romano desconocía esta noción de la representación. Tantas ficciones como admitió, resistióse a aceptar la de la representación, pues, en rigor, ésta, ficción es. Para los romanos, uno podía actuar por cuenta y a nombre de otro, pero los efectos del acto recaían directamente sobre la cabeza del representante y sólo en virtud de un segundo acto de transferencia de efectos del representante al representado, éste quedaba afectado por el acto.

En la evolución de la doctrina se fué debilitando la importancia del personaje intermediario o sea del representante, hasta llegar a la concepción clásica de la representación, significando el

término *représenter*, según Planiol (1), «La intervención de una persona actuando por otra sin ser ella misma afectada por los resultados jurídicos del acto por ella realizado».

No obstante, hay controversia sobre la importancia del papel desempeñado por el representante, ya considerando, como Savigny, que la persona que obra en los actos hechos por representación, es la del representado, ya dando, como Regelsberger, gran preponderancia a la intervención del representante.

Lo cierto es que la importancia y significación de la intervención del representante, varía según sea la representación voluntaria (mandato) o legal (tutela, etc.), y, como dice Mitteis, según que el poder sea muy general y amplio o muy concreto y especificado.

Lo indiscutible, pues, es que el representante obra a interés del patrimonio del representado.

Ahora bien, la mayor o menor importancia que se dé al intermediario representante, puede influir en la admisibilidad de la autocontratación del representante. Si la actuación de éste, ya obre a interés de dos o más patrimonios extraños, ya en interés del propio y además por otro u otros ajenos, se destaca (representante legal de menores, incapaces, etc., o voluntario con amplitud de poderes), será esto un obstáculo para aceptar la fórmula de la autocontratación. En cambio, en el otro supuesto (mandato especial y concreto), el representante, obra automáticamente y procede como un instrumento o agente material, haciendo más factible la autocontratación.

En Derecho romano puro, en rigor, no cabría la autocontratación, dado el papel preponderante del representante.

Con todo, teóricamente, cabe en ambos casos admitir la autocontratación, ya que en ellos, como en cualquier otro acto jurídico, juegan dos o más patrimonios distintos, variando tan sólo la forma de proceder las voluntades creadoras de la relación jurídica. La obligación, según la concepción moderna del Derecho, es un vínculo entre dos patrimonios, mejor que entre dos personas (2). Luego, en la autocontratación del representante, habrá una sola voluntad al servicio de dos o más patrimonios.

(1) *Traité élémentaire de Droit civil*. 1925, tomo I, pág. 117, núm. 300.

(2) Ver Saleilles: *Obligations*, pág. 73.

Esto, considerando teóricamente el problema; pero el Derecho hay que vivirlo. No se hace para las Academias, sino para la realidad, y ésta nos pone de manifiesto que el hombre aún no ha llegado a su plenitud moral, y que es preciso aún adoptar garantías, desgraciadamente, contra las flaquezas de algunos; y la mayor garantía, es separar y deslindar las esferas de actuación de la gestión de intereses.

Instituciones inofensivas en sí y aceptables en derecho natural, fueron rechazadas por el derecho positivo (seguros de vida) y siguen rechazándose aún por algunas legislaciones (pactos sucesorios). Y es que la ley, tiene que acomodarse al estado de pulso del cuerpo social, y por esto el representante que obra en su nombre y además en el de su representado, es posible que atienda más a su egoísmo particular y en cierto modo hasta pueda considerarse natural, a no ser que especiales circunstancias (cariño, parentesco, etc.) lo decidan a la inversa, y si actúa aquél en nombre de patrimonios ajenos, se le pone en el trance de que falte a las reglas de la imparcialidad.

El representante debe entregarse única y exclusivamente a la gestión y defensa de los intereses del representado y la ley debe remover los posibles resortes e influencias que tal conducta puedan torcer y evitar situaciones peligrosas.

Se rechaza a veces la autocontratación del representante, en cuanto haya oposición de intereses, pero cabe preguntar, ¿cuándo no hay en un contrato oposición de intereses? Es indudable, que fuera el caso de la representación simultánea de varios patrimonios, en que no hay tal, entre el representante y representados y ciertos contratos que como en la sociedad normal a base de igualdad absoluta requieren cooperación y semejanza de intereses, en todos los demás casos, aunque dicha contradicción de intereses no sea manifiesta, cabe cuando menos una enfrontación entre el interés ajeno y el del representante, del que debe suponerse que ordinariamente lo defenderá y dada la repercusión e interdependencia de los hechos de la vida entre sí, es muy difícil, en casos concretos, al legislador, determinar la inocuidad del supuesto.

La ley debe prevenir posibles inmoralidades, a menos que circunstancias determinadas las hagan imposibles.

Por esto todas las legislaciones toman precauciones en casos taxativos. Ver en nuestro Código civil los artículos 165, 236, número 2.º, 275, números 3.º y 4.º, 1.459 del Código civil y 266 del de Comercio.

* * *

Autocontratación del titular de varios patrimonios.—Dijimos que la otra fase de la autocontratación es la que tiene por objeto la creación o establecimiento de una relación jurídica por un solo sujeto de derecho entre varios patrimonios propios.

Esta clase de autocontratación no ofrece la dificultad de una posible contradicción de intereses, ya que en ella se actúa sobre lo propio, pero como presupone la posibilidad de que una persona sea titular de varios patrimonios, de aquí que si se demuestra la improcedencia jurídica del supuesto, caiga por tierra dicha forma de autocontratación.

Consideramos imposible atribuir varios patrimonios, como tales, a un solo sujeto de derecho, y a este respecto, considérese reproducido cuanto dijimos ya en esta Revista (1).

Manteniendo la teoría clásica de Aubry y Rau (2), sólo concebimos dentro de un patrimonio grupos de bienes afectos a un régimen jurídico, estado de limitación o circunstancias especiales, que no destruyen la unidad sintética del patrimonio, ya que éste equivale a la referencia abstracta a un centro personal de todos los elementos de matiz económico integrantes del mismo y atribuibles a un solo titular, y así como determinados bienes singulares pueden estar sujetos a un régimen especial (hipoteca, prohibición de enajenar, condición resolutoria, etc.), sin que estos bienes lleguen a formar un grupo patrimonial destacado del patrimonio que los comprende, así también pueden estarlo ciertos grupos de bienes que por su procedencia, finalidad u otra causa, parecen constituir un patrimonio especial y separado, pero que en rigor no quedan dislocados, pues la nota de ser atribuibles a un mismo titular, basta para que la unidad abstracta del patrimonio no se destruya ni resienta.

Luego, rechazamos la autocontratación en cuanto se fundamen-

(1) Número 15, página 183.

(2) *Cours de Droit civil*, tomo VIII, pág. 333.

te en la posibilidad jurídica de atribuir varios patrimonios a un solo ente de derecho.

* * *

Autocontratación sobre patrimonio propio y único.—Es la frase en la que la expresión «autocontratación» es más inadecuada. Llamar autocontratación al acto o declaración unilateral de un sujeto de derecho, tendente a condicionar elementos de su patrimonio, es absurdo.

Esta forma de autocontratación, más que pertenecer al problema de la autocontratación, atañe al de la voluntad unilateral como fuente de obligaciones, teoría oriunda de Alemania, defendida por Worms, Stobbe, Siegel, Bonilla, etc., que viendo en la voluntad unilateral la fuente única de las obligaciones, llegan a descomponer o disolver el contrato en dos actos distintos, en cada uno del cual, se obliga cada parte en virtud de un acto único de su sola voluntad.

Basta con lo dicho, pues exponer la teoría equivaldría a rebasar los límites de este modesto trabajo y apartarnos del tema. Sólo diremos, que esta fase de autocontratación (siguiendo la corriente que así la considera), dentro de la que englobamos la constitución del patrimonio «in sacris» para la propia sustentación del ordenado; la constitución unilateral de hipoteca y tantas y tantas otras modalidades, encaja en el problema de la voluntad unilateral como fuente de relaciones jurídicas y hasta de trascendencia real, y de la solución del mismo dependerá su viabilidad jurídica.

Por lo tanto, tenemos que sostener la incompetencia.

IMPROPIEDAD DE LA EXPRESIÓN «AUTOCONTRATO»

Los derechos son intereses jurídicamente protegidos, pero necesitan para su ejercicio y realización de una voluntad. En el contrato, debe haber concurso de voluntades y oposición de intereses que en virtud de aquel instrumento técnico se aunan y concilian.

La base de un contrato, dice Demogue (1), es, que siendo la

(1) *Obligations*, tomo I, pág. 100.

transacción entre diversas personas con intereses opuestos, presenta probabilidades más grandes de concordar con el interés social, que un acto emanado de una persona aislada, que se decide sin encontrar contrapesos a sus tendencias. El contrato presupone, pues, concurso de voluntades y enfrontación de patrimonios.

Luego en las tres formas de auto-contratación y, principalmente, en las dos últimas, no cabe contrato, porque en estas, siendo el patrimonio o patrimonios propios del que actúa en el negocio jurídico, falta la oposición de intereses y el concurso de voluntades, requisitos esenciales del contrato. En la autocontratación del representante, aunque se consideren objetivas las voluntades de los representados (cosa discutible en el caso del incapaz), precisamente es la oposición de intereses manejados por un mismo sujeto lo que hace rechazar la fórmula por peligrosa.

En suma, se tratará de un acto en el que interviene una sola voluntad al servicio de un solo patrimonio o de varios, creando relaciones de derecho. Será un acto unilateral, como la gestión de negocios, la aceptación de herencia, la ocupación, el caso del artículo 541 de nuestro Código y tantos otros actos en que el imperio de una sola voluntad contornea una situación jurídica.

Por eso, más bien que «autocontrato» debería decirse «acto jurídico consigo mismo», expresión, aunque no tan cómoda, más comprensiva y propia.

RAMÓN M.^a ROCA SASTRE.

Registrador de la Propiedad.

Observaciones

El analítico estudio del Sr. Roca y Sastre ha puesto al descubierto uno de los problemas que, dentro de la llamada autocontratación, se presentan con más frecuencia y que en mi último artículo he intentado soslayar o dejar en la sombra para evitar nuevos compromisos.

Me refiero a la posibilidad de los actos consigo mismo en el supuesto de corresponder a una persona varios conjuntos patrimoniales.

El problema presenta una doble dificultad nacida de las obscu-

tidades de la autocontratación y de la controversia entablada sobre los *patrimonios especiales*. Por tales podemos entender, para los fines de esta investigación, los conjuntos de bienes que, por su común adquisición u origen, o por estar afectos a determinada finalidad, pueden ser jurídicamente tratados como unidades (*Universitates*) en cierto modo independientes, aunque correspondan a una sola persona.

Admitida la posibilidad de diferenciar estos patrimonios, y a ella me refería yo al hablar de *patrimonios diferenciados*, surge, por exigencias de la realidad, la cuestión de regular las relaciones jurídicas entre unos y otros.

¿Con qué criterio la resolveremos?

I

A poco que meditemos sobre los grupos de bienes que en la práctica civil encontramos bajo el señorío de una persona, somos llevados a la necesidad de separar netamente como sujetos a distintas reglas:

La dote inestimada.

Los bienes parafernales.

Los fideicomisos.

Las reservas troncales o matrimoniales.

Los bienes gananciales.

Los adquiridos por herencia con beneficio de inventario.

Los pertenecientes a una persona cuya ausencia haya sido declarada.

Los peculios.

Las participaciones en una mancomunidad mercantil.

Los patrimonios regulados por legislaciones especiales (casas baratas, ahorro postal, lotes o parcelas en una colonia agrícola...)

.....

Sin ánimo de entrar a discutir la teoría del patrimonio, he de limitarme a hacer constar que, en el supuesto de que una persona goce varios de esos grupos de bienes y tenga además un patrimonio que responda, en general, de sus obligaciones, pueden provocarse situaciones jurídicas que necesiten de una reglamentación

inmediata y puede surgir, en su consecuencia, el problema de cómo se ha de proceder para fijar el alcance respectivo de esas unidades patrimoniales.

Efectivamente, por el pago de las responsabilidades a que cierto grupo se halla afecto, los acreedores respectivos han iniciado acaso procedimiento ejecutivo o solicitado la división de la masa o adquirido la totalidad de los bienes que integran el patrimonio especial. ¿Cómo se desenvuelven estas relaciones recíprocas que tienden a disolver la concentración patrimonial y a proclamar la independencia de los grupos diferenciados?

A primera vista parecen aplicables los juicios divisorios, porque se pone de relieve una figura análoga a la de la copropiedad.

Una mujer, Juana, ha sido dotada por un tío que ha entregado al marido, Pedro, en el concepto de dote inestimada, la mitad de una dehesa, bajo prohibición de enajenarla mientras no tuvieran hijos. Durante el matrimonio, Juana ha heredado, o comprado con dinero cuya procedencia acredita, la otra mitad de la dehesa. Una tercera persona, que desea establecer una industria en aquellos terrenos, ofrece por determinada parcela una cantidad superior al precio corriente, y tanto el marido como la mujer se hallan dispuestos a separar la porción que a ésta corresponde en concepto de dote de la que le pertenece como parafernalia, a fin de que la enajenación se realice sin trabas ni condiciones.

Otro caso: Pedro posee una mitad de la dehesa por haberla heredado de su padre libre de cargas y en pleno dominio, mientras ha recibido la otra en el concepto de fideicomisario, con el encargo de transmitirla a un segundo llamado.

¿Cabe pedir en tales supuestos la división de la cosa común y si esta fuera indivisible, la venta en pública subasta?

II

Veamos cómo contesta la pregunta Vallimaresco en un reciente artículo: (1).

(1) Des actes juridiques avec soi-même passés par une personne qui veut fixer la situation relative de deux fractions de son patrimoine, par M. Alexandre Vallimaresco. *Revue Trimestrelle du Droit Civil*, pág. 986 del año 25 (1926).

«Una vez admitido el carácter de patrimonios especiales de los bienes dotales y de los bienes gravados de sustitución, ¿hay indivisión entre los bienes dotales y parafernales y entre los bienes gravados de sustitución y los libres?»

«I. *Bienes dotales y parafernales*.—Aquí nos encontramos de nuevo con ciertos conceptos técnicos que los autores consideran como dogmas intangibles y que nos opondrán para negarse a admitir que haya indivisión y, por consiguiente, posibilidad de una partición entre los grupos de bienes de que se trata. Habiéndose forjado una concepción rígida de las nociones de división y partición, que, sin embargo, son construcciones técnicas que deben plegarse a las nuevas necesidades, los autores dogmáticos se niegan a aplicarlas en los casos en que las circunstancias lo exigen por ser sensiblemente las mismas que las previstas en el Código civil...»

«Los inmuebles serán, en parte, inalienables e inembargables; en parte, enajenables y embargables; el derecho de goce del marido recaerá sobre una parte alícuota de cada inmueble. La dote y los parafernales estarán representados por partes alícuotas indivisas. Y entonces viene naturalmente la idea de proceder a su partición para escapar a los inconvenientes que resultan de esta situación. No lo admiten así los autores ortodoxos: no puede haber partición, dicen, porque no hay indivisión. En efecto, la definición clásica de la indivisión se concibe de este modo: La copropiedad es el derecho de propiedad que compete a varias personas sobre una sola y misma cosa que no pertenece a ninguna de ellas mas que por una cuota ideal o abstracta. No puede, pues, haber división en nuestro caso, porque hay un solo propietario: la mujer dotada.»

«Creemos poder responder a esta objeción con argumentos teóricos y prácticos, estos últimos, sobre todo, convincentes. Una vez admitida la idea de que una persona puede tener varios patrimonios, y la de que el patrimonio no es una emanación de la persona, indivisible como ella, ¿por qué no admitir que hay indivisión entre tales patrimonios? Partiendo de la idea de que el patrimonio es único, que no es otra cosa mas que la persona misma contemplada en sus relaciones con las cosas exteriores, era natural concebir que no pudiera haber indivisión mas que entre per-

sonas. Pero desde el momento en que hoy se admite la posibilidad de que una sola persona tenga varios patrimonios con activo y pasivo especial y afectados a un destino específico, ¿no resulta la situación sensiblemente análoga a la de la indivisión, cuando los derechos integrantes de estos patrimonios recaen sobre partes alícuotas, como en el caso citado en que el mismo inmueble es en parte dotal y en parte parafernál?...

«Se arguye, sin embargo, que no hay indivisión, porque los dos patrimonios pertenecen a la misma persona, que no puede hallarse en indivisión consigo mismo. Respondemos que no es la persona la que se halla en indivisión consigo misma, sino que los dos patrimonios están en la indivisión el uno con el otro.»

«Y pasamos ahora al argumento práctico. Si todos los inconvenientes de la indivisión existen, no hay razón para negar la partición. Si la situación no reúne los caracteres necesarios para responder a la definición clásica de la indivisión, esto no es obstáculo para que la partición sea el medio indispensable de terminar la situación, y la mayor parte de los autores admiten, con la jurisprudencia, que es preciso dividir los bienes, vistos los inconvenientes que la situación presenta. Pero se guardan bien de llamar partición a las operaciones, porque donde no hay indivisión no puede haber reparto. Lo llamarán, pues, acantonamiento, asignación, reglamentación. etc.»

«II. *Sustituciones fideicomisarias.*—La cuestión se presenta de un modo casi idéntico en materia de sustituciones permitidas. Se pregunta si, cuando un heredero está gravado de sustitución por una parte indivisa de sus bienes, tiene lugar la partición. Aquí los inconvenientes de la indivisión resultan de que toda enajenación hecha por el fideicomisario, todo el embargo trabado por los acreedores, o mejor dicho, toda adjudicación hecha como consecuencia del embargo quedarán resueltos a la muerte del primer llamado si deja hijos. De donde surge la dificultad para el mismo gravado de vender sus bienes, obligarse o constituir hipotecas sobre los inmuebles, ya que todos los terceros se hallan advertidos por el régimen de publicidad de la resolución que les amenaza.»

«La doctrina y la jurisprudencia, sin embargo, después de haber atestiguado la necesidad de dividir los bienes, niegan a la operación que admiten el carácter de particional...»

«Labbé, en un artículo de la *Revue critique*, de 1885, declara que el fideicomisario no se halla en la indivisión con los segundos-llamados; aquél es propietario de todos los bienes de la sucesión; los otros no son mas que propietarios eventuales. La indivisión es posible, pero no es actual. Sin embargo, añade el sabio jurista, creemos que es más conforme al espíritu, si no a la letra de nuestra legislación, el permitir no una verdadera partición, acto destinado a hacer cesar la indivisión, pero por lo menos una delimitación neta entre la parte reservada y la cuota disponible.»

«Por el contrario, Demante afirma que hay indivisión entre el fideicomisario y los llamados, y, por consiguiente, posibilidad de una partición con efecto declarativo. En cuanto a la jurisprudencia, admite siempre que los bienes sean separados, pero de una parte enmascar a la operación con el nombre de acantonamiento (*cantonnement*) y por otra parte afirma que no es una partición con efectos declarativos, lo que no le impide exigir el cumplimiento de las formalidades necesarias para la partición de bienes de menores y la presencia del tutor del sustituto.»

III

Hemos dado con detalle la argumentación para que nuestros lectores vean la indefinida extensión que el tema adquiere si, en vez de los dos casos discutidos, sometemos a un minucioso examen todos los citados más arriba y las situaciones de una analogía indiscutida. Y nada digamos de las hipótesis ya más lejanas en que los grupos de bienes se hallan cualificados en cierto modo por el título adquisitivo y que se acercan así a la categoría de los patrimonios especiales sin méritos suficientes para ser tratados como unidades jurídicas independientes. A poco que abriéramos la mano, llegaríamos, sin disputa, a considerar la herencia aceptada pura y simplemente, como patrimonio especial, y seguiríamos colocando en la misma línea a las adquisiciones por donación como sujetas a un trato específico.

Las dificultades se agudizan desde el instante en que existen terceras personas cuyos créditos repercutan directamente y con cierta prelación sobre uno de los grupos de bienes indicados, porque

aunque las deudas no graven con carga real al respectivo patrimonio, pueden dar lugar a tercerías de mejor derecho o servir de base para la impugnación de los actos formalizados por haber sido llevados a cabo en fraude de acreedores.

¿Quién ha de representar a los terceros interesados para que el acto particional sea perfecto y firme?

Con referencia al primero de los dos casos estudiados, Vallimaresco indica que la gran dificultad consiste en saber cómo se hará la partición, puesto que la mujer es propietaria de los dos patrimonios en presencia y la partición es un acto bilateral. «Para ser oponible a los terceros acreedores, leemos en *Le Courtois et Surville*, tal reglamentación debe ser contradictoria». En su conformidad los autores se han dedicado a buscar un contradictor de la mujer y han llegado hasta darle un curador que la representaría contra sí misma :

«Esto es un absurdo jurídico, nos dice Planiol (1), y el nombramiento de tal curador nos haría salir tan sólo en apariencia de la dificultad que señalábamos hace un momento. El acto sinalagmático seguiría siendo imposible, porque en el fondo nunca quedaría mas que una sola persona como otorgante. Se crearía una contradicción formal, un simulacro de antagonismo, sin establecer esta oposición real, este dualismo sin el cual el acto sinalagmático no se concibe.

El mismo Vallimaresco concluye por admitir un acto jurídico de la mujer consigo misma, porque la contradicción no es necesaria en donde no hay oposición de intereses. Pero como todo acto unilateral debe ser exteriorizado, para ser oponible a los terceros interesados, la partición deberá ser puesta en conocimiento de los terceros, ya mediante forma auténtica, ya por decreto judicial, ya por declaración expresa en el momento de la venta de los parafernales.

A la misma solución llega en el segundo caso: el fideicomisario hará la partición a solas, entre dos patrimonios que le pertenecen y podrá adoptar la forma del acto jurídico consigo mismo.

(1) Citado, como los anteriores autores, por Vallimaresco.

IV

Más con la intención de señalar con algunos jalones la ruta, que con la pretensión de resolver el problema, vamos a separar los casos siguientes :

- a) Existencia de una prohibición de enajenar que afecte al grupo patrimonial.
- b) Desmembración del dominio atribuyendo algunas facultades al titular del patrimonio y el resto a personas determinadas.
- c) Llamamiento de personas indeterminadas o no existentes para recoger un patrimonio.
- d) Casos en que se atiende al tercero, en general, para tutelar la buena fe contractual.

En los grupos que examinamos se da la existencia de un activo y de un pasivo específicos, se admite como una consecuencia del carácter unitario de la figura, la llamada subrogación real, es decir, la posibilidad de que una cosa entre en el lugar de otra equivalente, se permite la transferencia de la masa total, como si fuese un solo objeto, y hace falta una especie de liquidación para dar por extinguido el núcleo patrimonial.

Cualquier acto jurídico que caiga dentro de estas líneas puede engendrar las vacilaciones y dudas que en la subasta por proindivisión hemos puesto de relieve.

Ejemplos : Una mujer casada quiere que un crédito dotal pase a formar parte de sus parafernales ; un fideicomisario quiere permutar un objeto, que ha de restituir, por otro de su libre disposición ; el reservista paga un crédito hipotecario con dinero propio ; la heredera de un ausente cuya muerte se ha declarado, recoge la indemnización de un seguro de incendios, satisfecha por la Compañía aseguradora, no obstante las reclamaciones de los acreedores de la sociedad conyugal.

¿ De qué modo se procederá para dar firmeza a estos actos ?

- a) La oscura doctrina de las prohibiciones de disponer, unida a la no muy clara de los patrimonios especiales y a las dificultades de la autocontratación, no puede engendrar normas indubitables.

En principio, la prohibición favorece a alguien, pero la de-

claración de quién es la persona favorecida y la determinación del procedimiento adecuado a su defensa, son difíciles y a veces inútiles, porque la ley ha preferido paralizar el ejercicio de un derecho subjetivo a custodiarlo con una tutela problemática.

No hay que pensar, por lo tanto, en un interventor, curador o defensor para salir del paso, y aun resultaría sospechosa la intervención del Ministerio Fiscal.

Por otra parte, la repugnancia con que nuestra legislación trata a los pactos entre marido y mujer impide buscar el remedio en la contratación auténtica de los cónyuges.

Una simple ojeada a las Resoluciones de la Dirección general de los Registros demostraría los inconvenientes con que en la realidad tropieza todo intento de distribución de los bienes conyugales. Las declaraciones de procedencia del dinero con que se compra una finca, se tienen por no puestas. La necesidad de fijar la parte del valor de un edificio que corresponde al cónyuge propietario del solar sobre el que se ha construído, no tiene cauces notariales adecuados. En cuantos supuestos se parta del acuerdo entre marido y mujer, el jurista práctico contesta indefectiblemente: *más vale no meneallo*.

b) De más fácil solución son los problemas relativos a las declaraciones que afectan a un grupo patrimonial cuando las facultades dominicales se hallan divididas entre el titular actual del patrimonio y determinadas personas. Aquí ha de exigirse la concurrencia de todos los interesados para repartir o modificar los bienes correspondientes. Un heredero que haya recibido parte de la masa relictá en plena propiedad y parte en usufructo, no necesita distribuir el disfrute de las fincas correspondientes, porque el usufructo causal es de igual extensión que el formal. Pero si quiere precisar el derecho de nuda propiedad en cosa determinada, con el objeto de tener su dominio pleno, ha de celebrar un contrato de partición con el resto de los interesados.

c) El llamamiento de personas indeterminadas o no concebidas (como, por ejemplo: los hijos legítimos de un hermano que todavía no se ha casado) da lugar a situaciones y conflictos que en nuestro Derecho carecen de reglamentación. La patria potestad todavía no adquirida, no sirve para montar el mecanismo de una representación extraordinaria. De otro lado el derecho corres-

pondiente a personas ciertas puede ser tan eventual que de nada sirva el conocimiento de las mismas. Por eso el titular de una herencia que se halle en parte sujeta a la reserva del artículo 811, se verá en calzas prietas para disponer libremente y sin remordimientos de conciencia de una finca incluída en la masa hereditaria.

d) Por último, cualquiera que sea el tipo patrimonial que se considere, siempre nos asaltará la sospecha de si el cambio o la división efectuados tienden a burlar los derechos de una tercera persona.

Todo el mundo sabe que la frase *colocar en cabeza de su mujer*, designa un procedimiento harto corriente en pueblos y lugares para sustraer elementos patrimoniales a las responsabilidades que gravan a los bienes de la sociedad conyugal o a los propios del marido, transformando muebles y fincas en dotales o parafernales.

Por todas estas razones, creemos que el problema de la autocontratación relativa a patrimonios especiales pertenecientes a una sola persona, debe ser tratado con gran cautela.

JERÓNIMO GONZÁLEZ.

BANCO HIPOTECARIO DE ESPAÑA

EJERCICIO DE 1926

Préstamos hipotecarios.

El BANCO ha realizado desde su fundación los siguientes préstamos hipotecarios a largo plazo:

				Pesetas
Hasta	1925	26.706	préstamos por.....	1.225.300.045,04
En	1926	2.680	» por.....	128.369.075
TOTAL....		<u>29.386</u>	<i>préstamos por.....</i>	<u>1.353.669.120,04</u>

De esta suma quedaron amortizadas:

1.º	Por la parte de anualidad destinada a este objeto desde el origen del BANCO hasta el año 1925.....	113.240.336,08
2.º	Por reembolsos anticipados hasta fin del año 1925.....	358.517.499,96
3.º	Por las amortizaciones semestrales durante el año 1926.....	12.347.985,90
4.º	Por reembolsos anticipados durante el mismo año.....	28.411.829,99
		<u>512.517.651,93</u>

Así, en 31 de Diciembre de 1926 importaban los préstamos hipotecarios a largo plazo..... 841.151.468,11

Pesetas

<i>Suma anterior</i>		841.151.468,11
El saldo de préstamos a corto plazo para construcción de edificios en 31 de Diciembre de 1925 era de.....	10.678.500	
Se han realizado en 1926.....	1.062.000	
	<u>11.740.500</u>	
Se han reembolsado en 1926.....	794.332,71	
Quedando existentes.....		10.946.167,29
El saldo de préstamos hechos a Corporaciones importaba en 31 de Diciembre de 1926.....		378.031,50
Resulta, pues, un saldo de préstamos por.....		<u>852.475.666,90</u>

Pago de semestres de anualidades de los préstamos a largo plazo.

El importe de los semestres que se adeudaban al BANCO ascendía en 31 de Diciembre de 1925 a.....	30.126.571,57
El semestre de 30 de Junio de 1926 era de.....	30.279.542,59
De suerte, que el total de las anualidades a cobrar en 1926 importaba.	60.406.114,16
De esta cifra se recaudó hasta 31 de Diciembre de 1926.....	54.697.863,46
Quedando pendiente de cobro en dicha fecha.....	5.708.250,70
Si a esta cifra se añade el saldo debido en el semestre que venció en 31 de Diciembre de 1926, importante.....	29.187.827,47
Resulta una suma por percibir al finalizar el Ejercicio último de.....	34.896.078,17
Esta suma ha quedado reducida en 1.º de Abril de 1927 a.....	13.522.957,89
De ella hay que rebajar las cantidades entregadas a cuenta por algunos prestatarios, importantes.....	<u>603.429,51</u>

Utilidades de los préstamos hipotecarios.

La comisión sobre el capital, comprendida en las anualidades que satisfacen los préstamos, ascendió:

	En 1925	En 1926
	Pesetas	Pesetas
En préstamos a largo y corto plazo.....	4.442.642,25	5.057.298,51
Idem a Corporaciones.....	4.236,80	4.236,80

Los gastos de redacción sobre los préstamos que se efectúan han importado:

	En 1925	En 1926
	Pesetas	Pesetas
En préstamos a largo plazo.....	852.999,99	846.762,23
Idem a corto plazo.....	9.460	1.545

de cuya cifra hay que rebajar las cantidades que el BANCO abona a los agentes intermediarios, las cuales ascendieron el año pasado a 450.829,35 pesetas, contra 454.331,73 en 1925.

Por indemnización en los reembolsos anticipados de préstamos han ingresado:

	En 1925	En 1926
	Pesetas	Pesetas
En préstamo a largo plazo.....	409.847,12	378.048,80
Idem a corto plazo.....	1.500	1.206,65

En resumen, las utilidades de los préstamos hipotecarios han sido:

	En 1925	En 1926
	Pesetas	Pesetas
Por comisión.....	4.446.879,05	5.061.535,31
Por gastos de redacción y trabajos.....	862.459,99	848.307,23
Por indemnización en los reembolsos.....	411.347,12	379.255,45
TOTALES.....	5.720.686,16	6.289.097,99

Cédulas hipotecarias.

	Pesetas
El capital nominal de las Cédulas en circulación era en 31 de Diciembre de 1925.....	755.350.000
Deduciendo de esta cifra el importe de Cédulas por amortizar en 2 de Enero de 1926, se redujo a.....	753.538.794,32
El capital de las emitidas en 1926, fué de.....	94.910.000
TOTAL.....	848.448.794,32
De cuya suma, deducido el capital de las Cédulas amortizadas de 1926 y por amortizar en 2 de Enero de 1927.....	7.301.025,83
Resulta el saldo que figura en el Pasivo como importe de las Cédulas en circulación, de.....	841.147.768,49

Fincas de la propiedad del Banco.

	Pesetas
En 31 de Diciembre de 1925 existían fincas por valor de.....	634.671,91
Han sido adjudicadas en el año 1926 fincas cuyos desembolsos ascienden a.....	983.493,27
TOTAL.....	1.618.165,18
Se han vendido durante el Ejercicio de 1926 fincas por	263.529,47
Quedando existentes, como de la propiedad del Banco, fincas que representan un costo de.....	1.354.635,71

CONSULTA

¿Es necesario declarar expresamente la suspensión de pagos de una Sociedad para considerar sustituida su personalidad jurídica por la de la nueva entidad creada en el Convenio?—Documentos necesarios para inscribir en el Registro de la Propiedad los actos o contratos correspondientes.

DICTAMEN

Como el último párrafo de la consulta dice expresamente, la cuestión radica en decidir si es necesario declarar expresamente la suspensión de pagos para considerar sustituida la personalidad jurídica de la Sociedad por la de la entidad creada por el Convenio o no, pues no siendo precisa tal declaración, es evidente que esta entidad puede ejecutar todos los actos para que el Convenio la faculte, y en el caso concreto de que se trata, la Comisión puede acordar y ordenar y la Caja de Ahorros otorgar válidamente cuantos actos y contratos competiesen, no sólo al Consejo de Administración de la Sociedad, sino a la junta general misma, toda vez que las Bases y Reglamento del Convenio judicial que se acompañan están perfectamente explícitas en cuanto a que *los acreedores y accionistas confieren su representación y otorgan su plena y total personalidad a la Comisión creada por el Convenio y determinan que ésta adoptará los acuerdos que en orden a la liquidación estime oportunos—sin excepción ni limitación alguna respecto a enajenaciones, cancelaciones, etc.—, ordenando su ejecución a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad municipal de Vigo*, por lo cual los documentos otorgados por ésta, en virtud de acuerdo y orden de la Comisión, son perfectamente inscribibles.

En ningún artículo de la ley de suspensión de pagos de 26 de Julio, publicada en la *Gaceta* de 14 de Septiembre de 1922, se requiere la declaración expresa de la suspensión de pagos, ni la manifestación categórica *expressis verbis*, de que el Convenio deroga total o parcialmente los Estatutos, ni sustituye tales facultades especiales y otras no. Ni podría hacerlo dada la finalidad que persigue, que es precisamente evitar las dilaciones, gastos y complicaciones de la legislación anterior, y quitar las dificultades de orden legal existentes para que, por falta de algún requisito, pudiesen llegar a completo acuerdo los acreedores y el suspenso, causando a los primeros en muchos casos y en todos a éste, aun obrando de buena fe y dirigiendo y administrando prudentemente su negocio, un perjuicio mucho mayor del que se trata de evitar.

Por ello, las formas, circunstancias y determinaciones de cada Convenio quedan a la libre apreciación y coincidencia de suspenso y acreedores, limitándose la ley a exigir todas las garantías de fines y medios necesarias para salvaguardar los derechos de todos los interesados, evitar los fraudes, simulaciones y perjuicios indebidos y ordenar el procedimiento de junta oral, o escrito así como los recursos, plazos, etc., para que todo interés legítimo pueda quedar en todo momento defendido, dando la sanción y fuerza legal y judicial a cualquier Convenio que reúna los requisitos expresados en la ley, y no haya sido impugnado en el plazo determinado en el artículo 16 de la misma. Cuanto antes hayan llegado a pleno acuerdo los diversos intereses comprometidos, mejor se habrá llenado la finalidad de la ley, con plena eficacia.

En la junta judicial celebrada el 15 de Junio de 1925 se acordaron las bases, entre las cuales se hallan las transcritas, tan previsoras, que incluso se regula el supuesto de que el Banco en liquidación pueda continuar de nuevo sus negocios; según la misma consulta afirma, ese Convenio fué sancionado judicialmente; conforme el artículo 17 de la ley, el Juez dictó auto mandando a los interesados estar y pasar por él y se libró el oportuno mandamiento al Registro Mercantil, inscribiéndose en éste.

Según dicho artículo, en su párrafo primero, debió también librarse mandamiento al Registro de la Propiedad en que se hallasen inscritos los bienes del Banco; pero si esto no se hizo todavía, es trámite que, evidentemente, puede exigir el Registra-

dor que se cumpla previamente a cualquier inscripción, si así lo estima conveniente—aunque este Comité no lo juzgaría necesario en estricto derecho, puesto que al Registrador puede llegar y hacerse constar en el Registro el Convenio por medio de testimonio que presenten los interesados, en que conste ser firme el Convenio—y el plazo para ello no tiene más límite que los tres años que para la liquidación se han determinado.

Siendo firme el Convenio, estando todos los acreedores y accionistas obligados a estar y pasar por él, no pudiendo entablar recurso alguno por actos ejecutados en cumplimiento de las bases de dicho Convenio, y según el Reglamento también aprobado, conforme a la ley, obrando la Comisión gestora en el caso de la consulta dentro de sus facultades liquidadoras, no sólo por la categórica facultad antes transcrita, sino porque para la liquidación son indispensables la realización de créditos y bienes y las escrituras y documentos e inscripciones correspondientes que los interesados tienen derecho a exigir, estando sustituida la personalidad no ya del Banco—que era, aparte la jurídica propia, la de los accionistas, en suma, sino además la de los acreedores—que reúne la del Banco, accionistas y derechohabientes de todo género, puesto que todos están obligados a respetar el Convenio, es claro, a juicio del Comité que suscribe, que ni por exigencias de la ley, ni por principios de derecho, es precisa ni la declaración expresa de suspensión de pagos, ni la de que el Convenio deroga, cancela, anula los Estatutos anteriores, pues es el Convenio acordado, sancionado y firme, la ley que regula la liquidación del Banco y los actos que la Comisión acuerde y ordene, y la Caja de Ahorros y Monte de Piedad por consecuencia ejecute, como el presente, por virtud de lo dispuesto en el Convenio, son firmes y válidos, y los documentos inscribibles, si no adolecen de otras faltas distintas, y además inatacables, para todos los accionistas, desde luego; para todos los acreedores que han concurrido a la junta, presentes o representados, y aún para los ausentes, sin más excepciones que las de los que hayan alegado—si existe alguno—los derechos reconocidos en los artículos 908 a 910 del Código de Comercio, conforme al artículo 22 de la propia ley.

El Comité de Consultas de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO entiende que el Registrador podrá exigir el manda-

miento judicial a que se refiere el artículo 17 de la ley, si no se ha hecho, y no considera suficiente para el caso testimonio; certificación del Registro Mercantil en que conste la inscripción del Convenio, certificación de no haber acreedores de los que invoquen derechos reconocidos en los artículos 908 a 910 del Código de Comercio, si los hubo, de que las reclamaciones no afectan a las fincas que se pretende que sean objeto de inscripción, o de las resoluciones recaídas y justificación de ser firmes el Convenio, y en su caso, estas resoluciones, pero justificado esto, siendo suficientes y no defectuosos por otras razones distintas, los títulos de que se trata en la consulta, son inscribibles.

Madrid, 6 de Junio de 1927.

Jurisprudencia de la Dirección de los Registros y del Notariado

Registro Mercantil

Disolución de Sociedades (Resolución de 22 de Enero de 1927,
Gaceta de 22 de Marzo).

Ante el Notario de Bilbao D. Manuel María Gaitero compareció en 24 de Julio de 1926 D. Fidel de Iturribarria, representando al Consejo de Administración de la Sociedad anónima minera «La Atilana», y otorgó escritura pública, en la que, cumpliendo acuerdo de la junta general extraordinaria, fundado en la pérdida total del capital social, declaró disuelta la referida Sociedad, conforme al artículo 221 del Código de Comercio.

El Registrador mercantil de Bilbao puso en el documento la nota siguiente: «No admitida la inscripción del documento que precede porque, no habiendo concurrido a la junta general extraordinaria de la Sociedad minera «La Atilana», en que se tomó el acuerdo de su disolución, la mayoría que para adoptarlo exigen el artículo 27 de los Estatutos por que se rige, y el artículo 168 del Código de Comercio, adolece tal acuerdo de vicio de nulidad, y, por ello, carece el representante de la Sociedad de capacidad para otorgar la disolución de la misma. El defecto es insubsanable, y no procede, por tanto, anotación preventiva».

D. Avelino de Uriarte, nombrado liquidador único por el Consejo de Administración, interpuso recurso contra la calificación anterior, alegando las dificultades insuperables que en las Sociedades constituidas por acciones al portador hacen imposible reunir el número de acciones exigido para autorizar el acuerdo de

disolución; que, tratándose de una causa forzosa, conforme al citado artículo 221, cual es la total pérdida del capital, no puede obligarse a la Sociedad a continuar subsistente mientras no se logra reunir las dos terceras partes de los accionistas, porque ello implicaría la necesidad de seguir pagando las crecidas contribuciones e impuestos que gravan a las sociedades mercantiles; que el Consejo de Administración interpretó que el artículo 27 de los Estatutos se refiere al caso de disolución por voluntad de los socios, independiente y distinto de la disolución forzosa señalada en el artículo 221 del Código de Comercio, y, finalmente, que, acreditado en el correspondiente balance la pérdida entera del capital, y resultando imposible conseguir que acudan a la junta general extraordinaria las dos terceras partes de los accionistas en la primera convocatoria, con arreglo al artículo 27 de los Estatutos, ni la mitad más uno que fija el artículo 168 del Código de Comercio para la validez de los acuerdos, en segunda convocatoria, la Sociedad minera de que se trata entiende que es conforme a derecho el acuerdo de disolución adoptado como medio de solucionar legalmente la situación anómala en que se encuentra.

Mantenida su calificación por el Registrador, la Dirección general revoca el acuerdo dictado y declara que *es inscribible* la escritura objeto del recurso, por los razonamientos siguientes:

Los Registradores mercantiles, en virtud de la extensión del principio de legalidad a estas Oficinas, deben calificar los documentos que se presenten con el objeto a extender algún asiento, en forma congruente con la finalidad de la inscripción, que si bien acredita *erga omnes* la existencia de una determinada situación jurídica, no tiene las características de cosa juzgada ni se halla al abrigo de toda clase de impugnaciones.

Al examinar los supuestos de disolución de las Sociedades anónimas, cabe distinguir los casos de disolución *voluntaria*, en que los órganos sociales a quienes compete la resolución de tan importante asunto, toman los acuerdos correspondientes, de los casos de disolución *forzosa*, en los que la Compañía mercantil, por imposición de la ley entra inmediatamente en un período de régimen económico especial, y de los demás casos en que, aun dada la norma legal para una hipótesis determinada, se necesita que la situación jurídica sea formalmente declarada por los representan-

tes de la Sociedad o por la autoridad judicial a instancia de parte interesada.

A las inscripciones de disolución por causa voluntaria son aplicables las disposiciones del artículo 168 del Código mercantil en todo su rigor, por tratarse de acuerdos que se toman libremente, sin coacción legal, y afectan de un modo extraordinario a cuantos, confiados en las declaraciones estatutarias, han unido sus intereses a los de la Sociedad y tienen derecho a ser oídos en sus deliberaciones, por cuya razón el artículo 145 del Reglamento mercantil exige se presente en el Registro la escritura en que conste el cumplimiento de las formalidades y requisitos prevenidos, entre los cuales se halla el mínimum relativo al de concurrentes a la junta general extraordinaria.

Si la causa de la disolución es un mandato del legislador, como en el supuesto de haber expirado el plazo social o haber sido declarada en quiebra la Compañía, basta, según el mismo texto reglamentario, que uno de los Gerentes o Administradores de la Compañía solicite del Registrador la inscripción, en simple instancia que contenga legitimada la firma, o que se presente testimonio judicial de la declaración de quiebra.

La disolución de las Compañías mercantiles en los casos de pérdida entera del capital o pérdida parcial, prevista en los Estatutos, si bien resulta en realidad subordinada a los acuerdos que los socios puedan tomar en vista de los balances, cotizaciones y esperanzas de los negocios en curso, tiene lugar *ex ministerio legis*, una vez acreditada la verdadera situación económica, mediante la aprobación de las cuentas, y de aquí que los Administradores, bajo su responsabilidad, deban provocar inmediatamente la reunión de la Junta general extraordinaria a quien corresponda el pronunciamiento formal de disolución.

En este último supuesto, los órganos sociales no *declaran* disuelta la Compañía, sino que «reconocen» que la misma se halla en trance de muerte, y de aquí que algunos autores afirmen que la junta general, regularmente constituida, puede decretar la disolución, conforme a los Estatutos, e imponer a la universalidad de los accionistas este pronunciamiento, como un primordial deber estatutario.

A fin de conceder a los obligados la facultad de cumplir con su

deber, han de ser interpretados los pactos sociales con toda amplitud, y para los efectos del Registro sólo se exigirá la aplicación rigurosa del citado artículo 168 cuando la disolución dependa directa e inmediatamente del acuerdo y no sea natural consecuencia de un mandato legal.

De la aplicación al caso discutido de los anteriores preceptos, se deduce que para inscribir la disolución de la Sociedad minera «La Atilana» se necesita la presentación de un documento auténtico suscrito por la persona autorizada para socilitar el asiento en que se haga constar el reconocimiento de la pérdida de capital, acordado por el órgano social a quien tal declaración esté encomendada, o sea la junta general extraordinaria, que, según el final del artículo 26 de sus Estatutos, queda constituida en segunda convocatoria, cualquiera que sea el número de acciones representadas.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

Sentencia de 30 de Diciembre de 1925. (Gaceta del 12 de Septiembre de 1926.)

NULIDAD DE LA ENAJENACIÓN DE FINCAS PERTENECIENTES A SOCIEDAD DE GANANCIALES DISUELTA. PROHIBICIÓN DE ENAJENAR, IMPUESTA AL MARIDO. CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA ACCIÓN RESCISORIA, POR SIMULACIÓN Y FRAUDE.

Declarado el divorcio de unos cónyuges en sentencia firme dictada por el Tribunal Eclesiástico, se dictó por el Juzgado auto decretando la separación de bienes de aquéllos, y que se procediera a la liquidación de los de la sociedad legal, que declaró disuelta, estableciendo la prohibición al marido de enajenarlos y acordando librar mandamiento al Registrador para anotar esta prohibición, siendo notificado el referido auto al marido de la demandante en el mismo día de su fecha; pero antes de que fuera llevado al Registro de la Propiedad el mandamiento para anotar la prohibición de enajenar y gravar los bienes de la sociedad de gananciales, el mismo marido se apresuró a otorgar escritura de venta simulada y fraudulenta a favor de un tercero de las fincas de la sociedad de gananciales, mediante un precio figurado inferior en más de las cuatro quintas partes al valor de aquéllas, *inscribiéndose en el Registro la adquisición en cuanto a la mitad proindiviso, y anotándose, en cuanto a las restantes fincas, al día siguiente del otorgamiento.* En vista de todo lo cual, la esposa divorciada dedujo demanda ante el Juzgado contra su esposo, pidiendo la nulidad de la escritura de compraventa y la del con-

trato en ella consignado, o bien la rescisión de éste, por simulado y fraudulento, o que se declarasen reivindicados para la masa común de la sociedad de gananciales en liquidación, entre la demandante y su marido, todos los bienes comprendidos en dicha escritura, mandando, en todo caso, cancelar los asientos del Registro nacidos de la misma. Pidió también anotación preventiva de la demanda.

Negada por los demandados la simulación y fraudulencia del contrato, haciendo observar que el auto del Juzgado no era firme el día del otorgamiento de la escritura, careciendo, por tanto, de fuerza coactiva, y que en el Registro de la Propiedad no había asiento alguno anunciador de los peligros de la adquisición, la Audiencia de Oviedo revocó, en apelación, la sentencia de primera instancia y declaró nula y rescindida, como hecha en fraude de acreedores, la repetida escritura de compraventa y *nula su inscripción en el Registro*, así como el contrato que contenía, mandando cancelar los asientos referentes a los bienes relacionados en dicha escritura, y que trajeran origen de ella. Sentencia contra la cual el marido vendedor interpuso recurso de casación, por infracción, entre otros artículos del Código civil y de la ley Procesal, que estimó aplicables a su derecho, especialmente: de los del primero, que establecen como subsidiaria y posterior a todo recurso legal la acción rescisoria que al acreedor compete contra el deudor; de las sentencias del Supremo—de 21 y 20 de Marzo de 1900 y 1908—, que determinaron ser requisito esencial para declarar la rescisión de un contrato que se justifique la complicidad del adquirente o contratante en el fraude; y de los artículos 34, 35 y 38 de la ley Hipotecaria, que, en relación con el párrafo segundo del 1.295 del Código civil, prescriben que no se anularán ni rescindirán los contratos cuando las cosas de que fueron objeto se hallaren legalmente en poder de terceras personas que hubiesen inscrito los títulos de su derecho en el Registro.

El Tribunal Supremo estimó el recurso casando y anulando la sentencia únicamente en cuanto declaraba la rescisión del contrato, pero estableciendo la siguiente doctrina:

Que si bien es cierto que, según lo establecido en el Código civil, el marido es representante legal y administrador de la sociedad conyugal de gananciales, y que los efectos civiles del di-

vorcio sólo pueden ejecutarse o declararse por los Tribunales ordinarios, como en la sentencia recurrida se da por probado que la de divorcio dictada por el Tribunal diocesano en favor de la demandante fué notificada por el Juez competente civil al marido de la misma, prohibiéndole la enajenación de los bienes antes de que celebrase el contrato por el cual enajenó todos ellos, debió acatar desde luego esta prohibición, sin necesidad de esperar a que alcanzara firmeza la providencia en que se ordenó;

Que la Sala sentenciadora, al declarar en el fallo recurrido que el contrato fué simulado y hecho en fraude de acreedores, no incide en error de derecho ni de hecho, ni infringe el artículo 1.277 del Código civil, ya que, por ser de su apreciación, como cuestión de hecho, determinar si estaba o no probada la simulación y el fraude expresados, sólo con un documento o acto auténtico podría combatirse tal apreciación, demostrándose el evidente error del Tribunal *a quo*, y, lejos de ofrecerlos y precisarlos el recurrente, que, al contestar a la demanda de su esposa, reconoció cómo en el repetido contrato se habían vendido las fincas en un precio una quinta parte menor del que realmente vallan, no opone sino su criterio particular, pretendiendo sustituir con éste el más autorizado de la Sala;

Que comoquiera que la supuesta infracción alegada en el recurso, y atribuída a la Sala, de los artículos 34, 36 y 38 de la ley Hipotecaria, en relación con el de 1.295 del Código civil, aprovecharía, en todo caso, al comprador de los bienes mencionados, en concepto de tercero, y éste no recurrió de la sentencia combatida, no es posible en tal momento procesal fundamentar en las dichas infracciones un motivo de casación; y

Que declarada por el Tribunal de primera instancia, por las razones expresadas, la nulidad de la escritura de compraventa otorgada simuladamente, es notorio que no pudo ni debió la Sala declarar al mismo tiempo la rescisión de dicho contrato, y, al hacerlo, como lo hizo, incurrió en error de derecho, infringiendo las disposiciones legales citadas en el recurso.

Prescindiendo de los demás motivos del recurso, refutados en los Considerandos del Supremo, y admitida la nulidad del con-

trato de compraventa de que se trataba y en toda su fuerza el precepto del artículo 33 de la ley Hipotecaria, no es posible prescindir, sin embargo, de lo que disponen los artículos 34, 36 y 38 de esta ley, en relación con el 1.295 del Código civil, respecto a no poderse anular ni rescindir los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho, pues si es verdad que la acción de dolo debe extenderse a todo el que toma parte en él, no lo es menos que en rectos principios de Derecho esta participación ha de probarse, y que mientras esto no se realice, la buena fe debe presumirse. En el caso del pleito no se demostró ni se discutió siquiera la complicidad en el fraude del adquirente, cuya posible buena fe debió quedar, por tanto, protegida mediante la inscripción en el Registro, como así lo decidió después el Supremo en sentencia de 4 de Junio de este mismo año.

Cierto que, de ser así, la mujer de que se trataba ahora, se vería defraudada inevitablemente, puesto que el remedio que como subsidiario conceden la ley Hipotecaria y el Código, es decir, el ejercicio de la acción personal correspondiente para la indemnización de daños y perjuicios, lo sería en vano, dada la insolvencia del causante de la lesión o perjuicio; pero, aplicando estrictamente los principios que informan nuestro sistema hipotecario, la inscripción hecha a favor del adquirente, al no probarse su mala fe, debió ser intangible.

¿Pudiéramos ver en esta decisión un atisbo, digámoslo así, de las modernas tendencias de la doctrina y de la práctica alemanas, en orden a la fuerza y obligatoriedad, incluso respecto a terceros, de las prohibiciones de enajenar sólo por ser conocidas del enajenante y aun no constando del Registro?

Sentencia de 30 de Enero de 1926. (Gacetas de 21 y 22 de Noviembre del mismo año.)

RETRACTO DE FINCA TRONCAL EN VIZCAYA. MOMENTO Y FORMA EN QUE PUEDE HACERSE VALER EL DERECHO DE LOS PARIENTES TRONQUEROS.

Embargada una finca, en exacción de honorarios de abogado, y anunciada la subasta en la forma prevenida en el artículo 1.495

de la ley de Enjuiciamiento civil, llegada la hora de la subasta, y cuando iba a darse principio a la misma, compareció ante el Juez el después demandante en estos autos, haciendo constar que, siendo troncal la finca y él pariente tronquero dentro de cuarto grado de la propietaria, por ser tío de la misma, se oponía a la venta anunciada, con arreglo a la ley primera, título 17, del Fuero de Vizcaya, y a los efectos determinados en la misma, y solicitando se suspendiera la subasta.

El Juzgado accedió a la suspensión, pero no dió lugar a que en los mismos autos ni en actos de jurisdicción voluntaria ejercitara su derecho el opositor tronquero, por lo que éste dedujo ante el Juzgado de primera instancia de Durango demanda en juicio declarativo de mayor cuantía, alegando, además de lo expuesto: que el procedimiento de apremio en que se trataba de rematar esa propiedad troncal había sido escogido con el propósito de hacer salir la finca del tronco, burlando así los derechos del tronquero, como se deducía también de la circunstancia de que el único que protestara de la suspensión de la subasta fuera precisamente el mismo abogado que había incoado el procedimiento para exacción de sus honorarios, que se negó a recibir, constituyéndose nuevamente en abogado defensor de la ejecutada en este pleito; que tampoco tenía explicación el hecho de que el abogado embargara una finca de 80.000 pesetas de valor en reclamación de la suma de 1.000, y lo consintiera también la ejecutada, teniendo otros bienes y cantidades para atender al pago de lo reclamado por su abogado, y siendo desde luego más que suficiente para tal objeto las mismas rentas procedentes de la casa embargada, las cuales, por otra parte, debieron embargarse, con arreglo a lo establecido en el artículo 1.847 de la ley Procesal, con preferencia a la finca. Y suplicó se declarase que el demandante, por el título foral de retracto, tenía derecho a la propiedad de la finca de que se trataba mediante el precio de tasación, practicada ésta y abonado aquél en la forma que determina la ley primera del título 17 del Fuero de Vizcaya.

Seguido el pleito por sus trámites de dos instancias, la Audiencia territorial de Burgos dictó sentencia confirmativa de la del Juzgado, y en su virtud absolvió a los demandados, y contra ella se interpuso, a nombre del demandante, recurso de casación, fun-

dado: 1.º, en haberse infringido por la Sala sentenciadora la ley primera del título 17 del Fuero de Vizcaya, que concede al pariente tronquero el derecho de hacer suya la finca por el precio que se determine por hombres buenos si concurre dentro del término de los anuncios a oponerse a la enajenación de aquélla; 2.º, en la infracción de la ley segunda del mismo título, que da derecho a los profincos tronqueros a salir a la raíz y hacerla suya en los casos de venta por ejecución social, pues, aparte de que se refiere clara y detalladamente a las ventas anunciadas y no consumadas, tampoco cabe admitir que tenga aplicación en los casos de ventas ya realizadas judicialmente, porque las leyes 18 del título 11 y 7.ª del 16 del Código foral vizcaíno reiteran la declaración terminante de que en las ventas judiciales, hechos los previos anuncios o llamamientos, se ha de rematar la raíz, adjudicándola «a quien más por ella diere», resultando, por consiguiente, que la oportunidad legal única en que, en las ventas judiciales, pueda hacerse valer el derecho de los parientes tronqueros, es la en que lo hizo el recurrente, o sea, cuando, anunciada la venta, no haya sido aún realizada y consumada; y 3.º, en la infracción por aplicación indebida de la ley sexta del título 17, puesto que en el caso de este pleito no se trata, según regula, de venta ya realizada, y cuya nulidad se pretende, sino de venta meramente anunciada y que no llegó a tener lugar, sino que hubo de suspenderse por haber ejercitado el recurrente el derecho que le concede la ley primera.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso, en atención a que el derecho reconocido por el Fuero de Vizcaya a los parientes tronqueros de concurrir a la venta por ejecución judicial de bienes troncales, haciendo valer aquel derecho, supone la realidad de la venta, consecuencia del procedimiento de apremio, venta que necesariamente habrá de hacerse en favor de aquellos parientes que justifiquen tal carácter de tronqueros y preferente derecho si concurren varios; pero en el caso presente, el actor, en vez de solicitar que se le adjudicaran los bienes por el precio en que fueron tasados para la subasta, pidió la suspensión del acto, consignando una cantidad para pago de las responsabilidades que afectaban al inmueble embargado, cantidad que posteriormente, y a petición suya, le fué devuelta, quedando así vá-

lida la consignación hecha a su vez por la ejecutada para hacer, como se hicieron, efectivas las sumas del apremio y las costas, quedando virtualmente liberada la finca de toda obligación y en poder de su dueño y sin ulterior efecto la subasta anunciada y suspendida, no siendo procedente, como acertadamente declara el fallo recurrido, acceder a lo solicitado en la demanda de retracto.

Sentencia de 5 de Marzo de 1926. (Gaceta de 9 de Diciembre del mismo año.)

LA ACCIÓN «COMMUNI DIVIDUNDO» EN RELACIÓN CON UNA COMUNIDAD, ESTABLECIDA ANTES DEL CÓDIGO CIVIL, PARA EL APROVECHAMIENTO FORESTAL DE MONTES. COMUNIDAD Y VINCULACIÓN: SU DIFERENCIA.

Adquiridos, por compra a la Nación, los montes encinares, Alto y Bajo de Arevalillo, los compradores otorgaron, en Octubre de 1870, con otros vecinos del pueblo y forasteros, escritura ante Notario, transmitiendo los primeros y aceptando todos participación en el dominio de los expresados montes, con el propósito de conseguir para siempre la conservación y fomento del arbolado, distribuyendo la propiedad de aquéllos en porciones alcuotas, representadas por acciones, y estableciendo, entre otras disposiciones, que una Junta, compuesta de cinco vecinos, renovable cada dos años, acordaría lo referente a aprovechamientos de maderas, carbones y bellota, con cuyos acuerdos debían conformarse todos los partícipes presentes y futuros, obligándose vendedores y adquirentes por sí y por sus hijos, herederos y sucesores, a no enajenar la parte correspondiente a cada uno ni el todo, teniendo derecho, si muriesen sin hijos o cambiasen de vecindad, a percibir en dinero el importe de la acción, o a reintegrarse de lo que hubiesen soltado, quedando en ambos casos la acción o acciones en beneficio de los demás copartícipes.

Deducida, en 1921, por uno de los actuales copartícipes, hijo de uno de los otorgantes de la escritura, demanda contra los demás copropietarios, ejercitando la acción «communi dividundo»,

a ello se opusieron los demandados, y seguido el pleito por sus trámites de dos instancias, la Audiencia territorial de esta Corte dictó sentencia, confirmativa de la pronunciada por el Juez de primera instancia, en cuanto declaró no haber lugar a la demanda formulada por el actor; e interpuesto recurso de casación por el demandante, citando como infringidos, por violación, los artículos 400 y 401 del Código civil y leyes de Partida, que, como las de la Nueva y Novísima Recopilación y leyes desvinculadoras, vigentes antes del Código civil, establecen todas ellas el derecho de los copropietarios a pedir la división de la cosa común en cualquier tiempo, y la invalidez del pacto de no dividir, cuando no se fije el plazo para la duración de la indivisión, el Tribunal Supremo desestimó el recurso, declarando:

Que el condominio o estado de la propiedad en el que coexisten la unidad de la cosa y la variedad del sujeto a quien corresponde, está admitido en nuestro Derecho por la legislación anterior y mantenido en el vigente Código, que regula con precisión los derechos de los condueños y la forma de aprovechar la cosa poseída en común, atendiendo a la frecuencia con que aparece esta forma de propiedad, que imponen las grandes extensiones de terreno, la índole de las cosas que, dentro de su obligada unidad, son patrimonio de varias personas, y la conveniencia de aumentar la cuantía de la utilidad, como permiten explotaciones en gran escala y no consiente el esfuerzo económico individual, y tanto las leyes antiguas—26, título 32, Partida tercera, y 55, título 5.º, Partida quinta—como el Código civil, respetando el derecho de cada partícipe, conceden superior eficacia al interés colectivo, porque, ilimitado el uso de aquél, podría vulnerar el derecho de la comunidad si la extensión que al primero se otorgase llegaba a perjudicar y hasta destruir el patrimonio u oponerse al fin para que fué creada la comunidad, y por ser esencial en este régimen el predominio del interés de mayor cuantía y la conservación de la propiedad colectiva, respetando este principio cardinal, subordina el vigente Código el régimen y la extensión de todos los derechos de la comunidad a la voluntad de los comuneros, exteriorizada en el contrato fundamental del condominio y a las disposiciones especiales que existan en relación con la propiedad de que se trate, y solamente para suplir aquella voluntad contrac-

tual omisa, y en defecto de especiales disposiciones, el artículo 392 prescribe la necesidad de aplicar las que contiene el título tercero del libro segundo, todas inspiradas en los expresados conceptos de la propiedad comunal, y para la división establece reglas de armonía entre los elementos generadores del condominio y los derechos individuales, teniendo en cuenta el creciente desenvolvimiento que el contrato de sociedad viene dando a complejas relaciones jurídicas en la indivisión de las cosas comunes;

Que los términos del pacto contenido en la escritura de 1870, cuya validez y eficacia no se ha contradicho por el demandante en el pleito, no dejan lugar a duda sobre que era fundamental en esta comunidad que el aprovechamiento de los dos montes se hiciera en común y exclusivamente por los mismos partícipes, y los derechos que de este pacto se derivan para todos y cada uno de los que lo estipularon y sus sucesores, quedaron por el contrato fundamental subordinados a cuanto para el aprovechamiento comunal determinase la Junta directiva de renovación bienal, sin que mediante enajenaciones parciales se pudiera destruir este régimen comunal, y es evidente que la acción «communi dividundo», que se ejercita en la demanda, destruiría el pacto de constitución de la comunidad, y como se invoca el artículo 400 del Código civil, que declara válido el pacto de conservar la cosa indivisa por tiempo determinado que no exceda de diez años y podrá prorrogarse por nueva convención, cual limitación de tiempo, contraria a lo establecido en la escritura de 1870, en orden a la subsistencia perpetua del comunal aprovechamiento de los montes de Arevalillo, era preciso que el actor hubiera promovido reclamación encaminada a vencer la voluntad opuesta de los restantes comuneros, que como vivían al amparo de aquel pacto nacido bajo la legislación anterior, que no limitaba el tiempo durante el que los copartícipes venían obligados a permanecer en la comunidad, podían, conforme a dicho artículo 400 del Código civil, haber prorrogado por nueva convención el plazo de vigencia de aquel pacto, y siendo la pretendida división a que está circunscrita la acción en la demanda contraria a la existencia del vigente pacto de origen, no pudo ni debió el Tribunal de instancia acoger la petición del recurrente, y son inestimables los motivos del recurso, que se fundan precisamente en la opuesta tesis jurídica de esti-

mar que aquel pacto de indivisión no existía en la escritura de 1870, y de existir, no sería legalmente válido conservarlo durante más tiempo ante el deseo del actor; y

Que en las vinculaciones, suprimidas por las leyes que invoca el recurso, era de esencia que los bienes gravados estuviesen perpetuamente sometidos al dominio de una familia o entidad corporativa, con absoluta prohibición de enajenarlos, circunstancias que no concurren en la comunidad creada por la escritura de 1870, en la cual los vecinos de Arevalillo, otorgantes, ejercitaban libremente su facultad de disponer del dominio de los montes, ajustando el sucesivo aprovechamiento de los mismos a las condiciones que tuvieron a bien estipular para que las reglas establecidas se observaran por los mismos y sus sucesores mientras la ley o la voluntad contractual no privaran de eficacia al aludido pacto de conservar la indivisión en cuanto al aprovechamiento forestal de los montes.

Sentencia de 20 de Marzo de 1926. (Gaceta de 15 de Diciembre del mismo año.)

PRESCRIPCIÓN DEL CENSO Y DE SUS PENSIONES EN CATALUÑA.

En recurso de casación por infracción de ley contra sentencia dictada por la Audiencia territorial de Barcelona declarando prescrito un censal del que se reclamaba el pago de pensiones atrasadas, con ampliación de la hipoteca que lo garantizaba, hasta la suma a que ascendían dichas pensiones y las que en lo sucesivo fueran venciendo hasta el cumplimiento de la sentencia que se dictare, se declara, con desestimación del recurso: que ni el artículo 1.973 del Código civil, aducido en el mismo, ni el «usatge omnes causa», segundo del título segundo del libro séptimo de las Constituciones de Cataluña, única disposición legal de pertinente aplicación al caso, se han infringido al declarar prescrito el repetido censo, toda vez que el último dispone la prescripción por el transcurso de treinta años de todas las «causas cive bonae, cive malae», y acciones civiles; como tampoco se infringe en la sentencia recurrida, sino que, por el contrario, se aplica acertada-

mente la doctrina sancionada por el Supremo sobre prescripción de acciones y derechos en Cataluña, en sentencias de 24 de Enero y 9 de Mayo de 1863, citadas en el recurso, impugnando uno de los considerandos de aquella resolución, porque al razonar sus fundamentos aduzca como base de la procedencia de tal doctrina haberse modificado con ella la creencia antes sustentada de ser imprescriptibles los censos, nacida de lo dispuesto en la ley quinta del título séptimo del libro 32 del Código de Justiniano, tanto porque, según la jurisprudencia, los recursos de casación no se dan contra los argumentos de una sentencia, a no ser que vayan directamente encaminados a fundar la decisión que se dicte, como porque en el presente caso confirma la doctrina que se supone infringida.

Con esta decisión insiste y confirma el Supremo la doctrina por él sustentada sin interrupción, a partir de la sentencia de 27 de Febrero de 1875, que cortó la disparidad de opiniones existentes en cuanto a este punto, lo mismo entre los autores que en los múltiples fallos de la jurisprudencia catalana.

J. A. DE LA P.

Jurisprudencia administrativa del impuesto de Derechos reales

XVI

Contratos verbales. Investigación. Para acreditar la venta de una finca es indispensable un documento público o privado, siendo insuficiente la prueba de declaración de testigos que afirman que aquélla se había efectuado verbalmente entre comprador y vendedor porque están exentos los contratos verbales; instruido expediente de investigación para averiguar la realidad de la venta de la finca y presentada a liquidación posteriormente la escritura pública de ésta por precio cuatro veces menor que el que se decía había mediado en el contrato verbal, debe liquidarse la escritura comprobando el valor por los medios ordinarios o extraordinarios (tasación) y tomar por base el valor comprobado.

La cuestión es la de si ha de estarse al resultado de las pruebas del expediente de investigación—consistentes exclusivamente en declaraciones de testigos—para tener por vendida la finca al instruirse aquél, y por el precio que estos dijeron, o se ha de estar a lo que aparece en la escritura pública de venta de la misma finca entre los mismos contratantes presentada posteriormente. Según el artículo 67 del Reglamento de Procedimiento en materia de pruebas ha de atenerse la Administración a las leyes generales y reglamentos de cada ramo, y resuelto ya por el suprimido Tribunal Gubernativo de Hacienda en 13 de Octubre de 1923, que es

necesario para acreditar la existencia de un contrato liquidable de compraventa que conste en documento, al menos privado, sin que sea suficiente el convenio verbal que siempre preside al escrito, por oponerse a ello el artículo 6.º, número 5.º, y 47, párrafo segundo del Reglamento del Impuesto, según los que los contratos verbales están exentos mientras no se eleven a documento escrito y las transmisiones de bienes de todas clases que consten en documento público o privado están sujetas, es preciso atenerse a esta doctrina; y como las declaraciones de los testigos sólo demuestran (en el caso aludido) la existencia de un contrato verbal, no pueden servir para tener por otorgado un documento que no consta lo fuese, y, por lo tanto, no es admisible la presunción contraria, conforme al artículo 1.249 del Código civil, por no deducirse de un hecho probado; la nueva prueba aportada, consistente en declaraciones testificales, contradichas por los otorgantes, es ineficaz porque según los artículos 1.248 del Código civil y 659 de la ley de Enjuiciamiento, las pruebas deben examinarse con arreglo a la sana crítica, y conforme a ella no ha de admitirse que por simple coincidencia de declaraciones se decidan definitivamente asuntos en que suelen intervenir documentos, lo cual es de tener aquí en cuenta por estar exentas las transmisiones en que no median estos; efectuada la comprobación de valores, que arrojó gran aumento, utilizando el medio extraordinario de tasación, de la finca vendida en la escritura pública, se ha de liquidar conforme a tal aumento y ello es la más sólida garantía de los derechos de la Administración acerca del verdadero valor de aquélla. (Acuerdo de 26 de Octubre de 1926.)

XVII

Herencias. Comprobación. El valor de los bienes se ha de referir siempre al que tuviesen al fallecer el causante y la comprobación se ha de hacer por el líquido imponible o renta líquida del padrón o amillaramiento o catastro el año en que se causó la sucesión; no constando estos datos para efectuar aquella ni habiendo sido aprobada por la Abogacía del Estado cuando excede de 25.000 pesetas, ni notificada a los interesados, el expediente es nulo, y consiguientemente ninguna liquidación pue-

de efectuarse hasta que haya un valor consentido por los interesados o resuelto por decisión firme.

Según el artículo 59 del Reglamento del Impuesto, éste recae sobre el verdadero valor de los bienes cuando se celebró el contrato o efectuó el acto, con deducción de las cargas que lo disminuyan, y por lo tanto el valor de los bienes de una sucesión se ha de determinar con relación a la fecha del fallecimiento del causante; la comprobación, tanto si se utiliza el líquido imponible como la renta líquida, se ha de verificar capitalizando el que figure en el padrón o amillaramiento o registros fiscales o trabajos catastrales aprobados, como lo prueba el artículo 76, párrafo tercero, que dispone deben presentar los recibos del primer trimestre del año en que falleció el causante, donde constan dichos datos, o certificación de la oficina respectiva; y no constando el medio de comprobación auténticamente, por no haberse aportado los documentos aludidos, y no tratado en primera instancia la cuestión de si al fallecer el causante estaban o no catastrados los bienes, falta la base para determinar el valor de los bienes; por otra parte, conforme al artículo 78 del Reglamento, al expediente de comprobación deben unirse todos los documentos que le sirvan de justificante, y conforme al 79 debe ser aprobada por la Abogacía del Estado y notificado al interesado para que manifieste su conformidad o formule reclamación económico-administrativa, y no hecho así, el expediente es nulo y la nulidad de éste lleva consigo la de las liquidaciones, no pudiendo examinar las cuestiones planteadas referentes a los tipos de liquidación en tanto no esté fijada de manera firme la base de liquidación si es que entonces se apelase. (Acuerdo del Tribunal Central de 9 de Noviembre de 1926.)

XVIII

Fianza. La sustitución de valores de una fianza no es acto sujeto al impuesto, por lo que no puede exigirse éste por el canje de títulos verificada por una Compañía de Seguros en sus reservas matemáticas.

La devolución solicitada por una Compañía de Seguros de los valores depositados por ella conforme a la ley de 14 de Mayo de

1908 y calificados como bastantes por el Ministerio del Trabajo, al efecto de sustituir tal garantía por otros distintos, no puede estimarse jurídicamente como cancelación de fianza por subsistir íntegramente la obligación de afianzamiento anterior y quedar reducida la operación a sustitución de unos valores por otros, y, por tanto, conforme al artículo 2.º de la ley de 2 de Abril de 1900 y 16 del Reglamento y 26 de la tarifa, ha de declararse no sujeto el canje de valores, pues lo gravado es la constitución y cancelación de la fianza, pero no la sustitución de la garantía, doctrina ya establecida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 17 de Octubre de 1916 y por la Dirección de lo Contencioso por acuerdo de 17 de Abril de 1920. (Acuerdo del Tribunal Central de 15 de Octubre de 1926.)

XIX

Prórroga ordinaria. No es motivo para negarla la omisión del domicilio de los herederos, lugar de los bienes, nombre y domicilio de los legatarios y último domicilio del causante, padecida en el escrito, pidiéndola, si tales circunstancias aparecen en el testamento, y partida de defunción presentados, y lo único que restaba fué el domicilio de los herederos.

En todo lo demás se cumplieron los requisitos del artículo 103 del Reglamento en cuanto al plazo y documentos exigidos y constando en éstos los datos indicados, salvo el último, no hay verdadera base para negar la prórroga, toda vez que antes de negarla debió advertirse a los interesados la omisión (y la hubieran subsanado), pues es norma de la Administración, repetidamente preconizada, dar facilidades al contribuyente de buena fe para cumplir los preceptos legales si no se perjudica a la Hacienda, como ocurre en el caso expuesto, ya que la prórroga, conforme al artículo 105 del Reglamento, lleva consigo el abono de los intereses de demora desde el día siguiente a la fecha del plazo prorrogado hasta la presentación del documento por la cantidad que devengue el acto; y tanto más cuanto que los interesados subsanaron la omisión en el escrito de apelación. (Acuerdo del Tribunal Central de 28 de Septiembre de 1926.)

XX

El acuerdo de un Centro directivo de que se devuelva una fianza por haber cambiado los valores, acreditado que fuere el pago del impuesto de Derechos reales por la cancelación, no supone la obligación inexcusable de abonarle, porque la calificación jurídico-fiscal del acto y la exacción correspondiente, si procediese, son propias y exclusivas de los abogados del Estado y de los liquidadores del impuesto.

Es privativo de los Abogados del Estado y de los Registradores de la Propiedad, en las capitales y en los partidos judiciales, respectivamente, el examen de los documentos y la calificación de los actos que deben tributar o que están exentos o no sujetos sin perjuicio de la acción fiscal del presidente del Tribunal Supremo de la Hacienda pública y de sus delegados y de la facultad revisora que corresponde a la Dirección de lo Contencioso o Abogados del Estado, conforme al artículo 135 en relación al 126 y 79 del Reglamento, y, por tanto, el acuerdo expresado, ajustado al artículo 164 de éste, no tiene trascendencia ni supone que haya de abonarse el impuesto si el acto no estuviere sujeto, porque está supeditado a lo que decida el liquidador, y mientras, en vista de los documentos, no se califique el acto, se exija el impuesto o se declare exento, no hay obligación de abonar el impuesto ni hay acto reclamable, por lo que el Tribunal tampoco puede declarar *a priori* que un acto determinado esté o no sujeto. (Acuerdo del Tribunal Central de 15 de Octubre de 1926.)

XXI

Investigación. Otorgado un contrato de compra de una dehesa por una Federación agraria en escritura pública, la cual fué presentado oportunamente a liquidación del impuesto, es nulo el expediente de investigación incoado por otra Abogacía del Estado y las liquidaciones giradas por ésta en razón a no ser prueba bastante de la existencia de este primitivo contrato, con ca-

rácter diferente de aquél, ni el suelto de un periódico, ni el informe de un alcalde, ni la forma especial en que se debta celebrado.

A virtud de noticia de un periódico de haberse firmado la compra de una dehesa por una Federación Católico-agraria, se incoó expediente de investigación por la Abogacía del Estado, por no haberse presentado a liquidación el documento correspondiente, pidiendo datos al alcalde del pueblo donde radicaba la finca; éste informó que era público que la habían comprado los vecinos cuya relación acompañaba, los cuales se habían ya posesionado de ella y *la habían dividido en parcelas para el cultivo de la tierra, pagando a prorrata el precio de la compra; requeridos los interesados para que presentaran a liquidación, no contestaron, y días después oficiaron manifestando que quien compró la dehesa fué el Sindicato agrícola; la Abogacía liquidó la compra con multa de 100 por 100 e intereses de demora; esta liquidación fué impugnada, manifestando que la escritura pública de compra fué presentada oportuna en la Abogacía del Estado de M., donde se otorgó y donde residían los vendedores. El Tribunal Provincial confirmó la liquidación fundándose en que se trataba de sustituir el primitivo contrato por otro en que apareciera como comprador el Sindicato. El Tribunal Central, ante quien se presentó sólo certificación del contrato expedida por el secretario de la Federación, pidió la escritura original de compra de la dehesa a favor del Sindicato católico, y, en definitiva, revoca el acuerdo apelado y declara nulas las liquidaciones, pasando el contrato original con la instancia dirigida a la Abogacía en que ésta consignó la nota de exención para que aquélla haga uso del artículo 126 del Reglamento del Impuesto. Fundamentos:* La Administración tenía el deber, conforme al artículo 147 del Reglamento, de promover la investigación acerca de la existencia de un contrato escrito no presentado a liquidación, y las presunciones derivadas de ese expediente confirmaron la afirmativa, planteándose así la cuestión fundamental, o sea si a los efectos de la liquidación del impuesto ha de atenerse la Administración al contrato presentado o ha de estimar, a virtud de los elementos que integran aquél, probada la existencia de otro canjeado por éste; atendida la prueba, la sustitu-

ción, caso de existir, sólo ha podido afectar al lugar del otorgamiento y a que aparezca como comprador en la escritura un Sindicato agrario y sin negar la posibilidad de ello, ni la noticia de un periódico, ni la circunstancia bien extraña de que en el contrato presentado sólo se habla del Sindicato en la primera condición, refiriéndose las demás a «los señores arrendatarios», constituyen prueba bastante para estimar justificada la sustitución y prescindir del contrato público presentado; otorgado este en M., la Abogacía del Estado correspondiente es la competente para liquidar, según la regla primera del artículo 98 del Reglamento, y declarado por ella exento el acto según el número noveno del artículo 6.º del mismo, a ello ha de estarse por lo que las cuestiones iniciales, calificación jurídica del documento, personas obligadas al pago y en su caso la exención no puede examinarlas el Tribunal sino la Dirección de lo Contencioso, conforme al artículo 126 de aquél. (Acuerdo del 13 de Agosto de 1926.)

XXII .

El contrato celebrado para la impresión de documentos de un Centro oficial y su encuadernación, mediante presupuesto formulado por el industrial y aprobado por aquél es un acto exento por tratarse de compra de muebles hecha por el Estado.

Esta doctrina, ya fijada por el Tribunal en otro acuerdo, se basa en los siguientes fundamentos: El concepto jurídico fiscal de contrato de suministro atribuido al expresado, no puede prevalecer después de la reforma hecha por Real decreto de 27 de Abril de 1926, puesto que el artículo 16 define dicho contrato «aquel en que una persona se obliga a entregar a otra en plazos sucesivos, mediante precio o compensación de otra especie, una pluralidad de objetos muebles o unidades de agua, gas, etc.», cuya cuantía se condiciona por las necesidades del adquirente y no se puede fijar de antemano sino en términos sujetos a rectificación, definición que ha de aplicarse al caso expresado por no ser una modificación de preceptos reglamentarios sino una aclaración del concepto del contrato de suministro; en el caso expuesto no concurren las circunstancias exigidas en dicho precepto por cuanto no se contrató la entrega sucesiva y periódica de los objetos muebles contratados

subordinada a las necesidades del adquirente; tampoco es contrato ejecución de obra, porque según el artículo 17, párrafo tercero del Reglamento, es nota característica de éste que la obra contratada haya de ejecutarse y quedar incorporada en cosa propiedad del contratista, lo que aquí no ocurre; y, por el contrario, el mismo artículo 17 dispone que cuando el contratista se obliga a ejecutar una cosa mueble, suministrado los materiales, se calificará el contrato de compraventa y se liquidará como tal, circunstancias que se dan en el caso actual; y recayendo sobre el Estado la obligación de satisfacer el impuesto, conforme al artículo 58 del Reglamento, dado que el contrato se perfeccionó, conforme al artículo 1.450 del Código civil, en el momento de ser aprobado por el organismo administrativo por existir entonces la conformidad, base del consentimiento, antes de la reforma del Real decreto de 27 de Abril de 1926, los preceptos anteriores y no los de este último son los aplicables, y a tenor del artículo 6.º, número segundo del Reglamento, debe ser declarado exento. (Acuerdo del Tribunal Central de 9 de Noviembre de 1926.)

XXIII

Procedimientos. Las reclamaciones económicoadministrativas no pueden referirse mas que a un solo acto administrativo; y el Tribunal Provincial ha de constituirse por el Delegado de Hacienda, Interventor, jefe de la Oficina respectiva y Abogado del Estado como secretario; por lo que formulada una reclamación económicoadministrativa contra la liquidación del impuesto de derechos reales y contra la de Timbre conjuntamente en un solo escrito y fallada por el Tribunal sin asistencia del administrador de Rentas encargado del Timbre, es nulo todo lo actuado después de la reclamación, debiendo el interesado formular una reclamación distinta por cada acto en el plazo de quince días, bajo apercibimiento de tenerle por desistido.

Tal es la doctrina que fija el Tribunal Central, fundándose en los artículos 23 del Reglamento de Procedimiento de 29 de Julio, 3.º del Real decreto de 16 de Junio y Real decreto de 21 de Junio, todos de 1924, por ser los indicados vicios sustanciales que causan nulidad.

XXIV

Moratorias. Multas. División de varias herencias poseídas en común. El efecto de la moratoria es rehabilitar los plazos para presentar los documentos y no procede imponer multa, si los interesados presentaron la escritura en el plazo de la moratoria y facilitaron todos los documentos para liquidar una herencia causada antes de aquélla, aunque la escritura particional se otorgase en el plazo de la misma moratoria. División de varias herencias no es acto sujeto.

Al liquidarse unas testamentarías, presentadas durante el plazo de moratoria otorgado por el Real decreto-ley de 29 de Junio de 1925, se impuso la multa del 100 por 100, la cual fué impugnada porque dada la fecha de presentación, debía estimárselas exentas de ella, o en todo caso imponer el 30 por 100; el Tribunal Provincial rebajó la multa al 30 por 100, fundado en que la moratoria era inaplicable, a), porque el perdón se concedía a los que declarasen las verdaderas bases contributivas y los interesados declararon un valor inferior al que apareció; b), porque la declaración de un valor amillarado no impide se atribuya a los herederos una ocultación maliciosa, pues el amillaramiento no refleja el valor real de los bienes; c), porque los perdones deben ser aplicados restrictivamente como normas de excepción. Se suscitó además la cuestión si procedía liquidar la división material de varias herencias poseídas en común, conforme al número 64 de la tarifa, impugnando la afirmativa el interesado, fundado en el artículo 18 del Reglamento, y la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Febrero de 1922, y resolviendo el Tribunal Provincial en sentido afirmativo, porque la exención reglamentaria era para el caso de una herencia y aquí se trataba de la división de tres. El Central anula las liquidaciones giradas por dichos conceptos. Es procedente aplicar el Real decreto de moratoria de 29 de Julio de 1925 porque no puede afirmarse que no se declarase el verdadero valor de los bienes ni aparece que ocultasen ninguno, y aceptaron desde luego la valoración comprobada y cooperaron a realizarla; sea la que quiera la relación entre el valor real y el que conste en el amillaramiento éste es un medio ordinario de comprobación, según el ar-

título 74 del Reglamento, y no puede privarse a nadie de acogerse a la moratoria si valoraron los bienes en cantidad superior a la de la capitalización del líquido imponible amillarado; no es acertado el criterio, según el que las leyes de moratorias son de interpretación restrictiva y, por el contrario, según la sentencia de 15 de Diciembre de 1922, «el amplio designio de benevolencia a que responden impide excluir de la indemnidad a ningún deudor de la Hacienda que por la letra o sentido puedan acogerse a la concesión, y exige que las dudas se resuelvan siempre en sentido favorable al obligado; tampoco es obstáculo que la escritura de partición esté otorgada dentro del plazo de la moratoria (ya que el artículo 2.º priva del beneficio a los actos otorgados en ese plazo), pues el acto determinante de la obligación de contribuir no es dicha escritura, sino el fallecimiento de los causantes ocurrido con anterioridad; el efecto de haberse acogido a la moratoria es el de rehabilitar los plazos caducados y colocar al contribuyente en la situación normal para cumplir los preceptos reglamentarios y hacer las declaraciones correspondientes, y si bien entre dichos preceptos se encuentra el artículo 187, castigando la ocultación maliciosa con multa de 20 por 100 y estimando como tal la que excede del 25 por 100, el mismo precepto excluye el caso en que se faciliten los elementos necesarios para la comprobación y acepten el valor.

En cuanto a la segunda cuestión, el Reglamento, al exceptuar la partición de una herencia de la regla de que se liquide la división material de cosas poseídas en común, según el párrafo 25 del artículo 18, no ha querido limitar la excepción al caso de que sea una sola herencia la dividida, pues ello pugna con el espíritu del Reglamento, pues si en vez de dividirse dichas herencias en una sola partición lo hubieran sido en varias, no hubiera ofrecido dudas la excepción, interpretación que está acorde con las sentencias de 19 de Noviembre de 1921 y 13 de Diciembre de 1922 del Tribunal Supremo. (Acuerdo del Tribunal Central de 2 de Noviembre de 1926.)

GABRIEL MAÑUECO.

Abogado del Estado.

Noticia bibliográfica

José Martínez Santonja.—El problema social. (Guía para su estudio).—Madrid. Sucesores de Rivadeneyra. Artes Gráficas, 1927. Un libro en octavo de 337 páginas.

No es ésta una obra más que viene a aumentar la copiosa bibliografía referente al problema social. Se trata de un libro de personal perspectiva, concebido con una finalidad propia, distinta de los que hasta ahora ha producido la imprenta española, respecto a tan debatido problema. La difícil tarea de seleccionar las ideas culminantes que al mismo afectan, y seguir su desarrollo, entre cientos de volúmenes, ha sido acometida con singular brío e indudable fortuna por el señor Martínez Santonja en su reciente publicación. En los tiempos modernos, en que tanto apasionan los problemas económicosociales, era indispensable una obra de orientación general, sobre todo para los no consagrados especialmente a estos estudios. A ellos dedica el autor su trabajo, en el que aspira—según manifiesta en unas líneas de introducción—a realizar una labor que será especialmente útil a los que, sin la preparación o el tiempo necesarios, deseen tener una noción de conjunto y disponer de un guía para más amplios desenvolvimientos doctrinales sobre el problema social.

En realidad hacía falta un libro de tal naturaleza. Un resumen de lo que ha sido y es el problema social, una síntesis de las soluciones que al mismo se han propuesto y una rápida y sustanciosa crítica de ellas con el estrambote de lo que se considera reforma necesaria de la estructura económicojurídica actual, es materia que el señor Martínez Santonja ha tenido la habilidad

de condensar en un reducido manual, en el que nada esencial falta, ni nada superfluo sobra.

Muy atinadamente hace notar el mismo autor la escasez de obras de esta clase; unas, publicadas en varios volúmenes, son demasiado extensas para estar al alcance del gran público; otras, aunque bajo un epígrafe general, sólo estudian una parte del problema: el salario, el intervencionismo del Estado, el movimiento proletario, el sindicalismo, etc.; otras, escritas hace algunos años, resultan hoy anticuadas y no recogen las últimas palpitaciones del movimiento social y del movimiento jurídico que estos problemas han provocado en nuestros días; y todas han sido escritas con un sectarismo marcado, con tal devoción a una escuela determinada, ya individualista, ya socialista, que sólo pueden agradar a los que piensen como sus autores, y son, más que útiles, nocivas a los que sin prejuicio alguno quieren adquirir una noción de conjunto del gran problema de nuestro tiempo.

En seis breves capítulos, nutridos y llenos de doctrina, el señor Martínez Santonja, desarrolla de una manera clara y sintética, con la envoltura de un estilo ameno y sencillo, todo cuanto puede decirse del problema social, desde su génesis histórica hasta sus últimos desenvolvimientos en el horizonte del porvenir, dando la debida pausa, para hacer el detenido examen que merece la inquietante situación del momento contemporáneo. Sigue a estos capítulos una conclusión que, en apretado haz, ofrece al lector las ideas directrices del libro en resumen reducido; y al final de la obra se acompaña una de las más completas bibliografías que han visto la luz para el estudio del problema social, en la que se comprenden todas las obras españolas que de cerca o de lejos le abordan y las más importantes y conocidas de las francesas e italianas.

Como juicio crítico de la obra del señor Martínez Santonja podemos decir que en la parte histórica está escrita con una serena imparcialidad que la hace digna del mayor elogio y recomendable a todos los que sin tomar parte en el palenque de la lucha, experimentan sus consecuencias. En el resto muestra el autor un cierto pesimismo al abordar la resolución de los problemas sociales actuales, confesando con el natural desconsuelo, que nunca será dado a los hombres hallar la fórmula de justicia

distributiva que los solucione definitivamente ; que nunca les será dado crear una Arcadia feliz y absolutamente perfecta. Pero, no obstante, admite que si bien no cabe una matemática del problema social que lleve a una solución definitiva, sí cabe, en cambio, introducir en la organización social aquellas reformas necesarias para que la distribución de los bienes sociales se aproxime más cada día al ideal de la justicia absoluta. Entiende también, que esto no lo puede conseguir el socialismo, ni el liberalismo económico, y que sólo una política social inspirada en las doctrinas de los economistas intervencionistas y cristianosociales, apoyada en una intensa acción social, puede conducir a la ansiada reforma social ya iniciada.

Juzgamos esta solución un tanto ecléctica y demasiado genérica ; pero no cabe duda que dentro de ella pueden encontrarse apreciables atisbos dignos de tenerse en cuenta por gobernantes y gobernados. Algunos de ellos se exponen por el señor Santonja, con singular acierto, en el capítulo destinado a tratar de la política social y de la acción social. No cabe duda que las orientaciones que en su libro fija a la política social en sus diferentes aspectos : sanitaria, educativa, industrial, obrera agraria, de fomento y protección a las instituciones sociales privadas de asistencia social, etc., etc., son las verdaderas orientaciones que inspira el humanismo moderno, fundado sobre la estrecha interdependencia de todos los elementos individuales y colectivos de la sociedad actual.

Las páginas en que se examinan estos temas son, sin duda, las más interesantes del libro. En ellas late una emoción sincera y a su través se transparenta un elevado pensamiento y un hondo sentir de los deberes que a todos se nos imponen, según nuestra posición.

Es innecesario encarecer la conveniencia de divulgar ideas como la de que cada día va siendo más difícil vivir sin trabajar. Dice con singular tino el autor del libro a que nos venimos refiriendo, que en la colmena social, sin necesidad de declarar el trabajo obligatorio, al estilo ruso, ha de aumentar de día en día el número de las abejas laboriosas y disminuir el de los zánganos, y que caminamos a pasos agigantados hacia aquel ideal social que Schmoller definía así : «Que la más grande de las

fortunas obligue a su dueño a trabajar, y que el más humilde trabajo permita conseguir alguna propiedad.»

No menos sugestivas son las líneas que dedica a encarecer la conveniencia de cultivar y desenvolver el sentido social. Parte de la definición de Goyau, según el cual «poseer el sentido social es reflexionar en que los actos que se realizan tienen repercusión en otras existencias; es subordinar la voluntad y las acciones al bien y a la conveniencia de los demás; es contrariarse, mortificarse, y la aptitud para hacerlo es una virtud que se adquiere y se cultiva». De esta definición el señor Santonja saca interesantes consecuencias. Hace notar cómo carecen de sentido social: el propietario que deja inculto su campo, el casero que se niega a alquilar su casa a un matrimonio con muchos hijos, el comerciante que vende a bajo precio o dona a una institución benéfica géneros averiados, que pueden ser nocivos a la salud; el rico que niega el auxilio para una obra social, el industrial que aprovecha la angustiosa situación de los obreros para darles un salario inferior al que se merecen, el obrero que rehuye ingresar en una Asociación de socorros mutuos para casos de enfermedad y vejez porque él es joven y fuerte, el enfermo que escupe en la calle o en local público, sabiendas que con ello peligrará la salud de los demás... Carecen de sentido social el comprador que entra en una tienda cuando van a cerrar y prolonga la jornada de los dependientes o hace sus encargos con tales apremios de tiempo, que obliga a trabajar de noche o en días festivos, o no paga puntualmente a sus proveedores, sin reparar en los agobios económicos que con ellos les causa, o que al irse a veranear no se acuerda de dejar trabajo a los que, mientras él y muchos más se divierten, pasarán hambre por falta de encargos, debido al éxodo de la clientela hacia los balnearios y playas de moda.

De esto infiere que despertar y afinar en las gentes el sentido social, constituye, hoy por hoy, el primer deber social de las clases cultas.

En fin, libro es éste del señor Martínez Santonja, que, a medida que sea conocido, irá adquiriendo y consolidando más prestigio; está llamado a realizar una importante labor educativa, y su autor, que ha demostrado en él una gran cultura y una vi-

sión objetiva muy exacta del problema social, ha realizado al mismo tiempo una meritoria labor, poniendo al alcance de todas las fortunas intelectuales un inmenso caudal de ideas y de enseñanzas sin teñir por el parcialismo de ninguna escuela y sin la antipática rigidez del *magister dixit*.

Por ello estimamos que el mayor mérito de esta obra consiste en que refiriéndose a una materia que apasiona a las multitudes y exalta los sentimientos individuales, ha sabido colocarse fuera del campo donde se lucha, elevándose a una serena región de ecuanimidad y amor al prójimo, en la que todo aparece en un ponderado equilibrio. No ha escrito el señor Santonja un libro de combate, sino un libro de meditación, que a todos interesa y que por todos debe ser leído con la misma cordialidad y alteza de miras con que su autor lo ha concebido y redactado.