

REVISTA CRÍTICA  
DE  
DERECHO INMOBILIARIO

Año III

Mayo de 1927

Núm. 29

## El documento privado ante el Código civil y en la práctica administrativa española

No habrá novedad en el asunto que voy a tratar en estas líneas, pero no creo que carezca de actualidad y hasta se la prestan mayor recientes circulares de algunos Gobernadores civiles, orientadas en el sentido de poner algún límite al auge alcanzado en la contratación por los documentos privados.

¿Cuál es el efecto que produce el documento privado con arreglo al Código civil?

Nos contesta el Código civil en sus artículos 1.225 a 1.230; con arreglo a dichos artículos podemos establecer dos bases irrebatibles: en cuanto a la fecha, no se contará respecto de terceros sino desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron o desde el día en que se entregasen a un funcionario público por razón de su oficio (artículo 1.227), y en cuanto al contenido, causará entre los que lo suscriben el efecto de una escritura pública en el caso de haber sido *reconocido legalmente* (artículo 1.225); mientras no ha sido reconocido legalmente no hay más efecto que la obligación que de reconocerlo en juicio establece el artículo 1.226.

Por tanto, un documento privado, aunque haya sido satisfecho el impuesto de Derechos reales y su fecha se deba contar desde entonces respecto de terceros, como en cuanto al hecho que motivó su otorgamiento no hace prueba ni aun entre los que lo suscriben mientras éstos no lo reconozcan legalmente, ¿cómo puede preten-

derse que sin tal reconocimiento cause efectos jurídicos de ninguna clase?

Al documento privado, mientras no ha sido reconocido, le falta autenticidad, y mientras no la tenga ni puede causar ningún efecto ni aún puede entrarse a examinar sus condiciones internas de validez.

Esta doctrina es tan evidente que no hay necesidad de buscarle apoyo en la jurisprudencia y no es privativa del orden civil, no por otra razón debe ratificarse el escrito privado de denuncia en el orden penal, y lo mismo en él procedimiento civil que en el penal han de ser reconocidos por los que los suscriben cuantos documentos privados se presenten como pruebas; tampoco se exceptúa de esta regla el procedimiento administrativo, así cuando en él se pretende cause efecto un contrato, unas veces precisa escritura pública, como por regla general en el mandato, puesto que se exige poder bastanteado, otras veces documento que tenga fuerza ejecutiva, como el que es necesario para producir bajas en el caudal inventariado a los efectos de la liquidación del impuesto de Derechos reales.

Sólo nos encontramos con un caso en el que se reconoce plena eficacia, sin otro requisito que el pago del impuesto de Derechos reales, a los documentos privados, y es la práctica que siguen las oficinas de conservación respectivas (aunque no todas) de admitirlos para producir variaciones de orden jurídico en amillaramientos, Catastro y Registro fiscal de edificios y solares, y esto a pesar de encarecerse en las Leyes y Reglamentos sobre Catastro la necesidad de la correlación entre el avance catastral, el Registro de la propiedad y los servicios del Notariado.

De las leyes vigentes sobre Catastro, la de 23 de Marzo de 1906 nada dice sobre los documentos que sean necesarios para las variaciones de orden jurídico, y el Real decreto del Directorio Militar, de 3 de Abril de 1925, se limita a consignar que para las variaciones de orden jurídico es preciso justificación documental: la Instrucción vigente sobre el Registro fiscal de edificios y solares o Catastro de la riqueza urbana es de 29 de Agosto de 1920, pues bien, sobre la materia que nos ocupa, el último párrafo del artículo 110 expresa que basta para dichas variaciones el informe de la Junta pericial y la conformidad de los interesados: con arre-

glo a estos preceptos, es evidente que hay que probar dicha conformidad, y ¿cómo ha de probarse con un documento que, mientras no es reconocido legalmente, ni aun entre los que lo suscriben produce efecto en cuanto al hecho que motiva su otorgamiento?

Es verdad que el Reglamento de 1885 sobre amillaramiento, y el de 29 de Octubre de 1913 sobre Catastro de rústica, autorizan las variaciones de orden jurídico en virtud de simple documento privado, pero tales preceptos no tienen validez como contrarios al Código civil y al Real decreto-ley del Directorio sobre Catastro, pues para que el documento privado constituya justificación documental es preciso que sea reconocido ante Juez competente, como se deduce de los artículos 1.225 y 1.226 del Código civil.

Por tanto, creemos que si la Administración quiere encauzar la contratación por vías de legalidad y publicidad, como parecen revelar las circulares aludidas, más eficaz que prohibir a los empleados de Ayuntamiento redactar documentos privados es recordar a las repetidas oficinas de conservación que no deben concederles efecto para producir variaciones de orden jurídico en Catastros y amillaramientos, con lo cual, lejos de introducir innovación legal, no se haría mas que restablecer el imperio de la ley escarnecida por preceptos puramente reglamentarios en cuanto a la riqueza rústica catastrada y sólo por una práctica equivocada en los Registros fiscales de edificios y solares.

Se nos podría objetar, que la falta de autenticidad de los documentos privados podría suplirse para estos fines por la ratificación ante el Secretario de Ayuntamiento, por ejemplo, pero en este caso, si el Estado va extendiendo la facultad de prestar autenticidad, ¿para qué tiene el Notariado? ¿Es lícito crear y mantener una institución e irla haciendo después innecesaria?

A parte de que para conceder efecto a un documento es necesario, no sólo asegurarse de su autenticidad, sino poder discernir su validez, y, así como no se le concedería valor oficial a la apreciación agronómica de una finca hecha por un letrado, tampoco debe tenerla un ingeniero, perito o empleado de Ayuntamiento para calificar un contrato.

Y no se objeten perjuicios posibles para la Hacienda pública, pues a ésta sólo le interesa que se pague la contribución y poco puede importarle a nombre de quién se haga el pago. Como tam-

poco puede objetarse que los efectos del amillaramiento o Catastro sean sólo fiscales, pues también los causa en otros órdenes, como en los embargos en materia criminal, informaciones posesorias, expropiación forzosa, etc.

GREGORIO TREVIÑO

Arenas de San Pedro, Abril 1927.

# La abeja en el Derecho<sup>(1)</sup>

por el Dr. jur. *Paul Klein.*

*(Continuación)*

## 10. *La entrada de las abejas en un predio.*

La perturbación posesoria presupone que se perjudica en la tenencia a alguna persona, pero que este perjuicio, sea o no de larga duración, nada significa para delimitar el concepto de perturbación. Cosa distinta es si se puede ejercitar la acción del artículo 862 tan sólo por una intromisión. Tampoco tiene valor la circunstancia de que se produzca la perturbación por medio de instalaciones en una finca que influyan sobre la otra, o por influjos de otra clase. Consecuentemente en nuestro caso existe una perturbación de la posesión en cuanto por el vuelo de las abejas se perjudica materialmente al poseedor.

La citada acción del artículo 862 va encaminada al apartamiento de la perturbación, de igual modo que la acción del artículo 1.004 más arriba examinada, y también puede con ella pedirse que se ordene la evitación de ulteriores molestias.

## 11. *Se propone un precepto de protección especial para las abejas.*

Si concretamos ahora el resultado de las anteriores investigaciones, nos encontramos con que no hay posibilidad de proteger la industria apícola, y con que existe en este punto una verdadera laguna de la ley. Sería cuestión de pensar si la importancia de la

(1) Véase el núm. 26 de esta REVISTA, pág. 114 y siguientes.

Apicultura para nuestro pueblo no es lo bastante notoria para merecer una protección especial que, según mi opinión, pudiera encerrarse en un precepto del tenor siguiente:

«La entrada de las abejas en un predio equivale a las intromisiones comprendidas en el párrafo primero del artículo 906».

Con esto se aseguraría una clara jurisprudencia en el indicado sentido.

### *11. c) Segunda parte.—Los preceptos obligatorios.*

Después de haber tratado las relaciones jurídicas de *carácter real* que el hecho de cuidar abejas lleva consigo, réstanos discutir el aspecto obligatorio de la cuestión.

Tan discutida como la trascendencia del vuelo de las abejas en el sistema inmobiliario es la responsabilidad del apicultor por los daños que las abejas causen.

### *12. Las principales disposiciones del Código civil.*

Antes de entrar en el examen del artículo 833, fundamental en la materia, debemos hacer algunas indicaciones sobre los principios adoptados por el Código civil alemán para regular la responsabilidad por acciones u omisiones.

Podemos quedar obligados a resarcir daños por distintos motivos: o porque hayamos puesto en juego la causalidad y provocado el suceso sin culpa de nuestra parte, en cuyo caso se habla del «principio de causalidad o provocación». O porque nuestra responsabilidad nazca de culpa o negligencia: el llamado «principio de culpabilidad».

Es una aserción que se impone la de que no puede exigirse que el hombre responda de todas las consecuencias que de sus acciones puedan derivarse. De otro modo se cohibiría la humana actividad, porque nos angustiaría siempre el temor de provocar «grandes efectos con causas pequeñas». Así se declara fundamentalmente que el deber de indemnización sólo tiene lugar si existe culpa. De este principio no ha podido prescindir el Código civil,

y ha desecharo el principio de causalidad, no obstante ser el básico en muchos proyectos legislativos. Pero el principio de culpabilidad es solamente una regla, y como tal cuenta con excepciones. Muchas veces, y dentro de límites determinados, surge una responsabilidad *sin culpa*, por parte de la persona que actúa.

Una de estas excepciones es la de responsabilidad por el riesgo provocado, es decir: surge una obligación, *sin culpa*, cuando se realiza un acto lícito en sí, pero que amenaza a los demás.

#### 13. *El artículo 833 del Código civil alemán.*

Lleva consigo un peligro de esta clase la tenencia de animales, y por este motivo el artículo 833 del Código civil declara responsable al poseedor de animales por los daños y perjuicios que éstos causen, partiendo del hecho dè su tenencia; y sin consideración a la existencia de culpa como excepción de tal principio, el párrafo segundo de dicho artículo exime dè responsabilidad al que tengá en su poder animales domésticos por razón de un oficio o industria o para su servicio, siempre que no incurra en negligencia.

La atenuación de responsabilidad se halla subordinada, pues, a una triple condición: en primer lugar, hâ de tratarse de un animal doméstico; éste, en segundo término, debe estar destinado al servicio profesional, industrial o casero, y, en fin, no ha de existir culpa por parte de su poseedor.

Las dos últimas condiciones no tienen para nosotros, en este momento, ninguna importancia, pero, en cambio, debemos estudiar a continuación el concepto de animal doméstico.

#### 14. *El concepto de animal doméstico.*

Cuáles animales sean domésticos, no está determinado en la ley, en cuanto que el concepto de la domesticidad no es legal, siñó de hecho.

En este asunto debiera, sin embargo, hacerse una acabada indagación, en atención a lo que preocupa a la ciencia moderna el problema de la domesticidad de las abejas.

Una definición exacta, general y válida, de la domesticidad, es imposible. Ciertamente que hay algunas señales: sumisión, utilidad, explotación por el hombre, pero estas características, en general, no tienen el significado de una ley fija; hay que descender, pues, a casos más concretos. En la mayor parte de los supuestos, apoyándose en el lenguaje común y en la intuición popular, fácil es distinguir esta cualidad, por ejemplo, del caballo, buey, perro, cordero, etc. En otros, precisase un atento y minucioso estudio de todas las circunstancias.

### *15. La abeja como animal doméstico.*

#### a) *Fundamentos de hecho.*

Tocante a las abejas, veremos que Staudinger, Josef y otros niegan su calidad doméstica. El primero resume su teoría en esta frase: «La abeja es un insecto salvaje»; Josef se refiere al discurso del Consejero Nieberding—5 de mayo de 1908—, que sostenía la propiedad doméstica de las abejas en una enmienda a la ley que fué rechazada por la Cámara.

Puesto que, aún hoy, se cree en la veracidad de la frase «La abeja es un insecto salvaje», estamos lejos de ver en ella un animal doméstico. Verdad es que el dicho se cita comúnmente como antiguo refrán de Derecho; pero hay un error en la afirmación, porque la frase no responde al verdadero sentido del antiguo Derecho alemán, sino que tiene su origen en el sajón. Y entonces estaba disculpado el aforismo porque vivían las abejas principalmente en los bosques, y la Apicultura estaba poco desarrollada en Alemania.

Apenas comprendieron el valor enorme que suponía la miel y la cera para un país, los príncipes se preocuparon de aumentar las colmenas.

Así, por ejemplo: prescribió Carlos V que en cada granja hubiese, por lo menos, una colmena.

Tiempos atrás, se nos refiere, Federico el Grande y su esposa María Teresa tuvieron especial interés por la Apicultura y cuanto a ello se refería, deseando verla florecer en sus dominios. Tan felices disposiciones trajeron consigo el total destierro de las abejas silves-

tres, tanto que en el día de hoy no existe ninguna, y la frase de «insecto salvaje» tiene para nuestro Derecho apícola un significado puramente histórico.

La Apicultura, en el transcurso de los siglos, ha venido a ser una verdadera ciencia. Hombres de todos los tiempos y razas la han estudiado y se han lucrado con ella.

Del problema biológico de las abejas se ha llegado a escribir casi más que de ninguna otra especie de animales. Hay actualmente en Alemania 30 periódicos sobre Apicultura, prueba evidente de su mucha importancia. Bastan unas cifras: en primeros de Diciembre de 1912 existían en Alemania 2.600.000 colmenas, pagándose por una 50 marcos oro; luego la cifra total 2.600.000 por 50 igual a 130.000.000 marcos oro; la producción anual media de miel era de 11 libras por colmena al precio de 11 marcos oro.

De suerte que se obtenía de las 2.600.000 colmenas como producto de la venta de miel, la suma de 28.600.000 marcos oro, y añadiendo las no incluidas en la estadística, 30 millones de marcos oro.

De otros aprovechamientos de las abejas sacábanse aún unos cinco millones de marcos. En total, una fuente enorme de riqueza para el país, comparable con las industrias pesqueras y de la sosa.

El rendimiento inmediato apícola es pequeño en comparación con los beneficios mediáticos que al país proporciona. Sigamos en esto á Armbruster: «El aprovechamiento inmediato en miel, cera etcétera, es hoy una pequeña parte de la utilidad que rinde cada año la Apicultura en Alemania».

Las abejas son algunas veces las indispensables germinadoras de muchas plantas. Sin ellas sería, a veces, imposible la economía agraria y el cultivo de ciertos árboles frutales. Las abejas, formando colonias, emigran en masa a determinados lugares y en cierta época. Liban pronto y en abundancia, pero con método. A más eficaz libación prodúcese fruto mayor, más dulce, sabroso y duradero en el tallo.

Si se quisiera traducir en cifras la utilidad mediata de las abejas, por su influencia sobre la vegetación y el cultivo, debiera multiplicarse por diez el valor de la utilidad o producción inmediata.

El provecho total obtenido anualmente por la Apicultura se eleva, en su consecuencia, a 300 + 35 millones de marcos oro, ren-

ta enormemente superior a los gastos de instalación, que de año en año aumenta, única por sus características en la economía nacional y digna de ser atendida por el Estado, ya que los beneficios mayores son recogidos por la comunidad y no por el apicultor.

Estos números hablan con elocuencia y no son desatendidos aun por aquellos que niegan la cualidad doméstica de la abeja.

Con razón replica Armbruster, a los que niegan esta cualidad, que no tienen en cuenta los provechos económicos de la Apicultura, añadiendo: el animal doméstico goza de un privilegio especial en la imputación de responsabilidades al tenedor o propietario; la abeja, no... Los apicultores sufrimos las consecuencias de un trato injusto... y no debiéramos estar constantemente coaccionados con responsabilidades por el hecho de sostener para el Estado un ejército necesario. La abeja es un elemento indispensable para la agricultura, y por naturaleza un animal doméstico destinado a la industria agronómica. Nadie la conserva y cuida con la vista puesta en su aguijón, así como intencionadamente se desenvuelven en el perro sus cualidades defensivas. Quien se preocupa más del aguijón de las abejas que de las utilidades que proporcionan a la comunidad razona de este modo: «el colmenero cede las principales utilidades de sus obreras a los demás y se reserva las punzadas para su uso personal, por lo que debe ser objeto de adecuadas disposiciones legales».

Vemos el gran provecho que rinde al hombre la Apicultura. ¿Hay, pues, otro animal que en proporción a sus cuidados y su capacidad lucre al hombre tanto como nuestras abejas?

En el desenvolvimiento de la cultura a través de los siglos, la abeja está ligada, como casi ningún otro animal doméstico, a la economía humana.

Era apreciadísima por los pueblos antiguos, como animal útil y objeto de los mayores cuidados.

Cuando leemos que era tenida por los egipcios como animal sagrado, que los griegos la nombraban en sus refranes y poesías y que los romanos la dedicaban especial interés científico (todo el cuarto canto de las «Geórgicas», de Virgilio, por ejemplo, trata de la vida de las abejas), evidenciamos que ha desempeñado un buen papel en la vida del hombre. Luego un animal que está ligado al

desarrollo cultural y humano, y unido también a su economía doméstica, es un animal doméstico.

Cierto que no podemos «domesticar», en el sentido estricto de la palabra, a las abejas, pero podemos dominarla hasta cierto límite, como sucede también con la paloma, por ejemplo. Con la introducción de panales móviles en las colmenas, se podría hasta impedir los enjambres.

El terrible enjambre es la causa por la que, por parte del Gobierno, se dan leyes tan desfavorables para la admisión de la domesticidad de la abeja. Pero cuando estos enjambres se pueden impedir, el argumento carece de fuerza.

Si comparamos las abejas con otros animales domésticos, nos encontramos con que no se diferencian de ellos en nada y antes presentan las características de domesticidad más desenvueltas que los más indiscutibles de la clase.

Las abejas viven en sus colmenas organizadas en reino, con admirable orden; fabrican artísticos panales y proveen de abundante cera a la industria. Para libar las flores alejanse de sus colmenas, a menudo a grandes distancias. Por lejos qué vuelan, vuelven siempre con el fruto de su trabajo si no perecen en la empresa.

Pongamos por comparación otros animales; dejémosles, como a las abejas, libertad en sus movimientos, y acaso no volvieran, y se harían lentamente salvajes. O comparémoslas mejor con las gallinas y palomas de cuya domesticidad nadie duda: conocen, en su instinto, que en sus corrales encuentran calor, quietud, cuidados; por eso vuelven. Que extrañen sus corrales y entonces tienen sus dueños tan poca fuerza sobre ellas como sobre las abejas huídas.

Todavía debemos citar los cuidados de que las abejas son objeto por parte del apicultor, sobre todo en el invierno, en que deben ser alimentadas y protegidas contra el frío.

También es interesante hacer constar, con Bälz, que los Estados, para algunas relaciones jurídicas, consideran a las abejas como animales domésticos, y desde 1873 ordenan su inclusión como tales en los inventarios.

Si recogemos las anteriores indicaciones llegaremos a la conclusión de que no existe diferencia efectiva entre la abeja y los animales domésticos, y puesto que de tal modo se comportan, si

se atiende a su sometimiento, utilización y cultivo por el hombre, el autor cree imposible que deje de ser contada entre aquéllos.

El silencio de la ley sobre este particular se explica, porque tampoco, respecto de los otros animales domésticos, hace declaraciones expresas. Los precedentes parlamentarios, de los que pudiera derivarse una opinión contraria a la aquí sostenida, no pueden aplicarse incondicionalmente como criterio interpretativo. Más bien debemos concluir, en vista de los hechos reseñados, que por el elevado puesto de la Apicultura y por las características de las abejas, deben ser éstas consideradas como animales domésticos.

*Bases legales. b).* Hemos de volver sobre los discursos de Nieberdings en el Reichstag porque son citados en prueba de la opinión que combatimos. Dice Nieberdings: «Estoy convencido de que los Gobiernos confederados conocen de verdad el significado económico-popular de la Apicultura y están dispuestos a hacer lo posible por que tales intereses encuentren defensa en la legislación. Sólo imponen dos condiciones: evitar el peligro de la falta de claridad en la ley y procurar que las nuevas prescripciones no contradigan a otras establecidas en nuestros Códigos. El peligro existe, y puedo demostrar la contradicción... Cuando digo hay falta de claridad en la ley, lo fundamento con esta pregunta: ¿Cómo puede el apicultor procurar los cuidados que el proyecto de ley supone para quedar libre de responsabilidad por el concepto de daños?»

«Las abejas necesitan unirse en enjambres, se sustraen, en el tiempo en que se alejan de las colmenas, a la vista de su dueño, y entonces es cuando sobrevienen los peligros que pueden amenazar al público».

«Cuando la ley exige para que el apicultor quede exento de responsabilidad que demuestre haber prodigado el conveniente cuidado a su enjambre, ¿en qué debe consistir esta solicitud? ¿Qué tiene que acreditar el apicultor para demostrar que ha sido diligente?»

«Yo creo que ésta es una prueba que a ningún apicultor satisface, y por eso, finalmente, no pueden lograr lo que en la ley se proponen, y responderán, en todo caso, por la dificultad de aportar la prueba tal como el proyecto la pide».

«Un animal doméstico no puede estar sin dueño. Hagamos, pues, dos grupos de estos animales: uno, aquél en que el animal,

en toda circunstancia, queda siempre como propiedad de su dueño ; otro (y éste sería el de las abejas), el del animal que, bajo ciertos supuestos, puede ser objeto de ocupación por cualquier persona y quedar definitivamente fuera del dominio de la que hasta entonces le hubiera poseído».

Más arriba hemos afirmado que la domesticidad de las abejas es más una cuestión de hecho que de derecho. Por lo tanto, basta con que la ley reconozca tal cualidad, sin que sea preciso crear una especial situación. De la circunstancia de hallarse concretamente regulada en ciertos preceptos la pérdida de la propiedad sobre las abejas, nada puede deducirse lógicamente contra su domesticidad. Ya hemos visto que, interpretando rectamente las bases efectivas de este concepto, ha de incluirse en el mismo a las abejas, y, por otro lado, las relaciones dominicales y la cualidad de animal doméstico son dos cosas enteramente distintas que sólo tienen que ver una con otra en cuanto la propiedad de los animales es un presupuesto necesario para fijar su condición de domésticas. Un animal sin dueño, no es un animal doméstico. Consecuentemente, mientras tienen dueño las abejas, pueden, desde el punto de vista jurídico, ser reputadas animales domésticos.<sup>1</sup>

Cierto es que la particularidad de que el dominio de las abejas se rija por reglas distintas de las establecidas en el artículo 959 del Código civil, parece chocante ; pero esta peculiar reglamentación es el resultado de un largo desenvolvimiento histórico, y pone fin a la incertidumbre que en la materia dominaba...

En cuanto la multiplicación de las abejas y la existencia de una reina joven hacen el momento propicio, fórmase nuevo enjambre, que abandona la colmena para fundar una colonia. Este momento es crítico para las relaciones dominicales. Captura el apicultor el nuevo enjambre, que, por regla general, forma un *racimo*, y logra introducirlo en una colmena ; entonces no hay problema. Deja escapar esta ocasión y se aleja el enjambre ; entonces surge la cuestión de si el apicultor ha perdido la propiedad y cuándo la ha perdido, cuestión que era resuelta de distinto modo por las legislaciones germánicas. Mientras algunas declaraban perdida la propiedad por el mero transcurso de un plazo (tres días en el Espejo de Sajonia, por ejemplo), hacían otras depender el derecho de la conducta del propietario, teniendo en cuenta si em-

prendía la persecución del enjambre o si la abandonaba una vez emprendida. En otros ordenamientos iegales se perdía la propiedad en cuanto el enjambre traspasaba los límites de la heredad propia, y, finalmente, en otros, cuando el apicultor lo perdía de vista.

Para poner término a esta variedad, el artículo 967 del Código civil, dictado de acuerdo con los informes técnicos, atiende a los hechos del apicultor: si no sigue inmediatamente al enjambre o abandona su persecución, queda éste sin dueño.

El citado artículo establece así una ficción: si omite el apicultor la persecución, o cesa en ella, se entiende que abandona intencionadamente su propiedad. Que tenga, en realidad, esta intención es indiferente, y se presupone para asegurar la paz jurídica.

Dada la multiplicidad de los anteriores preceptos, se hacía necesaria la regla única del artículo 961, cuyo contenido, más o menos equitativo, es cuestión de práctica apícola y no puede ser discutido aquí. La naturaleza de las cosas explica que, precisamente con relación a las abejas, establezca la ley una peculiar norma de terminación de la propiedad, pues en ningún otro animal encontramos un fenómeno análogo al de la aparición del nuevo enjambre, que descansa en la organización social de aquel insecto.

Nada preceptúa el referido artículo sobre las relaciones dominicales de cada abeja en particular. Aquí quedan vigentes las disposiciones generales, y únicamente a la pérdida del derecho de propiedad sobre el enjambre, característico resultado de la vida de una colmena, es aplicable aquel precepto.

Véase, pues, en el artículo 967 una ficción de abandono o decaimiento de la intención de dominar (*animus dominii*) una cosa mueble, cuyo reconocimiento legal es necesario para evitar dudas en la materia, y se comprenderá que la norma jurídica en cuestión es perfectamente conciliable con la condición doméstica de las abejas y que, en su consecuencia, queda desprovista de fundamento la opinión de Nieberding.

Tampoco la segunda afirmación es sostenible ni decisiva. Nieberding lleva demasiado lejos el deber de vigilancia que corresponde al apicultor. La ley exige que el dueño del animal observe en su custodia la diligencia con que ordinariamente se le cuida.

Por custodia diligente no ha de entenderse, y así se deduce de la discusión de los nuevos preceptos, que el dueño haya de tener directa e inmediatamente al animal en su mano. Más bien ha de atenderse, para resolver el problema de si un dueño ha sido diligente en la guarda de un animal, al modo de custodiar los de su especie. Un caballo o una vaca se tienen o guardan en el prado. Cuando, a pesar de la diligencia que ordinariamente se emplea en la custodia de los mismos, ocasionan daños, el dueño queda libre de responsabilidad si concurren los demás presupuestos del artículo 832, párrafo segundo del Código civil. Las abejas se retienen mediante colmenas, y si el apicultor sigue los dictados de la Apicultura en el establecimiento de las mismas y observa las correspondientes ordenanzas de policía, debe quedar exento de responsabilidad por los daños que las abejas puedan causar.

La prueba de haber cumplido sus deberes de vigilancia, según se desprende de estas observaciones, no es tan difícil como indica Nieberding, y su argumentación sobre el particular queda desprovista de valor.

No estamos solos al sostener esta opinión frente al criterio predominante en la práctica, y probablemente encontraría Oertmann nuestras razones tan satisfactorias como las que espera, así como cuentan con el apoyo de Bälz en su estudio sobre Derecho apícola y el diputado Gäbel, que las sostuvo en el Reichstag el 5 de Mayo de 1908, indicando que teníamos con nosotros a Dernburg.

#### 16 d. · *Compendio y perspectivas.—Conclusión.*

Para terminar este trabajo, y como resumen de su contenido, puedo afirmar que el ordenamiento jurídico vigente no es el adecuado a la significación de la industria apícola, ya se considere desde el punto de vista económico puesto de relieve en las citadas estadísticas, ya se atienda al valor ético y social que presenta para amplios círculos de nuestra población.

Debiera, en su consecuencia, atenuarse la inseguridad, que amenaza a los apicultores en las relaciones con sus vecinos, por medio de un precepto análogo al más arriba propuesto.

En cuanto al reconocimiento de la condición de animal domés-

tico a la abeja, nada puede hacer el legislador, dada la sistemática de nuestro Código. Pero ponderando debidamente las razones expuestas, la ciencia y la jurisprudencia deben llegar al reconocimiento de tal domesticidad para descargar al apicultor de responsabilidades, en consonancia con la labor que realiza y con la importancia de la apicultura para la propiedad en general.

Por la traducción,

NARCISO J. DE LIÑÁN Y HEREDIA.

# BANCO HISPANO-AMERICANO

CAPITAL: 100 000 000 DE PESETAS

Domicilio social: **Plaza de Canalejas, 1. MADRID** Sucursal del Sur: **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, Gandia, Granada, Guadalajara, Huelva, Huesca, Jaén, Játiva, 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, Plasencia, 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, Tuy, 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**

# Observaciones por vía de réplica a una observación

Confesemos ingenuamente que cuando pasamos lectura a la observación hecha por esta Revista a nuestro artículo que lleva por epígrafe «Una modalidad de autocontratación y de prohibición de enajenar», la primera impresión que recogimos fué, ciertamente, de sorpresa, por partir tal observación de algún conspicuo publicista, que suponíamos, con razón sobrada, identificado con nuestra tesis, en términos de servir a ésta, en parte, de fundamentación el sentido que informa la doctrina de la Resolución del Centro Directivo de 29 de Diciembre de 1922, producto de la inspiración y del propio esfuerzo intelectual de quienes son alma y vida de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO.

Pero, por si pudiéramos haber sufrido algún espejismo o ilusión de óptica intelectual en la primera lectura de la Resolución citada, procedimos a un nuevo y meditado examen de aquélla, que lleva la marca de fábrica de la mano creadora, dando ello por resultante que adquiera en nosotros más honda raigambre aquella convicción de que nuestras atrevidas orientaciones, así calificadas por la Redacción de la Revista, están trazadas de mano maestra en la tal Resolución, que tanta autoridad comunica a las nuestras, un tanto más radicales, sin duda, que las oficiales, pero que tienen por autorizado precedente las emanadas del Centro Directivo, controladas y avaladas por un organismo oficial que tanto contribuye a los progresos jurídicos del país, y que no debiera perder su autonomía en la definición dogmática del Derecho hipotecario, cual así lo entendieron los conspicuos jurisconsultos redactores de la monumental ley Hipotecaria de 1861.

Habrá de permitírsenos que, sin menoscabo de los respetos debidos, y que gustosos rendimos a la aludida Redacción, hagamos por nuestra parte observaciones a su observación sobre el interesantísimo problema jurídico planteado, que aquélla desvía de sus naturales cauces, partiendo de un equívoco, cual es el de suponer que nosotros generalizamos la doctrina en términos de convertirla poco menos que en una entelequia, metafísica o abstracción sin vida, relegada al mundo íntimo del yo del Derecho inmanente; cuando, precisamente, nuestra posición en el tal problema es, con vistas al Derecho trascendente, que es más para vivido a ras de tierra que para pensado, sirviéndonos el caso excogitado, en cuanto realidad viviente en el mundo del Derecho, para elevarnos, por las vías de la inducción analógica, en cuanto procedimiento lógico e interpretativo constructivo del Derecho positivo, a la generalización de la norma jurídica, cuando la perfecta razón de analogía lo permite.

Y eso es todo, aparte, claro está, de alguna que otra disquisición de Filosofía del Derecho para dar carácter científico a las instituciones jurídicas, huyendo, tanto como de la yana y abstracta ideología, infecunda para la vida del Derecho, qué es principio de orden para la vida, del servil empirismo, tan dominante en nuestras construcciones jurídicas y en las francesas.

Discurriendo, dentro de nuestros puntos de vista, sobre la auto-contratación, referímonos en nuestro artículo sobre la materia al desdoblamiento de la personalidad jurídica qué se verifica en el caso de la donación intervivos, pura y simple, otorgada por un padre a favor de sus hijos menores no emancipados, y por el mismo padre aceptada en representación de éstos; todo lo cual implica una perfecta concordancia de intereses entre el donante y donatarios, en el orden del derecho objetivo, en cuanto éste es atribución de medios o condiciones para el cumplimiento de la finalidad humana.

Ello así, y por lo mismo que nos movemos en el terreno práctico y nos rendimos a las realidades del Derecho, para la ordenada convivencia humana, que aquél condiciona, de la Resolución citada, no ajena a las inspiraciones doctrinales de la Revista, tomamos precisamente, cual expuesto queda, esas orientaciones a la auto-contratación, que el Centro Directivo estimaba, en Diciembre de

1922, traducibles en nuevas fórmulas o figuras jurídicas, y que, a la hora presente, reputa la aludida Revista, que las sugirió, atrevidas y utópicas, inadaptables á las concreciones de la realidad fenomenal y paradójicas con el organismo contractual y con la bilateralidad de las relaciones jurídicas que genera, producto de la bilateralidad del consentimiento mutuo.

*Cur tan varie?* ¿Implica ello una rectificación de criterio, que en nada menoscabaría los prestigios de aquella publicación, ya que es de sabios mudar de opinión? Conviene saberlo. Pero lo que a nuestro intento cuadra por el momento es dejar bien sentado, por modo inequívoco, que de la tan invocada luminosa Resolución son los siguientes Considerandos, que de inspiración nos sirvieron, en parte, y que el Sr. Valverde, haciendo una excursión por el campo doctrinal de los tratadistas extranjeros, impugna, a base del criterio de autoridad, aparte algún que otro razonamiento suyo.

He aquí los tales Considerandos:

1.<sup>a</sup>. La cuestión fundamental planteada en la nota recurrida es la conocida en la técnica moderna con el epígrafe de autocontratación, contratación consigo mismo, o, como se ha titulado en nuestra patria, contrato sobre las varias personas de un solo sujeto, pues, sin necesidad de resolver si la donación es un acto o un contrato o requiere la aceptación del donatario antes de ser inscrita, basta, para aproximar este caso al indicado problema general, la circunstancia de que en la escritura autorizada por el Sr. M. ... se haya intentado consignar la concurrencia de dos declaraciones de voluntad, la del donante y la del donatario, con ánimo de engendrar obligaciones perfectas;

2.<sup>a</sup>. A pesar de ser escasos los precedentes que en el Derecho romano se encuentran con motivo de los pagos que el tutor se hace en nombre de su pupilo, del mutuo que con el doble carácter de tutor y particular celebra y de la compra por sí en pública subasta de bienes de aquél, y aun siendo casi refractarias al último supuesto, la ley 4.<sup>a</sup> del título 5.<sup>o</sup> de la partida 5.<sup>a</sup>, y mucho más la ley de D. Alfonso XI, incluída en la Novísima Recopilación con el número 1.<sup>o</sup> del título 12, libro X, es necesario reconocer que en el número 4.<sup>o</sup> del artículo 275 del Código Civil y, sobre todo, en el 267 del Código de Comercio se sientan los jalones para llegar á la especial figura jurídica en cuestión;

3.<sup>a</sup> Desechadas, por virtud del reconocimiento legal aludido, tanto las objeciones de orden psicológico como las de orden jurídico, basadas en la necesidad de que coincidan dos voluntades o exista un acto bilateral para que surja el contrato, queda destruída igualmente la dificultad que en los casos estudiados nace, al tratar de comprobar la existencia de un consentimiento interno, desde el momento en que la voluntad del compareciente, manifestada en su doble carácter de donante y donatario, se ha exteriorizado en una escritura pública, que hace prueba contra terceros del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste;

4.<sup>a</sup> El argumento tradicional de que la diferencia de aspiraciones e intereses que normalmente juegan en el cierre de un contrato impide que se atribuya eficacia jurídica a las decisiones de un solo sujeto como juez y parte, no ha impedido a la doctrina moderna admitir la posibilidad de que se contrate consigo mismo cuando el representado dé para ello su autorización expresa o la ley la presuponga, cuando se trata de cumplir una obligación ya contraída y, en fin, cuando la causa jurídica o la correspondencia de intereses de ambas partes aleje toda sospecha de lesión de una de ellas;

5.<sup>a</sup> Si en atención a que las donaciones son actos de liberalidad, cuyas consecuencias económicas se resuelven normalmente a favor de los donatarios, y cuya forma no siempre se ajusta rigurosamente a los moldes contractuales, *puedo en principio autorizarse la concurrencia en un solo sujeto jurídico de la doble cualidad de donante y donatario, máxime cuando es el padre quien la asume*, han de quedar fuera de esta autorización aquellos actos a título gratuito, que, por envolver una posible contradicción de intereses o un peligro inmediato o remoto de los derechos pertenecientes a los hijos menores de edad, necesitan para su perfección la concurrencia de una persona especialmente encargada de evitar el perjuicio presente o futuro, la cual, en el régimen actual de derecho familiar español, no puede ser otra que el defensor judicial a que se refiere el artículo 165 del Código Civil.

No se derrumba, ciertamente, con la especial modalidad del patrimonio eclesiástico, como caso de autocontratación, en los términos en que hemos trazado su configuración jurídica, el derecho privado elaborado hace dos mil años, cual asevera la Redacción

de la Revista, como no se derrumbó con el caso de la donación a que se refiere la erudita Resolución de que dejamos hecha referencia. No se alarme la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, como no pudo alarmarse cuando aquella Resolución se dictó.

El punto de que se trata no puede ser más sencillo ni ofrecer puede la más leve dificultad para moldearse en los principios normativos de nuestro Derecho positivo.

Tratadista tan práctico y de tan aquilatado sentido jurídico cual el inolvidable Sr. Escosura, sienta en las páginas 484 y 485 del tomo primero de sus *Comentarios a la Legislación Hipotecaria* (tercera edición) la siguiente doctrina, a propósito del patrimonio eclesiástico :

«Se ha dudado—expone—si sería válida y, por lo tanto, inscribible la prohibición de enajenar el usufructo impuesto por el dueño de una finca en beneficio propio; por ejemplo, para asegurar un sacerdote su congrua sustentación.»

Entendemos que es válida, porque no siendo posible que el que tiene el pleno dominio constituya a favor de sí mismo el derecho de usufructo, no hay más medio para realizar aquel fin que el de imponerse esa limitación a su dominio, la cual es inscribible, con arreglo al artículo 2.<sup>º</sup> del antiguo Reglamento hipotecario (14 del vigente).

Pero no son tan sólo los casos de donación, cuando el donante obra por sí y en concepto de representante de los donatarios, ni del patrimonio eclesiástico de referencia, en que el sujeto activo y pasivo de derecho es uno mismo, los en que se encarna y exterioriza la llamada en la moderna técnica jurídica autocontratación.

¿Y la hipoteca independiente, substraída como tal a la accesibilidad de garantía de una obligación principal preexistente?

¿No se ofrece esta especialísima hipoteca denominada Grundschrift, en cuanto construcción jurídica peculiar de Alemania, como una modalidad típica de la autocontratación, dado que se constituye aquélla por y para el propietario de la respectiva finca gravada, en la que uno mismo es el sujeto activo y el pasivo del derecho, confundiéndose las dos personalidades en un solo individuo?

Y el denominado cuasi contrato de gestión de negocios ajenos, ¿acaso no entraña un caso bien caracterizado de autocontratación?

Pues qué, ¿no queda automáticamente obligado, no se obliga a sí mismo el gestor oficioso, sin la mutualidad del previo o simultáneo consentimiento del beneficiado con la gestión oficiosa, a proseguir ésta hasta el término del asunto o a requerir al interesado para qué le substituya en la gestión?

Y como no ha menester el tal gestor de ratificación alguna por parte del dueño del negocio, quedando, por su mera oficiosidad o actuación unilateral, obligado a responder de la indemnización de daños y perjuicios, por su culpa o negligencia irrogados al propietario de los respectivos bienes y hasta del caso fortuito en los supuestos preconstituidos en el artículo 1.891 del Código Civil, he ahí porque, no obstante la falta de bilateralidad de dos voluntades concurrentes que recíprocamente se condicionan en una relación de derecho, ofrécese la figura del contrato consigo mismo, en cuanto que el gestor se obliga a sí mismo a la respectiva gestión por oficios de piedad o de beneficencia, los cuales deberes éticos se traducen en deberes jurídicos a favor del que resulta por aquélla beneficiado.

Algo análogo ocurre con los denominados depósitos indistintos en un Banco, cuando uno solo, por su exclusiva voluntad, los constituye, beneficiando a terceras personas, cuyo consentimiento o aceptación para comunicarles vida jurídica no se requiere, surgiendo los tales depósitos como la hipoteca independiente, y aun la constituida en garantía de títulos al portador, armados de todas las armas, como Minerva de la cabeza de Júpiter, desde el momento mismo de su generación.

Finalmente, en las personas jurídicas ficticias o fundaciones creadas por actos intervivos para cumplir elevados fines sociales o de beneficencia, como los establecimientos benéfico-docentes, ¿por ventura no se encarna el principio de la autocontratación, en cuanto que la sola voluntad del fundador reobra sobre sí misma y la constriñe, condicionándola jurídicamente, tanto como a la finalidad inmanente y ética del benefactor a la finalidad trascendente de los por éste beneficiados?

Multiplicar sería los ejemplos, si batiéramos el *record* de las instituciones jurídicas, en que la idea del contrato consigo mismo se encarna en realidades vivientes, condicionadas por el *vinculum juris*, aparte de las citadas en la tan invocada Resolución.

Aun prescindiendo, pues, de los casos de representación en que una sola persona asume dos personalidades, la suya propia y la de su representado, en las situaciones que dibujadas quedan, en la tan citada Resolución, surge diáfana y bien delineada la construcción jurídica de la autocontratación, sin el armónico concurso de dos voluntades, ni aun de dos patrimonios.

Y en todos los casos excogitados de que dejamos hecha referencia, comparece ante el Notario el sujeto de derecho de carne y hueso, que en actuación unilateral, contrata consigo mismo y a sí mismo se obliga. Tal es el derecho que se actualiza y se vive en la trama diaria de la vida social.

Todo ello, aparte de las nuevas combinaciones jurídicas que el porvenir nos tiene reservadas; ya que, el ideal jurídico no llegó aún a su plenitud y es inagotable, estando en perpetua evolución, pese a todas las creaciones artificiosas del Legislador, que no es una Providencia.

Por otro lado, contra los obstáculos tradicionales, que una técnica anticuada pudiera oponer a las nuevas contracciones jurídicas, que irrumpen en el campo del Derecho privado, a virtud de la autonomía individual, creadora de su propio derecho, siquiera bajo las supremas garantías de la Ley, que afirma la soberanía del Estado nacional: bien podemos pedir inspiración a las ficciones jurídicas, que tan importante papel desempeñan aún—ya que no han podido desterrarse—, y desempeñaron en mayor escala en Roma, respondiendo a necesarias hipótesis lógicas, dentro de la maravillosa arquitectura de un Derecho, que fué la cuna del Derecho europeo, y del cual pudo Ihering con razón decir que era un lenguaje de signo profundamente calculado.

Lo que hay es qué, en España—pese a nuestro orgullo nacional—, por ese extranjerismo que tanto nos domina y nos enerva, la cita de una Autoridad científica exótica, especialmente si el nombre arguye dificultades en la pronunciación, constituye la *suprema ratio*. Y contra esto es contra lo que hay necesidad de reacciones, haciendo labor propia y sustrayéndola a las sugerencias de la extraña, que, al ahorrar esfuerzo intelectual, nos somete a una especie de *capitis-diminutio* en lo intelectual.

Un poco más de pensadores y menos, mucho menos, de bibliógrafos. Leer pocos y buenos libros, y, sobre todo, meditarlos, cual

nuestro gran Balmes, sometiéndolos al más concienzudo examen y haciendo con el bisturí de la crítica doctrinal su disección, entiendo que es una orientación acertada, en general, para toda investigación científica, en que la primera dirección a seguir es já de laborar por propia cuenta, en una actuación autodidáctica y en un doble procedimiento analítico-sintético, tendente a la conquista de la verdad jurídica; sin prejuicios romanistas, ni sistemáticos exclusivismos, generalizando hasta donde la generalización es factible y siempre sistematizando, con sistematización científica, como básica de toda interpretación finalista, que supla las irremediables deficiencias de la obra legislativa, no cerrada a las ulteriores evoluciones del Derecho en su continua transformación, adaptada a las nuevas necesidades de la vida social.

Por lo demás, yo procuro, en cuanto a mi alcance se halla, tener a retaguardia el criterio de autoridad, evitando, con el propio esfuerzo mental, ser siervo de la gleba del pensamiento ajeno; achaque harto frecuente de nuestros Tratadistas, especialmente, si aquél trae *control extranjero*; como si la construcción jurídica estuviese monopolizada allende los Alpes, los Pirineos o el Rhin, cuando tan gloriosas tradiciones en nuestra Patria tenemos del honor de pesar jurídico.

Tal es mi escrito de réplica—producíndome en términos forenses—al de contestación con que me honró la Revista. Si tras la réplica viniese la dúplica, quedaríame reservado el escrito de conclusiones en el debate; ya que es innecesario el período de prueba, cuando la discusión está reducida a un punto de derecho; y sobre todo y por encima de todo, cuando, como en la materia de que se trata, establecemos por nuestra parte postulados jurídicos, que, por la incontrastable evidencia que irradian, son de suyo indemnizables e incontrovertibles.

Conviene dejar, por último, bien sentado el paradojismo: que en esta especie de debate tan de relieve se pone; y es que, en tanto el autor de estas líneas defiende, a propósito del caso particular que constituye el tema del artículo, que mereció los honores de la observación de la Revista, la tesis de la autocontratación, a su vez, patrocinada por la Dirección general de los Registros y del Notariado, en la tan invocada Resolución de 22 de Diciembre de 1922, fortaleciendo mis convicciones doctrinales el ir en tan buena com-

pañía, resulta ahora que, habiendo aparecido en escena el erudito Sr. Valverde, Rector de la Universidad de Valladolid, para impugnar la doctrina de la mencionada Resolución, en el punto de la autocontratación, y consiguientemente, la emanada del susodicho Centro Directivo, a que el señor Director de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO tan dignamente pertenece; a base una tal impugnación de algunas citas de Jurisconsultos extranjeros, dase el extraño contraste de la contradicción palmaria, con gran sorpresa nuestra, de que ahora defienda la Revista conclusiones antitéticas a las implícitamente admitidas como buenas por tan autorizado organismo oficial, y a las que no pueden ser, en modo alguno, ajena las orientaciones del conspicuo Director de la aludida Revista.

Escritas las precedentes líneas, por vía de observación *atrevida* a las más atrevidas observaciones de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, llega a nuestras manos otro artículo sobre el mismo tema; suscrito por el joven e ilustrado compañero D. Eduardo Martínez Mora, a quien no tengo el gusto de conocer personalmente; pero a cuyo requerimiento, para que por mi parte ofrezca los mayores esclarecimientos, en orden al interesantísimo tema de referencia, quiero responder, para ratificarme en todos y cada uno de los fundamentales asertos y puntos de vista en mi artículo contenidos, y rebatir, a la vez, las espaciosas e insostenibles objeciones del Sr. Martínez Mora, en cuanto se muestran en radical antítesis con las realidades de la vida jurídica y con bien definidos e incontrastables principios de Derecho; estando, por consecuencia, afectadas de un paradojismo y paralogismo irreductibles.

En efecto: aseverar, como comienza aseverando el joven y culto escritor, que el hombre tan sólo tiene deberes éticos, pero no jurídicos, consigo mismo, es sentar, como punto de partida de su argumentación, una premisa fundamentalmente falsa, y más que falsa, cien veces absurda, y más en el estado actual de las ciencias jurídicas, que van compenetrándose cada día más con las puramente éticas; por modo tal, que no pocos deberes, antes de índole meramente moral; y como tales, incoercibles, hanse transformado en jurídicos, y por ello aparejados de la nota coactiva, en cuanto exigencia ineluctable de la ordenada convicencia humana y de la ley de solidaridad que informa la evolución progresiva del Dere-

cho, en esta época, al decir de Cimbali, de reintegración del ente individual en el colectivo; siendo precisamente esa transformación a que asistimos de los deberes morales en jurídicos, según Salviolo, la característica del Derecho privado social moderno.

Deber jurídico, y no exclusivamente moral del hombre, dentro del concierto humano, es el de usar racional y ordenadamente de su propiedad, en términos de no perjudicarse a sí mismo, ya que, de otra suerte, sería declarado pródigo.

Deber jurídico consigo mismo es también el de que no pueda renunciar a los alimentos futuros, como consecuencia del primordial deber de conservar la vida.

Y para cumplir éstos preexistentes deberes jurídicos consigo mismo, que se agitan dentro de la órbita de la autonomía individual, en que el hombre, como único será de fines de la creación, elabora su propia vida, condicionándola al cumplimiento de sus destinos, tiene los derechos correlativos: como éstos, a su vez, tienen como límite inmanente el deber asimismo jurídico o coercible, que, al decir de Otton Gierke, surge de la propia esencia del Derecho, el cual no existiría sin la preexistencia del respectivo deber que condiciona su ejercicio.

Quiere ello decir que, si no hubiese deberes que cumplir, no se darían derechos que realizar, siendo los primeros causa de los segundos.

Tratándose concretamente del patrimonio eclesiástico, constituido a su favor por el mismo propietario de los inmuebles afectos a tal carga, como caso típico de autocontratación, en cuanto que el titular se prohíbe a sí mismo la enajenación del correspondiente usufructo, afirma por su parte el articulista, a quien replicamos, que la constitución del tal patrimonio es consecuencia, no causa, de la obligación del ordenado *in sacris* a título de aquél; y tal afirmación, como desde luego se alcanza, resulta harto contraproducente para la tesis de aquél, hasta el punto de que nos sea lícito replicarle, en términos escolásticos, *pro me laboras*; dado que, si la carga eclesiástica impuesta por sí y para sí, por el respectivo propietario de la finca o fincas, es consecuencia de una obligación, viene a caer dentro de mi doctrina, por virtud de la cual el derecho se da necesariamente para el cumplimiento del deber, estando en la relación de causa a efecto.

Y no se arguya, como de contrario se hace, desplazando la cuestión debatida del plano en que está enfocada, que la limitación dominical que en su propio interés impone el propietario integra un beneficio de la Iglesia, a la que interesa que sus Ministros vivan con el decoro correspondiente a su estado.

Tal objeción es especiosa y claudica por su base, con sólo pasar mientes, en que el único interesado antes del otorgamiento del tal patrimonio es el que pretende ascender a las Sagradas Ordens; y por ser ello así, sólo él interviene en la respectiva escritura, como acto unilateral que es, puesto que, quien quiere el fin, quiere los medios necesarios para conseguirlo. La mencionada escritura sale, pues, armada de todas las armas, como Minerva de la cabeza de Júpiter—permítasenos el tópico—, con toda la virtualidad jurídica para recibir las consagraciones del Registro, siempre que el otorgante tenga la capacidad legal, al efecto necesaria, y el documento reúna las demás circunstancias preconstituidas en la Legislación hipotecaria, sin que sea necesaria la intervención del Diocesano, ni de ninguna otra autoridad eclesiástica, para la validez legal de la obligación constituida, siquiera para ulteriores efectos canónicos, y *a posteriori* califique la suficiencia del patrimonio; no, en modo alguno, su eficacia jurídica—cosa que fuera absurdo suponer, tuviese el alcance de una aceptación—el provisor eclesiástico, que única y exclusivamente limita su actuación posterior a la creación del título, aparejado de todas las circunstancias intrínsecas y extrínsecas, a cerciorarse de si la congrua es suficiente para la decorosa subsistencia del tal aspirante al orden sacerdotal; pero el título patrimonial creado quedó única y exclusivamente por sí y para sí, por el propietario, sin el concurso o el previo o simultáneo consentimiento de otra persona ni entidad alguna.

No es lo mismo, en este caso, que la calificación de la suficiencia de la hipoteca legal, en el supuesto de constituirse ésta a favor de quienes a la misma ostentan derecho, por parte de las personas a que se contraen los respectivos artículos de la ley Hipotecaria, toda vez que, en tal supuesto, la intervención y el consentimiento de esas personas es requisito previo o *a priori* de la virtualidad de la referida hipoteca.

Un último argumento, más inconsistente aún que los anteriores, y que no deriva de la constitución interna del patrimonio ecle-

siástico en los expuestos términos, como una modalidad característica de la autocontratación, esgrime el citado articulista, concerniente el tal argumento a requerir mi contestación de si cancelaría una inscripción del tan citado patrimonio eclesiástico, a base de la sola declaración de voluntad del constituyente y titular respectivo.

No obstante ser esta cuestión ajera a la virtualidad jurídica del patrimonio creado, con la limitación dominical mencionada por el mismo propietario, descripta a la finalidad de la congrua o pensión sacerdotal, debemos hacer observar al joven escritor que el consentimiento o declaración unilateral de voluntad del ordenado, a título del susodicho patrimonio, es bastante al efecto de cancelar la respectiva inscripción, si va acompañada de un documento público justificativo de haberse cumplido la condición resolutoria a que el mencionado patrimonio se halla subordinado, cual es la de que el ordenado *in sacris* obtenga un beneficio eclesiástico, que le proporcione lo suficiente para su decorosa subsistencia en el estado sacerdotal.

Pero esto, ¿qué relación tiene ni tener puede con la perfecta validez legal del patrimonio eclesiástico; cuya construcción jurídica, en los términos que transcritos quedan, hemos delineado?

Ocurre con esa cancelación lo que con la relativa a las inscripciones de todos los actos y contratos, sujetos a condiciones resolutorias, a que se refiere la regla sexta del artículo 151 del Reglamento hipotecario.

Llegamos, por todo ello, a la conclusión, incontrastablemente lógica e incuestionablemente legítima, de que un tal patrimonio, por moldeado en las leyes, es válido de toda validez, y como tal, inscribible; así como que, para la cancelación de su respectiva inscripción, es bastante el consentimiento expreso resultante de documento auténtico del interesado y de otro de la misma índole, del que resulte el cumplimiento de la citada condición resolutoria, en perfecta consonancia con el Derecho Canónico; que recogió en su texto lo a tal propósito establecido en el Concilio Tridentino.

Finalmente, y aun cuando ello sea un elemento totalmente extraño a la materia controvertida, siquiera al articulista se le antoje similar a la tesis disentida el caso que en último término expone a la consideración de los lectores, no entraña problema alguno

de Derecho inmobiliario, tratándose, cual se trata, de una confusión de derechos, bien definida en nuestro Código; si el heredero no aceptó, a beneficio de inventario, la respectiva herencia, con tanta más razón, cuánto que en los bienes gananciales tiene el marido; durante el matrimonio, como jefe de la sociedad conyugal, el dominio y la administración de aquéllos; dominio *in actu* o en ejercicio, distinto del dominio *in habitu* o *in potentia* de la mujer, de suyo eventual y problemático, más bien una especulativa de derecho, para cuando se liquide la sociedad legal de gananciales, una vez disuelta, que puede esfumarse o reducirse a cero, si el pasivo absorbe el activo del complejo caudal relicto, integrado por derechos y obligaciones.

\* \* \*

A parte del trabajo debido a la bien cortada pluma del compañero señor Martínez Mora, que dejamos rebatido, llega a nosotros el autorizado por la prestigiosa del otro compañero, señor Tur, que, como el anterior, hágome el honor, a vuelta de algunas inmerecidas frases de alabanza que surgen del espíritu de solidaridad fraternal del organismo oficial a que pertenecemos, y que yo agradezco en todo cuanto valen; siendo en mí obligado hacerme cargo de las objeciones esgrimidas por el señor Tur, que, en los fundamentales puntos de vista de su argumentación no acusa marcadas diferencias con la que sirve de base a su antecesor en la serena contienda, con tanta ecuanimidad y alteza de miras planteada en la investigación de la verdad jurídica, como cuadra a quienes en el desempeño de su misión de interpretar y hacer aplicación de las leyes en el estado normal del Derecho y en el sector del Inmobiliario, resuelven, por modo concienzudo, y con verdadera vocación científica, grandes problemas relacionados con el Registro de la Propiedad.

Quédense para la Psicología los problemas psíquicos del yo o unidad del espíritu humano que surgen de la simplicidad del alma y de las profundidades de la compleja naturaleza humana, en cuanto que, uno mismo es el ser que piensa, siente y quiere, refiriendo el pensar, el sentir y el querer a la unidad de la conciencia humana dentro de las intimidades del yo.

Pero, sin detrimento de esa unidad del ser consciente de sí mis-

mo y de sus actos, el sujeto de derecho, al actuar fuera del mundo de la conciencia, aunque tomando por punto de partida las inspiraciones de esa misma conciencia cristalizada en sus construcciones jurídicas, destinadas al cumplimiento de su propia finalidad—ya que el Derecho es atribución de medios o condiciones coordenados a la realización de los humanos destinos en la vida social—, puede ofrecerse la personalidad del tal sujeto de derecho, en un doble aspecto activo y pasivo, en cuanto obra y reobra sobre sí mismo y para sí mismo, condicionándolo a la realización de sus fines, la propiedad de los medios económicos que integran su patrimonio, cual ocurre en el caso de la especial figura jurídica de la autocontratación, sin que con ello sufra quebranto la unidad sustancial del espíritu humano.

Sería salirnos, ciertamente, de los moldes de esta Revista, dedicada a dilucidar problemas que entrañan en el régimen jurídico de la propiedad inmueble, y que, como tales, se agitan *a ras de tierra*, o según decirse suele, *de tejas abajo*, clevarnos, siquiera sea por las vías de la inducción analógica, buscando similitudes, al orden sobrenatural, que no se roza con las miserias terrenales del mundo de lo infinitamente pequeño. Pero el misterio insondable de la Trinidad Santísima harto nos pone de relieve la unidad de la esencia del ser infinito, por encima de los accidentes de las tres personas del Padre, del Hijo y del Espíritu Santo, entre sí consustanciales. Si la índole de la Revista los permitiese, podríamos, por vía de digresión, discurrir en términos tecnológicos acerca de las denominadas operaciones *ad intra*.

Pero, a un lado divagaciones impertinentes, discutiendo a ras de tierra sobre el problema jurídico planteado, fuerza es insistir, cual lo hacemos en nuestros cardinales puntos de vista, sobre el tan controvertido tema de la autocontratación, enfocando, al efecto, tan interesante y capital problema, no tan solo teórico, sino de marcada trascendencia práctica, en su verdadero plano, desde el cual se divisan amplísimos horizontes jurídicos y se encuentran racionales explicaciones a la variedad de casos que ofrecerse pueden en la compleja técnica jurídica.

No se requieren, ni dos voluntades (teoría de la representación), ni dos patrimonios armónicos en la tesis por mí propugnada. Una sola es la voluntad que actúa, con relación al propio

sujeto, que teniendo deberes jurídicos—no meramente éticos—que cumplir consigo mismo; para su cumplimiento ha menester poner en ejercicio su propio derecho; colocados así deber y derecho en acción y reacción mutuas, en una verdadera interdependencia del primero con el segundo; cual ocurre con el deber de suministrarse a sí mismo alimentos dentro de la categoría social que ocupe el hombre con toda la extensión que el concepto jurídico de alimentos entraña, dentro del artículo 142 del Código civil; deber positivo que se traduce en el negativo también de índole eminentemente jurídica, en orden a la prohibición de la renuncia de los tales alimentos, como indispensables para la conservación de la propia vida, de la que tiene Dios el señorío, siendo el hombre mero usufructuario y administrador; de donde surge, por incontrastable consecuencia lógica y jurídica, el derecho correlativo de aquel deber de disponer de su propiedad sobre las cosas de la naturaleza no libre que están en su patrimonio, imponiendo limitaciones o trabas a su disponibilidad en el modo y forma del eclesiástico de que se trata.

Partiendo, pues, de la premisa fundamental de que el ordenado *in sacris* precisa, para obtener las sagradas órdenes, justificar previamente, según el Derecho Canónico, que tiene rentas suficientes para su decorosa subsistencia dentro del sacerdocio que le permita mantenerse alejado de toda granjería indigna de su altísimo ministerio; llégase a la conclusión apodíctica e incuestionablemente legítima del derecho por parte del titular del respectivo patrimonio, de prohibirse a sí mismo, la enajenación del usufructo de sus bienes inmuebles, limitando sus facultades dominicales o el *jus disponendi*, en la cantidad que necesaria sea, con adscripción al cumplimiento del mencionado deber jurídico—entiéndanlo bien los contrincantes—de proporcionarse a sí mismo el ordenado *in sacris*, los indispensables alimentos para su decorosa subsistencia en el ministerio sacerdotal, con independencia de todo negocio mundial, incompatible con tan alta dignidad.

Tal es mi tesis, la por mí elaborada, que tiene su baluarte inexpugnable en las realidades del Derecho positivo que se actualiza y se vive a cada hora y que no se paga de ninguna vana y abstracta ideología, tan infecunda en la ciencia como en la Legislación y en la vida.

Los viejos moldes, los antiguos troqueles, ceden su puesto a las nuevas construcciones jurídicas, que tienen honda raigambre en la trama de la realidad para que el hombre cumpla sus destinos, siendo, a un mismo tiempo, condicionante y condicionado.

En la misma naturaleza del Derecho, pues, en su carácter de condición o medio para el cumplimiento de la racional finalidad humana, habrá necesidad de buscar el fundamento más sólido: la denominada autocontratación.

MANUEL LEZÓN.

## Lo que sería conveniente

Para la prosperidad del Registro inmobiliario, para aumentar el Fisco la recaudación y para beneficio del propietario es evidente la conveniencia de declarar forzosa la inscripción y el suprimir los documentos privados, admitiéndolos únicamente con carácter transitorio o provisional.

Los partidarios de la inscripción voluntaria seguramente han disminuido, no constituyen falange, convencidos de que los doctrinamientos son buenos como voz de alerta cuando se trata de encauzar las cosas, de instaurar una reforma, en evitación de que vayan por caminos torcidos, porque es práctico y racional abandonar los idealismos ante las rudas enseñanzas de la experiencia y la realidad, y porque la inteligencia y la voluntad, sin interdiccionarlas, sin aprisionarlas ni cohibirlas, es saludable dirigirlas a un bien conocido, aunque sea menester emplear medidas coercitivas, disculpadas por la ignorancia del obligado a cumplir las leyes o por el principio de que el fin justifica los medios.

El bien conocido son los efectos de la inscripción. El artículo 34 de la ley Hipotecaria proclama la inmunidad en provecho del inscribiente que contrató en consideración a lo que el Registro acusaba, y el 25 dice que los títulos inscritos surtirán efecto aun contra los acreedores privilegiados singularmente por la legislación común.

Y si la ley establece esas ventajas y garantías, ¿cómo ha de ser censurable estrechar al titular a que se ponga al amparo de ellas y las utilice? Esos preceptos en unión de otros y especialmente el relativo a prohibir la admisión en los Tribunales, Consejos y Oficinas públicas de documentos inscribibles sin que conste su toma de razón cuando se presentan con el objeto de hacer efectivo

un derecho en perjuicio de tercero son medios indirectos, nada valientes y decididos, que casi fuerzan la inscripción sin imponerla, a la par reconocedores de la necesidad de la inscripción; y consecuencia fatal e inevitable de su falta, los múltiples litigios en que se ve enredado el terrateniente, y de los que estaría libre si se obligara a coger la costumbre de registrar sus bienes, al igual que se le obliga a obtener la cédula para identificar su personalidad.

Es una verdad inconcusa que allí donde la propiedad está puesta en claro, los pleitos son menos, y los que se tramitan y absorben la ocupación de los Juzgados más bien obedecen a las diversas manifestaciones de la vida industrial y comercial; que no a causas de otro orden, salvo los que puede engendrar el derecho de familia.

En una ocasión propuse se inscribiera el territorio nacional por un procedimiento sencillo y de mejores y más positivos resultados que los que proporciona el artículo 20; y hoy se me ocurre pedir, una vez no fuí atendido entonces, que se declare forzosa la inscripción y de consiguiente inscribibles los títulos anteriores y los que en lo sucesivo se otorguen, siempre que reúnan los requisitos legales.

Secuela de ello es la supresión de la titulación privada, semillero de confabulaciones y contubernios, germen de falsedades y de actos inconfesables que a diario castigan los Tribunales para restablecer el derecho atropellado e impedir espoliaciones, no consintiendo que las estafas campen por sus respetos.

Los documentos privados sólo tienen razón de ser por un plazo corto durante el cual deben solemnizarse, quedando *de jure* ineficaces, como quedan, con arreglo al artículo 703 del Código civil, los testamentos otorgados ante testigos, pues su existencia únicamente la abonan las necesidades de un momento, pasado el que han de acomodarse a las prescripciones de la instrumentación pública, cesando el vigor de la excepción, originaria de muchas perturbaciones, terminando esa abusiva tolerancia capaz de trastornar el régimen de la propiedad y de socavar los cimientos del crédito territorial.

Los documentos privados, debido a la protección que se les dispensa, a pesar del expreso del artículo 1.280 del Código, exclusión hecha del último inciso, vienen surtiendo una eficacia, producen tal virtualidad, que nos lleva a pensar en que sobran Notarios y Re-

gistro. Urge llegar cuanto antes a la declaración de que es condición esencial para la validez de toda clase de contratos el que consten en escritura pública, máxime cuando el Tribunal Supremo, en su sentencia de 7 de Marzo de 1917, da la iniciativa al determinar que es nula la renuncia de derechos hereditarios consignada en documento privado, echando de esa suerte a tierra todos los castillos levantados sobre la base ofrecida por la doctrina sostenida en la sentencia de 27 de Enero de 1909, sancionadora de no requerir documento público para el mandato, confiriendo facultad al mandatario para adquirir fincas que después había de traspasarle al mandante; y sobre otras dictadas en los años de 1903, 1904, 1906, 1907, 1908, 1909 y 1913, que conceden validez a los contratos consignados en documentos privados, aunque la ley exija la escritura pública. Interesa velar por el imperio del artículo 1.280 y condenar su infracción, so pena de borrarlo de nuestro Cuerpo legal, hoy con menos fundamento que nunca cuando cabe estimar que la citada sentencia de 1917 tiende a matar las corruptelas a fin de que el documento privado no sea el pabellón que cubra la mercancía del chanchullo, que es preciso combatir enérgicamente para que no se dañe ni perjudique el crédito en sus tres fases de territorial, hipotecario y agrícola, cuya íntima relación entre sí es el símbolo representativo de la potencialidad económica de la nación.

Si donde hay la misma razón debe aplicarse el mismo principio, es incuestionable que siendo indispensable la escritura pública para los actos que especifica el número 4.<sup>a</sup> del artículo 1.280, lo es también para los señalados en los restantes números, y de ahí que sea lógico suponer que el Alto Tribunal, al contradecir la jurisprudencia anterior, varió de criterio y quiere rendir culto en sus decisiones a un precepto que es doloroso se vulnere porque constituye una garantía en el orden social.

Con el documento privado el Estado nada gana, antes al contrario pierde bastante, porque favorece el fraude y la ocultación, y ello motiva que no ingresen en las arcas del Tesoro lo que le corresponde por Derechos reales, Timbre y Utilidades, aparte de que el crédito público se empobrece y depaupera.

Yo soy de los que creen que si el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia, por considerarla acertada, se resolviera a implantar dicha reforma se daría un gran paso hacia el perfeccionamiento

de nuestro sistema hipotecario; completándola con disposiciones encaminadas a procurar no se interrumpa el trácto sucesivo y simplificando trámites actualmente caros y engorrosos; y entiendo se nimbará de gloria quien evite la crisis del Derecho, colocando al propietario en circunstancias de poder operar con lo suyo con todo género de seguridades.

RAMIRO GOYANES

Registrador de la Propiedad

Yecla, Abril de 1927.

# Clases Pasivas del Estado

(Continuación.)

TÍTULO III. Comprende nueve capítulos, referentes a pensiones de jubilación ; de retiro ; pensiones extraordinarias de jubilación ; ídem de retiro ; ídem en favor de las familias ; cesantías y pensiones de los Ministros ; preceptos especiales para determinados empleos ; derechos de las viudas, huérfanos, madres viudas y dotes y pensiones causadas por las mujeres ; y, finalmente, el último capítulo dedicado a ciertos ordenamientos de carácter general. Existen 11 disposiciones transitorias y 10 adicionales.

*Pensiones de jubilación de empleados civiles.*—Como ya se ha dicho, ésta sólo puede acordarse por una de estas tres causas : edad, imposibilidad física para las funciones del cargo, con carácter permanente, y tener cuarenta años de servicios efectivos, abonables y prestados al Estado día por día. La jubilación por causa de edad deberá concederse a instancia del interesado, cualquiera que sea la situación en que se encuentre, o decretarse forzosamente, con arreglo a las leyes y disposiciones de cada carrera u organismo del Estado ; pero es condición indispensable que el empleado haya cumplido sesenta y cinco años, exceptuándose los empleados de Seguridad y Vigilancia, que se atenderán a sus respectivas disposiciones. La jubilación por imposibilidad física puede solicitarse por el interesado y debe decretarse de oficio cuando resulte inútil para el servicio, lo cual se ha de justificar, sin excepción, en expediente instruido ante la Dirección de la Deuda. La jubilación por haber servido más de cuarenta años de servicios efectivos sólo se concede a instancia del interesado, cualquiera que sea su situación.

La jubilación es situación definitiva, y cualquier servicio posterior no da derecho a mejorar la clasificación anterior, y ni aun los jubilados por imposibilidad física pueden conseguir tal mejora por los servicios prestados o sueldos disfrutados después de la jubilación, aunque ésta es siempre revisable, en cuanto a la subsistencia de la causa que la motivó. (Artículos 49 y 50.)

El abono de la jubilación se hace, en caso de que el empleado estuviese en activo, desde el día siguiente al en que cesó por aquélla, y si no lo estuviese, desde la fecha del acuerdo declaratorio de tal situación, sin perjuicio de lo que respecta a prescripción previene el artículo 92. El sueldo regulador sólo se determina por el de empleos civiles; pero no tratándose de obtener regulador los servicios militares, son acumulables a los civiles, para los efectos de la jubilación, no pudiendo hacerse abonos de campaña mientras no se cuenten veinte años, por lo menos, de servicios efectivos. Los retirados del Ejército y Armada no pueden ser jubilados, salvo los retirados por edad de la clase de tropa, y los jefes, oficiales y asimilados retirados por edad que no hubiesen percibido haber alguno como tales. (Artículos 51 a 54.) Los servicios civiles son computables con los militares para el retiro. Los empleados civiles, retirados forzosamente por edad, tienen derecho a que se incluya en su clasificación todos los servicios de los artículos 5.<sup>º</sup>, 8.<sup>º</sup>, 22, 23 y 53 para obtener el mínimo de veinte años necesarios para la jubilación. (Artículos 57 y 59.)

*Pensiones extraordinarias de jubilación.*—Los empleados civiles de todos los ramos de la Administración del Estado, cualquiera que sea el tiempo de su servicio, que se inutilicen permanentemente para éste, a consecuencia directa de actos realizados en cumplimiento de los deberes propios del cargo o de comisiones efectuadas en virtud de obediencia debida, siempre que entre el ejercicio de dichos deberes y la inutilización exista una indudable relación de causa o efecto, tienen derecho a disfrutar, como jubilación, una pensión igual al sueldo que tuviesen al quedar inútiles. Si la inutilidad procede de accidente no comprendido en el caso anterior y se occasionare hallándose el empleado en acto de servicio y sin imprudencia o impericia de su parte, aquél tiene derecho a una pensión igual al 80 por 100 del sueldo que se cobrase en el acto de la inutilización, si es que no hubiese adquirido derecho a un

beneficio mayor, cualquiera que fuese el tiempo de servicio prestado, si el sueldo fuese inferior a 1.000 pesetas, y al 60 por 100, si fuese superior, sin que en este último supuesto baje la pensión de 800 pesetas anuales. Las familias de los empleados civiles que fallecen en las circunstancias y con los requisitos expresados en el primer párrafo anterior, o sea a consecuencia directa de los actos de servicio o de comisiones, gozarán una pensión extraordinaria igual al sueldo del causante, al morir éste; y las de los que fallecen a virtud de accidente fortuito, no debido a imprudencia o imprudencia a ellos imputable en acto de servicio, adquieren el derecho de pensión de 60 por 100 del sueldo que tenga al morir, si es inferior a 1.000 pesetas, y en el 40 por 100 si es superior, no pudiendo, en este caso, bajar de 800 pesetas anuales dicha pensión. En caso de concesión de pensión extraordinaria de jubilación al empleado, su familia gozará otra también extraordinaria de 25 céntimos del sueldo que disfrute aquél, sin que pueda exceder de 5.000 pesetas anuales. Es condición precisa, para gozar estas pensiones, que la petición se formule dentro del año del fallecimiento del causante y se legarán cualquiera que sea el tiempo de servicio de éste. A los efectos de concesión de las pensiones de este capítulo, se entiende por familia, en primer lugar, la viuda; en segundo, los hijos, y en tercero, los padres legítimos o naturales; pero a estos últimos sólo puede concedérseles ya en coparticipación, si ambos viven, o por entero al que sobreviva, si son pobres, en sentido legal, en el momento de nacer la pensión, siendo aplicables a todos ellos las reglas establecidas respecto de la transmisión, incompatibilidad, cese y pérdida definitiva de las pensiones. (Artículos 60 y 61, 67 al 71.)

*Cesantías y pensiones de los Ministros de la Corona.*—Tienen derecho a 10.000 pesetas anuales, sin más condición que haber jurado el cargo, desde que cesen en él, siendo incompatible esta pensión con cualquier otro haber por servicios prestados al Estado. Sus viudas, huérfanos o madres viudas pobres gozan, desde el día siguiente a la muerte de aquéllos, una pensión vitalicia de 5.000 pesetas anuales, sin más condiciones que las de justificar su aptitud legal y su derecho lo mismo que los demás pensionistas del Estado. (Artículo 72.)

*Preceptos especiales.*—Esta ley es aplicable a los empleados de

las Posesiones españolas y zona de Protectorado, pero reduciendo su sueldo a los de la Península, a efectos pasivos. A los diplomáticos y cónsules se les abona el tiempo de agregados, el que estén en la Secretaría de los Reyes y una cuarta parte del tiempo servicio efectivamente fuera de Europa, descontando siempre licencias, comisiones y agregaciones: su sueldo regulador es el que señala su ley Orgánica. Son igualmente abonables los servicios prestados en la Sociedad de Naciones por funcionarios del Estado (siendo sueldo regulador el sueldo medio de la categoría que les corresponda en su Cuerpo); los de los Ingenieros y Facultativos en las Juntas de Obras de Puertos y en las de Pantanos y Canales (siendo regulador el de su categoría en su Cuerpo o carrera); los de los empleados de las distintas carreras y Cuerpos del Estado que presten servicio en el Consejo de Administración del Canal de Isabel II, Minas de Almadén y Arrayanes, Consejo Superior de Ferrocarriles, Patronato del Circuito Nacional de Firmes Especiales y Escuela de Ingenieros de Caminos, y los de Secretarios de las Juntas de Obras de Puertos y Pantanos, tomando como regulador, para estos últimos, el 75 por 100 del sueldo percibido en dichos destinos.

Los SERVICIOS DE LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD serán de abono a los efectos de jubilación, viudedad y orfandad, computándoseles los que efectivamente hayan prestado, y para la determinación del regulador se tomarán en cuenta los sueldos de la carrera judicial a que están asimilados.

Los funcionarios del Cuerpo de Prisiones tienen derecho a jubilación y causan pensión, aunque sus servicios no se hayan pagado con cargo a los Presupuestos del Estado, estimándoles comprendidos en los artículos 5.<sup>o</sup>, 15 al 17, 22 y 24 del Estatuto. Los empleados del Senado y Congreso se equiparan a los del Estado, y sus jubilaciones, viudedades, orfandades y pensiones de madres viudas pobres se acomodan a los preceptos del mismo Estatuto. Lo mismo ocurre con los subalternos. (Artículos 73 al 80.) Los de Almadén se ajustarán a la Ordenanza de 1 de Enero de 1865. (Artículo 81.)

*Derechos de las viudas, huérfanos, madres viudas. Dotes. Pensiones causadas por mujeres.*—Los preceptos contenidos en esta sección son muy importantes, por lo innovadores, porque unifican

criterios de la jurisprudencia, dispersos y contradictorios, y porque suprimen el casuismo excesivo que dominaba en la antigua legislación, más en esta materia que en ninguna otra.

Si el causante fallece en estado de casado, sin dejar, con aptitud legal, hijos de matrimonio anterior, o naturales, legalmente reconocidos, la viuda tendrá derecho a la pensión íntegra; si deja hijos de matrimonio anterior se divide la pensión, percibiendo la mitad la viuda, y la otra mitad, por partes iguales, *sus hijos*, si los hubiera, o *sus hijastros* (este precepto es sumamente obscuro y anfibológico, por el empleo del posesivo *sus*, referido a hijos e hijastros, ya que no aparece claro si se refiere a hijos de la viuda o a hijos del causante; la redacción gramatical y la circunstancia de tratarse de un empleado casado que deja hijos de matrimonio anterior parece hace relación al causante, que es el sujeto de la oración; pero en tal caso no se explica por qué han de participar de la pensión *los hijastros del causante*, los cuales tendrían derecho a la pensión *de su padre*, pero no a la de su padrastro; y si la palabra hijastros se refiere a los de la viuda y, por lo tanto, a los hijos del causante, habidos en otro matrimonio anterior, no se explica por qué han de participar de la pensión los hijos de la viuda, cuando ya su madre la cobra, contradiciendo el principio fundamental del primer párrafo de este artículo 82, que ligeraamente comentamos); si el causante casado deja hijos legítimos (*¿de qué matrimonio?*, *¿del actual o de otro anterior?*; no se dice de cuál) y naturales reconocidos, la pensión se hace efectiva, percibiendo la mitad la viuda y la otra mitad los hijos, teniendo derecho cada uno de los naturales legalmente reconocidos a la mitad de la porción que corresponda a cada uno de los legítimos; para cumplir este precepto es preciso hallar la parte que corresponde al hijo natural en proporción a la de los legítimos, y para ello se dividirá la mitad de la pensión que deja el causante (mitad que en globo corresponde a los hijos) por una cantidad consistente en la suma del doble del número de hijos legítimos más el número de hijos naturales que haya; por ejemplo: un causante, empleado antes de 1919, y en activo en 1.<sup>º</sup> de Enero de 1927, con regulador de 16.000 pesetas, deja mujer, dos hijos legítimos de matrimonio anterior y uno natural reconocido; pensión, 4.000, de la cual la mitad, o sean 2.000 pesetas, para la viuda, y la otra mitad

para los hijos en globo, y se han de dividir las 2.000 pesetas entre los cuatro, de modo que cada hijo legítimo perciba el doble del natural; suponiendo que  $x$  sea la parte del natural, cada legítimo percibirá  $2x$ , y como son tres legítimos y uno natural los que cobran las 2.000 pesetas, tendremos, que

$$x + (2x \times 3) = 2000 \text{ pesetas, o sea } 7x = 2000, \text{ de donde } x = \frac{2000}{7}$$

y, por lo tanto, el hijo natural tiene una participación de 285—71 pesetas, y cada uno de los legítimos 571—42 pesetas, y sumando estas participaciones de

$$285 - 71 + 571 - 42 + 571 - 42 + 571 - 42 = 1999 - 97,$$

con tres céntimos de diferencia que no se pueden dividir).

Si el causante falleciese en estado de casado dejando sólo hijos naturales legalmente reconocidos, la pensión se dividirá, percibiendo la viuda dos terceras partes, y éstos la tercera parte restante. Para los efectos del Estatuto, los hijos legitimados por siguiente matrimonio se equiparan a los legítimos, y los legitimados por concesión real a los naturales reconocidos. La viuda que contrae nuevas nupcias, pierde todo derecho a la pensión de su anterior marido, sin perjuicio de la que le corresponda por el nuevo, y cuando aquélla fallece o se casa, la pensión pasa a los hijos en esta forma (lo mismo se distribuye cuando no vive ya la mujer del causante): la pensión se divide entre los legítimos y naturales reconocidos, o sea para los varones menores de veintitrés años; los que teniendo más estén imposibilitados desde antes de cumplirla, para ganarse el sustento y acrediten su pobreza en sentido legal; las hijas solteras y las hijas viudas, siempre que su viudez fuese anterior al fallecimiento del causante y justifiquen su pobreza en concepto legal y el haber vivido en el domicilio de su padre, y en su caso, en el de su madre con un año de antelación al fallecimiento de aquéllos. La huérfana casada en vida del padre y viuda después del fallecimiento de éste, sin derecho a pensión de su marido, lo tendrá a la de orfandad que corresponda, con tal de que además de justificar su pobreza en sentido legal no dis-

frute la pensión ni la viuda, ni ninguno de los hijos del causante. (Este precepto referente a las hijas viudas, contrario al de que acaba de hablar sólo puede entenderse a título de excepción del mismo, cuando concurran las circunstancias especiales de que el marido de la huérfana no deje pensión, aquélla sea pobre y no cobren la pensión del padre ni la madre ni otros hermanos. Mientras viva la madre (y salvo lo dispuesto para los casos de fallecer el causante casado dejando hijos de matrimonio anterior o hijos legítimos y naturales reconocidos legalmente, a que antes hemos hecho referencia, en estos mismos artículos) *sólo tendrán* derecho los huérfanos a la pensión causada por el padre en el caso de que aquélla contraiga nuevo matrimonio. (Este precepto aclara, en cierto modo, las dudas antes expuestas referentes al sentido antifilológico del precepto derivado del posesivo *sus* en sentido de que hacen alusión a *los hijos del causante habidos en matrimonio* al que tenía contraído cuando murió.) Si sólo hay hijos legítimos, la pensión se divide por igual entre ellos; si hay naturales legalmente reconocidos, cada uno de éstos percibe la mitad de aquéllos. (Artículos 82 y 83.)

Los huérfanos varones cesan en el cobro, ya como partícipes, ya en totalidad, al cumplir veintitrés años, al desaparecer la causa de la imposibilidad o en los casos de incompatibilidad a que se refiere el artículo 96, que después se indicará; y las hembras, al contraer matrimonio (¿y los varones no pierden la pensión al casarse o al tomar estado religioso?; de los términos literales del precepto y de la regla de hermenéutica legal según la cual todo lo odioso debe ser de interpretación restringida, y como tal debe tenerse una pérdida de derecho, se deduce la respuesta negativa, aunque la consecuencia nos parece anómala); al tomar estado religioso o en los casos de incompatibilidad del artículo 96 citado, y la huérfana que se casa o se hace monja, pierde definitivamente el derecho a la pensión, sin perjuicio del que adquiera por su marido. Cuando los huérfanos vayan cesando en el goce de la pensión, su parte acrece a los que continúan con aptitud. Los empleados que se casan después de cumplir sesenta años no transmiten derecho a pensión a su viuda ni a los hijos de ese matrimonio. (Artículos 84 y 85.)

Las huérfanas solteras que hallándose en el goce de una pen-

sión vitalicia contrajesen matrimonio o tomasen estado religioso, perciben del Tesoro una dote de doce mensualidades de la pensión que estuvieran percibiendo, no excediendo nunca de 1.500 pesetas, y si aquéllas no fuesen únicas en el percibo, la pensión a ella correspondiente a las demás partícipes hasta que haya transcurrido el tiempo preciso para el devengo de la cantidad entregada como dote. (Artículo 86.) Si el empleado sólo deja madre legítima o natural, pobre en sentido legal, recae en ésta la pensión y la conserva mientras esté viuda, continúe pobre o no incurra en las incompatibilidades a que se refiere el artículo 96, perdiéndola definitivamente si se casa o mejora de fortuna, y suspendiéndola en los casos de incompatibilidad. La legitimación o reconocimiento de los hijos naturales no causa derecho a pensión a favor de los padres, si tales actos son posteriores al fallecimiento del causante. (Artículos 87 y 88.)

La mujer funcionario adquiere y causa los mismos derechos que el varón, pero no transmite derecho a viudedad, y en cuanto a la orfandad, no adquieren derecho a ella los hijos mientras viva el padre, a menos de que éste se halle imposibilitado para proveer a ella (lo cual se probará lo mismo que para las jubilaciones), lo haya abandonado (lo que se demostrará por medios admisibles en derecho a satisfacción de la Administración) o esté condenado a pena de privación de libertad por tiempo mayor de un año (lo cual se acreditará con el testimonio de la sentencia correspondiente); cesando la pensión cuando cese la causa, desapareciendo la imposibilidad, terminando el abandono o recuperando el padre la libertad. Si el padre y la madre han sido funcionarios y han causado derecho a pensión, los hijos optarán por la que les convenga, y si no se ponen de acuerdo, se les concederá la de mayor duración, y si fuera igual, la de mayor cuantía. (Artículo 89.)

*Preceptos de carácter general.*—Para el cobro de todas las pensiones del Estatuto, es requisito indispensable ser español, y han de reclamarse por los interesados o sus representantes legales, bien por sí o por apoderados, pero nunca en defecto de ellos por personas que traigan causa de ellos por cualquier concepto. Las pensiones nacen, se transmiten y se extinguén únicamente por las causas fijadas en el Estatuto, y no pueden ser objeto de cesiones o contratos, pudiendo ser embargadas en la proporción legal, no

respondiendo, no obstante, las viudedades, orfandades y pensiones de madres viudas, de las obligaciones de los causantes, y si éstos fuesen condenados a pena de pérdida de derechos pasivos no alcanzará tal pena a los que a sus familias puedan corresponder. La pensión de jubilación ha de solicitarse dentro de los tres años siguientes a la notificación del acuerdo de tal situación, y dentro del plazo de tres años siguientes a la defunción del causante habrán de solicitarse las viudedades, orfandades, mesadas de supervivencia y pensiones de las madres viudas, y asimismo dentro del plazo de tres años siguientes a la fecha del acto que las motive habrá de pedirse la transmisión de las pensiones.

Si en los plazos aludidos no se solicitan, prescribe el derecho a las pensiones, e igualmente si se interrumpe por más de un año la tramitación por causa no imputable a la Administración; cuando dentro de dichos plazos no se reinste el curso del expediente en todo caso y cuando, obtenida la declaración del derecho, no se presente dentro del plazo de un año la documentación necesaria para ser incluido en nómina, por causa no imputable a la Administración. Cuando los pensionistas dejen transcurrir un año sin presentarse al cobro, la rehabilitación se hará desde la fecha en que se solicite. (Artículos 90 al 92.)

El acuerdo declaratorio de la jubilación de los empleados es de la competencia del Ministerio respectivo, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 49 respecto de la justificación en caso de imposibilidad física; pero será exclusiva del Ministerio de Hacienda la competencia para la declaración y reconocimiento de todas las pensiones de los empleados civiles; se exceptúan las de los empleados civiles que se inutilizan permanentemente para el servicio en el desempeño de actos propios de su cargo, en cuyo caso serán acordadas en Consejo de Ministros a propuesta del de Hacienda. El Consejo Supremo de Guerra y Marina sigue conociendo, además de los expedientes de retiro y pensiones militares, de los servicios militares que hayan de sumarse a los civiles en las declaraciones que haya de hacer el Ministerio de Hacienda. Se prohíben las clasificaciones preventivas y nunca puede hacerse el reconocimiento de servicios si al mismo tiempo no se solicita la jubilación, justificando reunir las condiciones requeridas. La separación del servicio o cesantía, sea cualquiera la causa, no pri-

va al funcionario de los derechos pasivos que hubiera adquirido, tanto para él como para su familia, excepto si se impone a aquél la inhabilitación absoluta o temporal, en cuyos casos cesará, o se interrumpe el derecho al cobro, mientras duren los efectos de la pena. (Según el artículo 32, número 4 del Código Penal, la pena de inhabilitación absoluta perpetua produce la pérdida de todo derecho a jubilación, cesantía u otra pensión por los empleados que hubieren servido con anterioridad, sin perjuicio del derecho del Gobierno de concederle pensión alimenticia por derechos eminentes, sin que se comprenda en esta privación los derechos ya adquiridos al tiempo de la condena, por la viuda e hijos del penado. En este mismo sentido creemos ha de interpretarse el Estatuto, aunque su letra no abona esa interpretación, porque no obstante ello, el efecto de las penas es puramente personal y no debe transceder a quien no haya tenido parte en el delito o hecho que se castiga; además, si la suspensión o cese de la pensión según el Estatuto, cesa cuando cesa el efecto de la pena, con la muerte del funcionario (que es cuando nace el derecho de la familia a la pensión) se extingue la pena y cesan todos sus efectos, que no deben alcanzar, por tanto, a la familia. Según los artículos 54 a 57 del Código Penal, las penas de reclusión, relegación y extrañamiento perpetuos y las de cadena perpetua y temporal, llevan consigo la inhabilitación absoluta perpetua, y por ello, según el 32 del Código mencionado, la privación de los derechos pasivos personales del penado; y según los 58 y 60 del mismo Código, las penas de presidio mayor, reclusión, relegación o extrañamiento temporal, llevan consigo la inhabilitación absoluta temporal en toda su extensión; y, por lo tanto, conforme al artículo 94 del Estatuto que comentamos, aunque el Código Penal no lo dice, igualmente aparecerán privados de los derechos personales de pensión los condenados a estas penas, sin que por ello no obstante surja el derecho a pensión de la familia, lo cual no ocurre hasta la muerte del funcionario o ex funcionario. (Sentencias del Tribunal Supremo, Real decreto de 24 de Mayo de 1864, 29 de Abril de 1885, y del Tribunal Contencioso de 22 de Octubre de 1888 (*Gaceta* de 7 de Marzo de 1889), por lo que no se estimaron viudas la mujer del condenado a cadena, o la del oficial separado del Ejército, ni la de quien ingresó en un manicomio.) (Artículos 93 y 94.)

Es incompatible el disfrute de dos o más pensiones civiles o militares, y de unas y otras con sueldos, haberes o gratificaciones pagadas con fondos de la Casa Real, generales, provinciales o municipales; se exceptúan: A), las pensiones de cruces de distinción, según las leyes especiales por que se rijan; B), las pensiones a persona determinada concedidas por ley especial; C), las pensiones o porción de ellas, de las viudas y huérfanos y madre viuda y el sueldo o remuneración que cobre del Estado o Corporaciones locales, si la suma de ambos conceptos no excede de 5.000 pesetas; D), las de jubilaciones por más de cuarenta años efectivos y la gratificación que viniera percibiendo el empleado con anterioridad a la jubilación por otro destino o cargo; E), los sueldos, haberes o gratificaciones que las Corporaciones locales concedan a los jubilados por edad, por razón del cargo que les confieran o servicios que presten; F), las asignaciones que sobre las pensiones de jubilación confiera el Gobierno en circunstancias extraordinarias por cargos o comisiones temporales por conveniencia del servicio y por las especiales circunstancias del interesado, cuando así lo acuerde el Consejo de Ministros y se publique en la *Gaceta*; G), las pensiones con los haberes de tropa, las pensiones de Academias militares y las anexas a cruces; H), las extraordinarias de padres pobres de soldados o clases de tropa, siempre que no excedan de dos.

Si asiste a una persona derecho a más de una pensión de las que no son compatibles o si, disfrutando de una surge el derecho a otra, podrá optarse en los plazos de tres años antes expresados, por la más beneficiosa o permutar por la nueva, no pudiendo ejercer este derecho de opción más que una vez; entendiendo ejercitado cuando así se manifieste expresamente o cuando, estando en el disfrute de una pensión, se pida otra distinta; en el caso de permuta, el abono de la pensión permutada comenzará desde la presentación de la instancia, pidiéndola previa liquidación y deducción de lo percibido por el anterior señalamiento. (Artículos 95 y 96.)

*Disposiciones transitorias.*—Los cargos de Magistrados suplentes, Abogados fiscales sustitutos y Jueces y Fiscales municipales letrados y en propiedad, sólo dan derecho al abono para jubilación por los servicios prestados antes de 1.<sup>o</sup> de Enero de 1927, a

la tercera parte del tiempo que hubieran tenido dicho carácter o al mayor que realmente hubieran servido ; los servicios prestados desde dicha fecha en los cargos aludidos no dan derecho alguno (1.<sup>a</sup>). Son de aplicación a todas las viudas y huérfanas, desde 1.<sup>º</sup> de Enero de 1927, aunque tengan derecho declarado antes ; las disposiciones referentes a la pérdida definitiva del derecho a la pensión, en caso de casarse o tomar estado religioso, y a la dote de las huérfanas solteras (3.<sup>a</sup>). Los plazos de prescripción del artículo 92 empiezan a contarse en 1.<sup>º</sup> de Enero de 1927, aun cuando con anterioridad hayan ocurrido los hechos que en dicho artículo se consignan como punto de arranque de dichos plazos, sin que ello sirva para reabrir plazo alguno fenecido con arreglo a la legislación anterior (4.<sup>a</sup>). Se clasificará a los Catedráticos de Centros docentes oficiales y a los profesores de las Normales que prestaban servicios al publicarse la ley de 27 de Julio de 1918, con arreglo a las disposiciones generales de los funcionarios, y además con los beneficios de las disposiciones transitorias de aquélla ; serán de abono los servicios de los temporeros que en virtud del carácter permanente de sus destinos fueron nombrados oficiales cuartos a extinguir con derecho a ingreso en la escala técnica, como comprendidos en el artículo 87 del Reglamento de 7 de Septiembre de 1918 ; e igual beneficio disfrutarán los que fueron nombrados oficiales cuartos a extinguir, pasando antes sin solución de continuidad por la clase de aspirantes u oficiales quintos, o por una sola de estas clases ; son de abono los servicios de las administraciones de primera Enseñanza o Secretarías de Juntas provinciales de Instrucción pública con nombramiento del Ministro o aprobado por éste antes de 1.<sup>º</sup> de Enero de 1911 (5.<sup>a</sup>, 6.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup>). A los empleados civiles que en la fecha de la publicación del Estatuto tuviesen consolidado el derecho al abono de carrera, según las disposiciones vigentes, por haber servido destinos con derecho a tal beneficio, no les será aplicable el artículo 5.<sup>º</sup>, que exige haber servido diez años efectivos, para que sean abonables los ocho de carrera, pues tal condición sólo obliga para los servicios prestados después del Estatuto (9.<sup>a</sup>). Los preceptos del Estatuto rigen desde la fecha de su publicación en cuanto tal aplicación pueda determinar el nacimiento de derechos o mejora de los ya adquiridos, pero la efectividad de estos derechos y mejoras no tendrá lugar hasta el 1.<sup>º</sup> de

Enero de 1927, según el artículo 2.<sup>º</sup> del Decreto-ley aprobatorio del Estatuto (10). Se propondrán bases especiales para los derechos pasivos del Magisterio por Comisión mixta de Hacienda e Instrucción pública (11).

*Disposiciones adicionales.*—Las pensiones de gracia se rigen por sus disposiciones especiales, y lo mismo las de Almadén (retiro y Montepío). Conforme a la ley de 11 de Julio de 1912, se concede pensiones a los facultativos muertos o inutilizados por epidemias y a sus familias, y a los subdelegados de Sanidad, siendo de Hacienda la competencia para reconocimiento y declaración, previo informe de Gobernación (1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>). Se excluye del Estatuto cuanto se refiere a pensiones anexas de cruces civiles y militares. El Ministro de Hacienda modificará el sistema de pago a los perceptores de haberes pasivos, de modo que se realice con la mayor rapidez y garantía; sustituirá el procedimiento de la revista anual, de modo que se evite la aglomeración de los pensionistas en determinado mes del año, y regulará los expedientes de imposibilidad física, de modo que se impidan los abusos que la realidad ha puesto de manifiesto.

*Disposición final.*—Quedan derogados todos los preceptos generales y especiales anteriores al Estatuto referentes a derechos pasivos de los empleados civiles o militares comprendidos en los artículos 2.<sup>º</sup> y 3.<sup>º</sup>, salvo en los casos en que este Estatuto disponga expresamente otra cosa.

Como complemento a las disposiciones del Estatuto, se han dictado las siguientes :

Por Real orden de 11 de Diciembre de 1926 se previno que los empleados ingresados después de 1 de Enero de 1919 que deseen adquirir los derechos máximos presentasen instancias solicitándolo antes de 31 de Diciembre de 1926 (plazo ampliado hasta 31 de Enero de 1927 por Real orden posterior), comprometiéndose a abonar el 5 por 100 del sueldo como cuota suplementaria, y los jefes lo comunicarían a los habilitados de personal; declaración que se hará constar en el título, archivándose la instancia en el expediente personal de cada uno. Los que ingresen desde 1 de Enero de 1927 manifestarán su deseo, comprometiéndose al abono indicado ante el funcionario que haya de darles posesión, el cual lo comunicará al habilitado encargado de hacer el descuento, según

artículo 41 del Estatuto ; los supernumerarios o excedentes lo manifestarán al ingrésar en activo. Si hay dudas respecto a si se ha ingresado o no antes de 1 Enero de 1919, serán resueltas por la Dirección de la Deuda y Clases Pasivas, ampliándose el plazo por diez días. Para los de fuera de la Península, el plazo se entiende ampliado hasta el 31 de Marzo. Estos plazos se pueden ampliar por la Dirección aludida, justificando causa si se pide antes de Abril.

Y por otra Real orden de 19 de Enero de 1927 (*Gaceta* del día 20) se aprobaron las reglas para la práctica, ingreso en el Tesoro y justificación de los descuentos de los empleados civiles ingresados al servicio del Estado desde 1 de Enero de 1919 y antes de 1 de Enero de 1927 o después de esta fecha, *así como* las cuotas *suplementarias exigibles a LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD* *ingresados en cualquiera de los dos períodos mencionados*, siempre que los funcionarios civiles o LOS REGISTRADORES OPTEN por los *derechos pasivos máximos*. Prescindimos de los preceptos de los funcionarios en general.

Para que los *Registradores* de la Propiedad ingresados al servicio del Estado desde la fechas expuestas adquieran derecho a las mejoras de pensión para sí y sus familias, y para la liquidación, ingreso y justificación de las cuotas suplementarias se observarán estas reglas : las instancias deben dirigirse antes de 31 de Enero de 1927 (según Real orden posterior) a los Administradores de Renta de las Delegaciones o jefes de las Subdelegaciones en que deban ingresar los honorarios a los efectos de Utilidades, comprometiéndose a abonar el 5 por 100 anual del sueldo de la carrera judicial, carrera a que están asimilados según la ley Hipotecaria, expresando la clase del Registro que sirven y el sueldo anual del cargo a que estén asimilados ; se abre un libro con los nombres de dichos Registradores y se remiten las instancias a la Dirección de Registros para su archivo en el expediente personal del interesado. En el mes siguiente a la terminación de todo trimestre natural presentarán los Registradores (para liquidar las cuotas suplementarias) declaraciones según modelo con expresión de nombres y apellidos, clase del Registro, sueldo del cargo judicial asimilado, trimestre que comprenda la declaración, sueldo íntegro trimestral, 5 por 100 a ingresar y número y fecha del mandamiento de in-

greso ; éstas se presentarán en la oficina que deba liquidar el impuesto de las utilidades de los honorarios. La no presentación de estas declaraciones en el plazo marcado, o en caso de cesación en el mes siguiente a ella, y la falta de ingreso de las cuotas liquidadas en los diez días de ser exigibles, implica el desistimiento de la pensión máxima y la pérdida, en beneficio del Tesoro, de lo abonado. En caso de cesaciones por traslados es obligatoria la presentación de la declaración en el mes siguiente a aquéllas por el período complementario durante el que se hubiere prestado el servicio en el Registro en que se cese. Las sucesivas declaraciones trimestrales se presentan en la oficina donde proceda, según lo antes indicado, y en la primera de ellas se dirá el tiempo transcurrido desde el cese y el sueldo de la carrera judicial a que el Registro esté asimilado. Si los traslados exigiesen la presentación de las posteriores declaraciones en otro organismo de Hacienda, los Registradores podrán presentar todas las cartas de pago mediante relación duplicada, con todos los pormenores, uno de cuyos ejemplos les será devuelto con la respectiva diligencia. Si las cesaciones no fuesen por traslado se podrán presentar declaraciones por períodos inferiores a tres meses ante las oficinas competentes de Hacienda. Cuando los Registradores, por virtud de dudas o ampliación de plazo, presenten sus instancias de ingreso en el régimen de derechos pasivos máximos fuera del plazo marcado, acompañarán las declaraciones correspondientes al último trimestre vencido y se hará reglamentariamente la liquidación de atrasos, exigiendo el 1 por 100 de éstos. Si algún Registrador desiste de su deseo de ser incluido en los haberes máximos, lo manifestará así por instancia a los administradores de Rentas o jefes de las Subdelegaciones respectivas, quienes la enviarán a la Dirección de Registros para su archivo. Se ajustarán a lo expuesto las peticiones de los nuevos Registradores que ingresen desde 1 de Enero de 1927 y las de los excedentes o supernumerarios.

Por último, por Real orden de 28 de Febrero de 1927 (*Gaceta* de 3 de Marzo) se han dictado reglas para el pase de la revista anual, alterando el régimen y estableciendo sustancialmente, para evitar la aglomeración que se observaba en el mes de Abril, lo que hacía sumamente difícil la comprobación y podía originar perjuicios al Tesoro, que en adelante se efectúe para cada titular el día

del año correspondiente a la fecha en que le fué concedido el derecho a jubilación o pensión, y si es festivo, al siguiente, ante el Interventor de la Dirección o los de provincias o los alcaldes, acompañando el título, la nominilla, la cédula personal y la fe de vida, y expresando los exceptuados—Ministros, Magistrados, Jefes de Administración y sus viudas y huérfanos—, que pueden pasarlo mediante oficio y no personalmente, acompañando las últimas, además, certificación del Juzgado municipal, con expresión de su estado civil, y los mayores de setenta y cinco años que cobren menos de 200 pesetas, los enfermos y los que estén en clausura o reclusión.

Madrid, 1 de Abril de 1927.

Por la transcripción y comentario,

G. M.

# El problema de la autocontratación

## DUPLICA

Nos creemos obligados a insistir en la opinión que hemos esbozado en nuestras observaciones al primer artículo del Sr. Lezón, y con el objeto de proceder con la imparcialidad que ha de caracterizar a toda investigación jurídica y con la respetuosa consideración que debemos a los colaboradores de esta REVISTA CRÍTICA, vamos a enfocar desde un punto de vista objetivo y general el tema de la contratación consigo mismo.

### I

#### EL CONTRATO COMO ACTO JURÍDICO BILATERAL

En la técnica civil corriente, después de haber precisado el concepto del acto o negocio jurídico, en general, se estudia como una de sus más importantes clasificaciones la que, atendiendo a las manifestaciones o declaraciones de voluntad y a la forma en que concurren o se contraponen, separa los actos jurídico unilaterales (ocupación, abandono, testamento...) de los contratos o actos bilaterales.

Las características de estos últimos se pueden fijar del modo siguiente: *a)* En todo contrato aparecen contrapuestas y concordantes las voluntades de dos o más personas (*partes*) con ánimo de provocar un efecto jurídico. *b)* Las partes deben manifestarse recíprocamente su voluntad y llegar a un convenio, bien bajo la

modalidad de estipulación ratificada, bien como promesa aceptada, bien como acuerdo concertado o adhesión formalizada.

Las legislaciones modernas conceden valor decisivo a las voluntades concordantes en el derecho de familia (matrimonio), en el hereditario (sucesiones contractuales), en el de cosas (transferencias hipotecarias, tradición), y, sobre todo, en el derecho de obligaciones.

A estas últimas se refiere constantemente el derecho clásico cuando estudia la estipulación, la promesa, el pacto, y al tipo correspondiente que engendra o modifica obligaciones, nos referiremos nosotros con la designación contrato *obligacional*, para distinguirlo del contrato *real* o acuerdo de voluntades, con ánimo de transferir, modificar o extinguir la situación jurídica de naturaleza real..

El desenvolvimiento de la teoría de la representación ha dado lugar a la acumulación de personalidades en un solo sujeto y ha planteado el problema de la contratación entre las mismas personas representadas por medio del representante o de éste con ellas.

A este planteamiento se ha ceñido la discusión, y por lo que toca a los contratos obligacionales, nadie ha admitido la posibilidad de que, en general, una sola persona contratase consigo mismo y crease obligaciones sustentadas por un patrimonio único e indiferenciado.

«Que nadie pueda estipular un contrato consigo mismo—dice despectivamente Leone (1)—adquiriendo un derecho personal contra sí mismo o limitando a favor de sí mismo derechos que le corresponden sobre objeto perteneciente a su patrimonio, es tan evidente que no vale la pena de insistir sobre ello».

Los trabajos y Monografías sobre el problema discutido reflejan idéntico criterio, como lo acreditan los títulos :

*Römer*.—«Negocios jurídicos del representante consigo mismo» (2).

*Lepa*.—«La doctrina de las autointromisiones (*Selbseintritte*) del comisionista» (3).

(1) *Il cosi detto contratto con sé stesso*.—«Rivista di Diritto civile», VIII, 5.

(2) *Zeits. für das ges. Handelsrecht*, vol. XIX.

(3) Stuttgart, 1883.

*Rümelin.*—«La contratación consigo mismo del representante, según el derecho común» (1).

*Sraffa.*—«El contrato del comisionista consigo mismo» (2).

*Muskat.*—«El contrato del representante consigo mismo» (3).

*Bohm.*—«El llamado autocontrato del representante» (4).

*Theophil Schmidt.*—«La autocontratación del representante» (5).

*Kobau.*—«El negocio jurídico del representante consigo mismo (autocontratación), según el Código civil alemán» (6).

*Spriñz.*—«La autocontratación del mandatario» (7).

*Bahnschaff.*—«La autodecisión y la representación doble en el derecho contemporáneo» (8).

*Salmann.*—«La persona doble» (9).

*Hermann Viehaus.*—«La autocontratación del representante en el derecho común» (10).

*Bolognini.*—«El contrato del representante consigo mismo» (11).

*Traviesas.*—«La representación y otras instituciones afines» (12).

Ya Carlo Antonio de Luca planteaba la cuestión de la pluralidad legal de las personas y de su unidad formal (*De pluralitate hominis legali et unitate plurium formali*), y el empleo general y corriente de las palabras *contrato consigo mismo* en los estudios de Arnó (13), Moscato (14), Gouget (15) y Chironi (16), así como la

(1) Freiburg, 1888.

(2) Archivio giuridico, 41.

(3) Zeits. für das ges. Handelsrecht, 1887.

(4) Disc.—Greisswalder, 1903.

(5) Disc.—Greisswalder, 1904.

(6) Disc.—Heidelberger, 1907.

(7) Disc.—Erlangen, 1907.

(8) Disc.—Jena, 1907.

(9) Zeits. für das ges. Handelsrecht, 41.

(10) Erlangen, 1895.

(11) Turín, 1903.

(12) Revista de Derecho privado, núm. 113. Conozco, además, dos tesis doctorales españolas que no sé si han sido impresas.

(13) Il contratto con sé medesimo (Arch. giur., vol. 56-57).

(14) Contributi alla teoria del cosi detto contratto con se stesso (Legge, 1906).

(15) Théorie générale du contrat avec soi-même (Caen, 1903).

(16) Del Contrattare con se medesimo, «Riv. del Dir. Com.», XV, 41.

formación del término híbrido *selbstconstrahiren* y de su correspondiente *autocontracción* (1) no extienden desmesuradamente la teoría a los casos en que no existan dos personas o patrimonios independientes en el mismo sujeto que actúa.

En igual ámbito se mueve la discusión y el comentario del artículo 181 del Código civil alemán, que desencadenó la tormenta.

Tal precepto—dice Riesler (2)—decide la cuestión de si un representante puede tratar un negocio consigo mismo en nombre de la persona representada, y si para concluirlo puede representar simultáneamente a las partes contratantes. Corrientemente, y para abreviar, se designa este proceso *autocontratación del representante*, si bien la opinión dominante reconoce que no se trata especialmente de un contrato, sino de un acto unilateral, puesto que sólo actúa una voluntad, y no hay necesidad de que sea *recibida* por otra persona su manifestación.

Oigamos al más claro expositor de la doctrina alemana:

«La declaración de voluntad que un representante, V., hace en nombre de A., se dirige normalmente a un tercero; igualmente la propuesta que V. recibe como representante pasivo de A., proviene, por regla general, de un tercero. Pero del concepto de representación surge la posibilidad, prevista en el artículo 181, de que V., en nombre de A., se haga a sí mismo una declaración, o de que en nombre propio se haga una declaración a sí mismo, como representante de A., o de que V., como representante de A. y de B., en nombre de uno de los dos, se haga a sí mismo, como representante del otro, una declaración. Este procedimiento se designa, para abreviar, *autocontratación*» (3).

Como oportunamente hace notar Pranzataro (4), las bases del *selbsconstrahiren* no chocan contra la regla general *nemo auctor in re sua esse potest*, en cuya virtud nadie puede concluir consigo mismo un negocio jurídico bilateral, porque la cuestión planteada en tales términos «no merecería el honor de ser discutida», impli-

(1) Pranzataro.—*Le esagerazioni della teoria dell'autocontratto nella moderna donnatina* (Nápoles, 1906).

(2) En los Comentarios de Staudinger, I, 663, 7-8 Aufl.

(3) *Der Allg. Teil des Deuts. B. R.—Von Thur, Zw. Band Zweite Hälfte*, 360.

(4) *Le esagerazioni...,* pág. 37, en *Estudi giuridici in onore di Carlo Fadda*

cando la violación de los principios, que Kant clasificaba como postulados de la razón pura. El problema se coloca en la esfera de la representación, en cuanto admitimos la regla *unus homo plures sustinet personas*.

Fuera de este campo, la autocontratación es imposible, indicaba Gisbert, al responder a la pregunta de si en el derecho común podía el representante contratar consigo mismo (1).

Por esta razón, los tratadistas dejan fuera del campo aquí estudiado todos los casos en que no existe diversidad de patrimonio o en que se da diversidad de personas.

Así, que un representante, en nombre de su representado, cierre con este mismo en persona un negocio contractual, no está prohibido; pero es completamente ineficaz, porque nadie puede ser a la vez titular y obligado (2). Lo mismo se dirá si un representante de una Sociedad trata en su nombre con otro representante de la misma, que también obra en nombre de ella. Tanto en este supuesto como en el anterior, existen dos comparecientes y una apariencia de contrato; pero como ambos asumen la misma representación, no surge la obligación. Valiéndonos de un fenómeno físico para que la idea resalte, supondremos que del mismo polo de una pila derivamos dos conductores: la chispa no salta al realizar el contacto entre ellos, porque conducen electricidad de la misma especie.

En cambio, V. Thur admite como válido el contrato celebrado entre un sujeto jurídico (que tenga poderes de una Sociedad) en nombre propio y el representante de la Sociedad por aquél designado en virtud de la facultad de sustitución. Es decir, yo, que soy apoderado del Banco X, y que he hecho uso de la cláusula que me autorizaba para sustituir, nombrando representante del mismo Banco a B., puedo celebrar con éste un contrato de compraventa de una casa del Banco (3). Porque el sustituto no es representante mío, que lo he nombrado, sino del Banco. Del mismo modo, yo puedo contratar, en nombre de mi poderdante, el Ban-

(1) *Kann nach gemeinen Rechte der Stellvertreter mit sich selbst kontrahieren.*—Francfort, S. Oder, 1886, citado por Pranzataro.

(2) Staudinger, op. cit., párrafo 181, 5 g.—V. Thur, l. c., pág. 369.

(3) Kipp niega que un tutor pueda en nombre propio contratar con la persona en quien ha delegado la facultad de representar al pupilo.

co X, con un apoderado particular mío. Ciero que en esta hipótesis, si no se da autocontratación, existe, por lo menos, una figura anormal, ya que yo defiendo en el contrato los intereses del Banco y dejo a otra persona la defensa de mis intereses que son contradictorios.

Es más: por circunscribirse rigurosamente a este círculo de la autocontratación, permiten algunos autores alemanes que el representante pueda afianzar su propia deuda con la responsabilidad del representado, sea personal, pignorática o hipotecaria. En efecto: el fiador o el que constituye prenda o hipoteca en garantía de la deuda ajena, no contrata con el deudor, sino con el acreedor. Por este camino se llega a permitir que el deudor D., representante del Banco B., pueda aceptar en nombre de éste la deuda propia, puesto que, como preceptúa nuestro Código civil, en el artículo 1.205, la novación, que consiste en sustituirse un nuevo deudor, en lugar del primitivo, lejos de implicar un contrato con éste, puede hacerse sin su conocimiento.

Justo es advertir que Hoeniger, y tras él otros civilistas, aplican a estos últimos casos las prohibiciones de la autocontratación.

## II

### DIFICULTADES INVENCIBLES

Cualquiera que sea la posición que se adopte en la teoría de la autocontratación y la construcción jurídica con que se trate de explicar sus efectos, siempre se encontrarán dificultades insuperables para extender la teoría a los contratos cerrados consigo mismo, descomponiendo la propia personalidad.

El foco de nuestra actividad jurídica, la voluntad, se resiste a toda escisión; es uno e indivisible, y aun cuando puede en un instante aparecer como expresión del querer propio y del querer ajeno, esta consecuencia del instituto de la representación, llámese o no contrato, carece de virtualidad para cohonestar una técnica desconocedora del derecho subjetivo y de las bases sobre que descansa.

«La posibilidad de la coexistencia en el mismo factor material de voluntades reputadas como jurídicamente separadas, debe, por

necesidad lógica, traer esta otra: concebimos el obstáculo que en el antiguo derecho se oponía a la idea de representación..., negando que sea correcto ni posible al análisis del jurisconsulto este desdoblamiento de la personalidad en la misma persona, de sujetos en el mismo sujeto; pero cuando no se duda de tal posibilidad, se entiende que reconocida posible la pluralidad de sujetos operantes en el mismo sujeto o factor material, no existe ya ninguna dificultad para admitir que entre estas personas actuantes en la misma persona se pudiesen cerrar negocios jurídicos (1).

Avancemos hasta reconocer que lo principal en el contrato es la creación de relaciones jurídicas entre complejos patrimoniales diversos, como consecuencia de las declaraciones hechas por las personas a quienes corresponda realizar actos de disposición sobre los mismos, y nos veremos en la imprescindible necesidad de suponer como *substratum* de esta clase de negocios dos o más patrimonios independientemente organizados.

Aún llegaríamos más allá y regularíamos como fundacionales o pseudo-contractuales las declaraciones que creasen una nueva entidad o configurasen una situación real o formal, sin descomponer a la persona agente en acreedor y deudor.

Así nadie aplicaría las normas características del contrato al acto unilateral de fundación de un Hospital o de una Escuela, a la constitución misma de una Sociedad anónima por uno sola persona, si las leyes permiten que todas las acciones se hallen en una sola mano; a la separación de una parte de mis bienes para formar un acervo mercantil, o a la declaración necesaria para registrar un patrimonio familiar inembargable. En los primeros supuestos nace una nueva persona jurídica; en los últimos se constituye un patrimonio especial, separado del corriente u ordinario.

Análogo fenómeno se provoca al constituir un derecho real en cosa propia, y, como hemos visto en el número anterior de esta Revista (2), las construcciones jurídicas reflejan las fecundas ideas de Ihering sobre el *lado activo* y el *lado pasivo* de los derechos: es decir: colocan en el titular el fin y la razón de existir un derecho, y en el exterior establecen una red de relaciones jurídicas

(1) Chironi, loc. cit., pág. 47.

(2) Véase núm. 28 de esta REVISTA, páginas 241 y siguientes.

que aprisiona a los objetos en cuanto surge un interés contradictorio del protegido por la ley.

También caen en este sector los actos formales que concentran en una persona las facultades que normalmente se otorgan a varias, por ejemplo: una entidad gira la letra de cambio a su propio cargo (caso tercero del artículo 446 del Código Mercantil) y, sin contratar consigo mismo, asume los derechos y obligaciones de librador y librado. Menos dudas presenta la hipótesis del número primero del mismo artículo, porque el librador que gira a su propia orden descompone su personalidad tan poco como quien con las tijeras en la mano derecha se corta las uñas de la izquierda.

En fin, por iguales motivos rechazamos la aplicación de la teoría de la autocontratación a los supuestos de transporte de mercancías cuando el remitente y el consignatario son la misma persona o agentes, filiales o sucursales de la misma entidad.

Más dudosos son los casos en que un vendedor, para acreditar los daños y perjuicios que se le ocasionan por la mora del comprador, subasta públicamente la mercancía y se queda con ella por precio cierto, e igualmente el comprador que, para fijar las responsabilidades del vendedor que no le entrega los títulos o valores adquiridos, vende en Bolsa unos cuantos de la misma serie por medio de agente colegiado y los recoge a la cotización fijada. Son éstos procedimientos legales para acreditar un hecho económico, y que sólo implican la celebración formal de un contrato, del mismo modo que el inquilino que instala en una habitación un termómetro registrador para acreditar que el casero no cuida en forma de la calefacción no modifica el contrato de arrendamiento.

Fuera de esta zona fronteriza, las afirmaciones son absolutas. «Cuando falta una transferencia entre dos patrimonios diversos, no solamente no puede hablarse de contrato consigo mismo, pero ni aun de contrato en general» (1).

Podríamos decir que quien paga para cumplir un deber religioso o ético, ¿cierra consigo un contrato? Esta fraseología lle-

(1) Leone, loc. cit., y añade en nota: precisamente porque el contrato es un vínculo entre dos patrimonios que presupone la declaración de voluntad.

varía la perturbación al derecho clásico, sin ninguna ventaja. Al deber civil de un hombre, según la técnica del derecho subjetivo, corresponde una facultad o poder de otro hombre. No se dan deberes privados de un sujeto frente a sí mismo (1).

«En todo caso, por lo tanto, la obligación y el derecho descansan sobre sujetos diferentes (son palabras de Ferrara) : no se puede tener una obligación para consigo mismo, y, en su consecuencia, no se comete culpa en las cosas propias» (2).

Los casos más chocantes de conjunción del derecho con el deber se encuentran ya en el ejercicio de funciones públicas ; por ejemplo : el derecho y la obligación de ser jurado, el derecho del padre sobre los hijos y las obligaciones correspondientes. Pero, examinados atentamente, dice el mismo autor, se ve que, en realidad, se encuentran emparejados en la misma persona derechos y obligaciones que proceden de relaciones diversas ; el mismo sujeto, investido de un derecho frente a una persona, está sujeto a una obligación de igual contenido frente a los otros. Así, el padre, mientras es titular de la potestad respecto del hijo, está obligado frente al Estado al cumplimiento de su oficio de protección. Son dos relaciones distintas : la una, privada, que va del padre al hijo ; la otra, pública, entre el Estado y el padre : el cruce en la misma persona de la línea de la obligación con el círculo de derechos crea la ilusión de que nos hallamos en presencia de una sola relación con doble contenido. Por el contrario, es jurídicamente imposible que la misma persona, respecto de la misma acción, tenga simultáneamente un derecho y una obligación.

Nos parece innecesario entrar a fondo en esta discusión, que, por otra parte, se desenvuelve en un campo distinto del escogido para la constitución del autocontrato y exige una técnica de especial refinamiento. Hablar de que es un deber jurídico el de no poder renunciar a los alimentos futuros, es confundir el *deber* con el *ser*. Precisamente podríamos renunciarlos si se tratase de una mera obligación, como podemos matar a un hombre a pesar del articulado del Código penal.

Lo que sí me parece oportuno y necesario es llamar la atención

(1) V. Thur, I, 93, que cita a Zitelmann.

(2) *Trat. di Diritto civ. ital.*, I, 304. Atheneum Roma, 1921.

ción de los estudiosos sobre un aspecto del problema que me desorientó en el principio de mis investigaciones y que hoy me explico con bastante claridad.

Al analizar nuestro gran Costa la doble posición de la actividad jurídica afirma que el derecho es, juntamente, deber y presenta dos aspectos: 1.º, el de la exigencia, y 2.º, el de la obligación. Obtiene así cuatro direcciones fundamentales en toda relación jurídica:

*A) Como exigencia o pretensión:*

- a) Exige el fin que la actividad del sujeto de medios se los preste.*
- b) Exige el medio que la actividad del sujeto de fines se los asimile.*

*B) Como obligación:*

- a) El sujeto de medios la tiene de prestar los medios al fin.*
- b) El sujeto de fines la tiene de asimilarse esos medios (1).*

Acostumbrado, como yo estaba, a una terminología krausista, que había aprendido de mi inolvidable maestro D. Leopoldo Alas (*Clarín*), la primera vez que tuve que exponer oficialmente la teoría del derecho subjetivo pasé insensiblemente desde el sujeto exigente de la relación jurídica al titular del derecho correspondiente. Más tarde, al ver las congojas que los juristas modernos sufren en la determinación de la naturaleza y estructura del derecho subjetivo, caí en la cuenta de que mi paso era un verdadero salto mortal y de que nuestro coloso no había concedido especial atención a la discusión entablada entre Ihering, Thosna, Merkel y Binding sobre este concepto, poco cuidado de los romanos, y que, sin embargo, en la doctrina moderna es, según frase de Becker, la piedra angular de todo el edificio jurídico.

De este modo se explica que, mientras para Costa todo derecho lleva consigo una especie de obligación del titular consigo mismo, para los juristas modernos esta conjunción resulta casi un imposible.

La diferencia entre ambas maneras de enfocar el derecho se pone de relieve en las siguientes palabras de Costa: «Nadie puede renunciar a su derecho, porque el derecho no es suyo: es de

(1) *Teoría del hecho jurídico*, pág. 58.

sus fines, y los fines son de la Humanidad» (1), comparados con la esquemática definición de Winscheid: «Derecho es una potestad o señorío de la voluntad que el orden jurídico atribuye a ésta».

En el fondo, ambas afirmaciones coinciden en hundir la raíz de la facultad en el ordenamiento jurídico; pero el concepto del derecho subjetivo, tan indispensable para el civilista moderno, confiere valor decisivo a la voluntad del titular. El Estado delega en el mismo sus poderes y le nombra su representante en la relación jurídica. Yo puedo regalar o comer el pedazo de pan que me pertenece y, puedo perseguir a mi deudor o dejar que prescriba la deuda. Mi voluntad, en estas relaciones, es autónoma, da la ley. La intromisión ajena es, más que una oficiosidad, una extralimitación.

Hasta qué embrollos llegaríamos si a la teoría del derecho-deber, cristalizado en normas objetivas, uniéramos la posibilidad de autocontratar para regular la especial dinámica de este par de fuerzas, el lector lo supondrá.

Ahora, que la alarma resulta infundada, porque el fantasma se disolvería al menor soplo.

Así, para garantizar mi alimentación yo afectaría un trozo de mi patrimonio, por ejemplo 20.000 pesetas de renta, mediante un derecho real a favor de mí mismo. Pasado algún tiempo, mis acreedores embargarían mi patrimonio total y harían efectivos los derechos que me corresponden como alimentante y alimentado, si la ley no me concede el *beneficio de competencia* por cualquier otro motivo.

En cambio, sin autocontrato, serían inembargables mi lecho, mis ropas, mis instrumentos de trabajo...

Evidentemente, la ley concede los medios para que podamos desenvolver nuestra actividad con arreglo a los dictados de nuestra conciencia; pero estos medios son moldes generales, figuras de trazos precisos, que no podemos alterar arbitrariamente. Y así como cuando deseo entregar a un pobre cierta cantidad no puedo exigir que se acuñe la moneda a mi gusto, sino que escojo las piezas necesarias para cumplir lo que estimo deber, así tengo que

(1) Loc. cit., pág. 65.

valerme, en otros supuestos, de la donación o de la constitución de un derecho real, a título lucrativo, para conseguir la finalidad perseguida.

En cualquiera de estos supuestos la intercalación de un contrato consigo mismo sería inútil y contradictoria de la norma adecuada.

Supongamos que, por ciertos azares de mi vida, me hallo dispuesto a emplear *mil pesetas en obras benéficas, y así consta en una carta que he escrito a mi mujer*. Para cumplir mi voluntad entrego varias limosnas, y cuando ya he agotado la cantidad, recibo la noticia de que mi mujer, para llevar a cabo mi pensamiento, ha repartido las mil pesetas. ¿Cabe sostener que yo he celebrado un contrato conmigo mismo en cuya virtud me he obligado a pagar mil pesetas, y que, por haberlas satisfecho mi mujer, puedo ejercitar la acción de cobro de lo indebido contra las personas beneficiadas?

De contestar afirmativamente, toda la doctrina de la donación (por motivos religiosos, familiares, morales, sociales, etc.) se hundiría en el *maremagnum* de las relaciones extrajurídicas. Hasta qué punto depende de ellos la *causa jurídica* (lucrativa), no es asunto para tratado en breves instantes; pero lo delicado del problema se encuentra en el polo opuesto de la técnica contractual.

### III

#### EL PATRIMONIO ECLESIASTICO

Como garantía legítima de la conveniente y perpetua sustentación del ordenando, la Iglesia le exige un título canónico o congrua clerical de ordenación (*beneficio, patrimonio, pensión, servicio de la diócesis o de misión*, cuando no se acepta el título de *pobreza, mesa común, congregación* u otro parecido).

Las razones en que el Concilio de Trento apoyaba esta exigencia (que el ministro de la religión no se viera obligado a mendigar o a desplegar sórdidas actividades con desprecio de su dignidad) pueden encontrarse en el fondo de instituciones laicas: magistratura, milicia, etc...

Muchas veces, las leyes se contentarán con exigir cierto patrimonio inicial sin preocuparse de las futuras enajenaciones y contingencias. Con ello se abre paso a la superchería, y buena prueba del fariseísmo a que se ha llegado en este punto, nos la daban aquellos senadores que justificaban rentas o capitales momentáneos, saldos en cuenta corriente por los cuales ya habían expedido el talón en el momento de jurar su cargo.

Los interesados en constituir un patrimonio inalienable pueden en ocasiones obedecer a estatutos, reglamentos o leyes que en nuestra nación o donde se formalice el acto de referencia no tengan carácter coactivo. Por ejemplo: un militar extranjero, un senador de otro Estado, un ministro de una religión no oficial, un miembro de un Club cuyos individuos necesiten acreditar cierta renta, un oficial al servicio de otro país, que ha de justificarla para contraer matrimonio, quieren constituir en un Registro de la Propiedad español un patrimonio inalienable. ¿Bastará con que celebren consigo mismo un contrato en que ponga fuera de la circulación determinadas rentas o fincas?

Y ante todo ¿permite la ley española que se coloquen fuera del comercio de los hombres las cosas muebles e inmuebles por la sola voluntad de un particular?

Sería tan absurda la respuesta afirmativa que únicamente vamos a discutir el valor de la *espiritualización de bienes* formalizada con arreglo a los cánones de la Iglesia católica.

Los del Concilio de Trento declaraban que el patrimonio eclesiástico, una vez constituido no se podía enajenar, extinguir ni renunciar sin licencia del Obispo, a no ser que se recibiera beneficio suficiente o, de otra manera, se tenga con qué vivir. Con referencia a estos últimos supuestos se discutía si había necesidad de una subrogación formal *ab Episcopo* y si, por lo menos, la *enajenación ya realizada era válida* (1).

Aunque en nuestro país los clérigos patrimonialistas siempre fueron mirados con recelo (2), se insertaron en la Novísima Recopilación las disposiciones concordadas sobre inmunidad del patrimonio eclesiástico (Leyes primeras del Tít. XII-Libro 1.º).

(1) Craisson.—*Manuale totius juris canonici*, II, párrafo 2.005.

(2) V. Postius.—*El Código canónico aplicado a España*. Edit. Corazón de María. Madrid, 1926.

Con las leyes desamortizadoras, así como con las que regulan las relaciones entre la Iglesia y el Estado, se planteó en los países católicos, el problema de la vigencia, en general, de las prohibiciones eclesiásticas.

Basta leer los razonamientos que se alegan sobre el carácter público de la Iglesia, la posibilidad de constituir dotes inalienables, el privilegio de inembargabilidad de ciertos emolumentos, el valor de las donaciones *sub-modo...* para comprender que las normas civiles son insuficientes al objeto de conseguir la *espiritualización* y seguridad del patrimonio.

Por eso el párrafo 2.<sup>º</sup> del Canon 979 del nuevo Código de Benedicto XV se contenta con exigir que el título sea verdadera garantía por toda la vida del ordenado y suficiente para su congrua sustentación, según las normas que en atención a los distintos lugares y tiempos dicten los Ordinarios.

Por lo que toca a nuestro país, el Real decreto concordado de 30 de Abril de 1852 devolvió a los Diocesanos la plena libertad para promover a las sagradas órdenes a título de patrimonio, fijando una renta anual mínima de 100 ducados. En su artículo 3.<sup>º</sup> se prescribe la constitución de la «expresada renta en censos, fincas o efectos públicos de la Deuda consolidada».

En los expedientes respectivos se había de acreditar la pertenencia de los bienes, que dicha renta no perjudica la legítima de los hijos del que constituye el patrimonio y que el ordenando se hallaba matriculado en cualquier asignatura de la carrera eclesiástica y tenía la edad y cualidades prescritas por los sagrados cánones.

¿Cabe asegurar con vista de estas disposiciones que el patrimonio eclesiástico deja a las fincas, rentas y papel del Estado sobre que recae fuera del Comercio de los hombres? O ¿nos basta con admitir la existencia de una prohibición de enajenar establecida por la Iglesia y reconocida por las leyes civiles?

El Tribunal Supremo ha desecharido la primer figura en sentencia de 17 de Abril de 1890, considerando que la inteligencia de una donación en cuya virtud se habían espiritualizado ciertos bienes es una cuestión puramente civil de la que podían conocer los Tribunales sin invadir la jurisdicción de la Iglesia, mantenida por la constitución y por el Decreto de 6 de Diciembre de 1868

en las materias sacramentales y beneficiales, a las cuales es ajena la interpretación de un contrato entre particulares, aun cuando después haya servido para la ordenación a título de patrimonio.

Todavía el fallo circunscribe más la materia afirmando que la prohibición de enajenar y de extinguir los patrimonios se impone sólo a los eclesiásticos ordenados en este concepto, pero no a las demás personas que puedan tener sobre los bienes que los forman derechos civiles anteriores e independientes.

La sentencia del mismo Alto Tribunal de 2 de Diciembre de 1895 sostiene que los bienes de dominio exclusivamente privado que por cualquier persona se afecten a la congrua necesaria para recibir las órdenes sagradas a título de patrimonio, conservan su carácter originario sin convertirse en eclesiásticos, por la sola virtud de este gravamen transitorio, puesto que el dominio de tales bienes subsiste en favor de las personas a quienes por derecho pertenecen y no se transfiere a la Iglesia.

Momentos hay en que el Tribunal Supremo se acerca a la doctrina de las prohibiciones de enajenar establecidas a favor de persona determinada. En la Sentencia de 7 de Julio de 1897 se discutía si un clérigo que había constituido a disposición del Consejo de Gobernación de Toledo una especie de fianza de la congrua, en papel del Estado, podía dar, en garantía de un préstamo, la carta de pago, después de haber abandonado la religión católica e ingresado en la reformista. Los herederos del sacerdote impugnaban el préstamo por afectar a bienes espiritualizados y el Tribunal Supremo, fundándose en que los valores dados en garantía habían sido enajenados para hacer efectiva la obligación después de haber muerto el ordenado y de haberse decretado la devolución por el Ordinario, denegó la casación del fallo que aprobaaba lo hecho a instancia del acreedor pignoraticio.

En fin, la Sentencia de 15 de Noviembre de 1900, colocó los contratos que tuvieran por objeto constituir una congrua a respectable distancia de los que recayeran sobre prestación de alimentos a los parientes, centrando nuevamente el problema sobre las reglas hermenéuticas o de valoración de los pactos.

De las anteriores consideraciones se desprende que para construir jurídicamente el patrimonio eclesiástico, que sirve en España

de título de ordenación, necesitamos tener presente las siguientes líneas.

a) La afeción de bienes o derechos a una congrua sinodal no los espiritualiza ni transforma en un patrimonio absolutamente inembargable. Sobre ellos pueden hacerse efectivos los derechos anteriores y los preferentes, ya por virtud del mecanismo hipotecario, ya por cualquier privilegio legal: ejecuciones y apremios por timbre, impuesto de Derechos reales, contribuciones, seguros, etc.,

b) Por especial consideración a los Cánones de la Iglesia, se admite en el Derecho patrio la posibilidad de establecer una prohibición de enajenar sobre las fincas y derechos que hayan de constituir el título patrimonial. Pero en vez de avanzar, a semejanza del derecho inmobiliario inglés, hasta permitir que se inscriban las *inhibiciones* ordenadas por la Curia eclesiástica, prohibiendo durante cierto tiempo o hasta que ocurra una eventualidad la práctica de otras inscripciones, o hasta autorizar la mención de *limitaciones* que liguen la facultad de disponer al aviso dado por el Ordinario, la Sentencia citada de 2 de Diciembre de 1895 parece conceder a los Tribunales civiles, sobre todo si se trata de interpretar el contrato base del patrimonio, la facultad de fijar cuándo éste ha perdido su carácter y reingresará en el régimen de libre disposición.

c) La asistencia del Obispo o de su Delegado puede decirse necesaria para la perfección o confirmación del acto constitutivo. De otro modo no se sabrá con seguridad si la Iglesia ha aceptado el título como suficiente o si lo ha rechazado, porque los bienes sean litigiosos, estén gravados o no se hallen en la posesión del ordenando o porque éste no reúna los requisitos que para la ordenación lícita exige el canon 974 del *Codex*: moralidad, edad, ciencia, órdenes inferiores e intersticios. Ciento es que el citado Real decreto de 30 de Abril de 1852 se contenta con que el ordenando se halle matriculado en cualquier asignatura de la carrera eclesiástica, pero aun suponiendo que la alusión a las *cualidades* prescritas por los sagrados cánones, que se encuentra en aquella soberana Disposición, no tenga el indicado alcance, siempre corresponderá a las autoridades eclesiásticas la decisión final en cada expediente.

De otro modo, cualquier persona podría valerse de esta excepción para colocarse en una situación patrimonial que las leyes no toleran: la insolvencia del rentista.

d) Como contrato preparatorio del patrimonio eclesiástico encontramos la donación de finca, usufructo o pensión *sub modo* y la constitución de renta vitalicia inembargable (artículo 1.807 del Código civil), si hay transmisión de propiedad o rentas inmobiliarias. También basta el acto unilateral de afeotación de bienes inmuebles por el propietario, como si tratase de constituir un patrimonio especial regulado por la ley (1). Pero en uno y otro supuesto necesitamos para la perfección del título la aprobación expresa del Diocesano o, por lo menos, la tácita derivada de la ordenación en tal concepto.

Al repasar los formularios más en boga entre los Notarios españoles, encontramos clara visión de estos problemas en Novoa (2), que exige la comparecencia del Delegado eclesiástico, decreto anterior a la escritura o aprobación posterior del Prelado, y en Fernández Casado (3), que, previendo la no concurrencia del Delegado, introduce en una cláusula la obligación de presentar la copia del instrumento en donde sea menester para que tenga efecto la admisión y aprobación del patrimonio.

Chocante es que uno de nuestros más sólidos prestigios notariales aconseje la *hipoteca del usufructo* en garantía de la congrua. El modelo que inserta para constituir el patrimonio sobre bienes propios del ordenando adolece de graves defectos, como veremos, sin más que examinarlo rápidamente.

«*Comparecencia*.—Dice: que próximo a recibir Ordenes sagradas; y a fin de asegurar su congrua sustentación con arreglo a los Sagrados Cánones y disposiciones de la Iglesia, otorga: que deja especialmente afecto a dicha responsabilidad, hipotecándolo expresamente por la cantidad de ... pesetas, el usufructo de la siguiente finca :»

«(*Descripción, título de inscripción.*)»

(1) Tal sería el inembargable *Honestead*, a que se acercan nuestras Leyes de colonización, el acervo mercantil todavía no regulado en España, la constitución de dote, etc.

(2) *Instrumento público*, pág. 522.

(3) *Tratado de Not.*, II, 845.

«Se obliga el otorgante a no enajenar el usufructo mencionado; declara que la finca produce», etc...

Pasemos por la transformación del *ususfructus causalis*, que corresponde a todo propietario como emanación del dominio, en *ususfructus formalis*, objetivamente separado de la nuda propiedad, aunque el número 3.<sup>º</sup> del art. 513 del Código civil no permite filigranas de tal especie.

El usufructo formal así constituido es cesible, embargable e hipotecable; pero no puede *dejarse* en garantía, y, conociéndolo el autor, trata de impedir toda enajenación o gravamen por medio de una hipoteca a favor de... no se sabe quién.

Sin embargo, el usufructo gravado con hipoteca (como un perro a quien se pone collar) sigue cada vez más disponible, y la misma hipoteca, sin interés, plazo ni eficacia, será, por su parte, cesible, embargable, subhipotecable y cancelable, mientras no intervenga otra persona que el ordenando.

Para reducir a este espíritu burlón que así escapa a través de las mallas notariales, se acude al supremo artificio de la obligación de no enajenar. Nuevo conflicto: las obligaciones unilateralmente prometidas son eminentemente sospechosas, porque no nacen del contrato, y necesitan una declaración legal para adquirir energía civil.

Además, la obligación de no enajenar dista de la inalienabilidad tanto como la promesa del acto, y si se estipula con el objeto de robustecer la hipoteca, cae dentro del número 4.<sup>º</sup> del artículo 107 de la ley Hipotecaria.

No cabe otro recurso para mantener las características del patrimonio eclesiástico, constituido por el ordenando, que el de hacer surgir una prohibición de enajenar con la admisión y aprobación del Ordinario.

El contrato consigo mismo es inadecuado e inútil a tal objeto.

JERÓNIMO GONZÁLEZ.

# Jurisprudencia administrativa del impuesto de Derechos reales

## X

*Cargas deducibles. Documentos probatorios. Bienes inventariados. Los bienes incluidos en el inventario-balance de un comerciante como pertenecientes al mismo el día de su fallecimiento deben aceptarse por la oficina liquidadora como valores declarados por los interesados sin perjuicio de comprobar. No son documentos eficaces para demostrar la existencia de deuda deducible ni un acta notarial de referencia a los libros del comerciante ni los libros mismos que no llevan ejecución por sí.*

El artículo 95 del Reglamento exige, no sólo prueba indubitable para que sean baja del caudal hereditario ciertas deudas, sino que consten en documento con fuerza ejecutiva, como lo significa la alusión al artículo 1.429 de la ley de Enjuiciamiento civil; no tienen tal carácter ni llevan aparejada ejecución un testimonio Notarial por exhibición del libro de Inventarios y Balances ni un acta Notarial, los cuales no se equiparen a escrituras públicas, toda vez que, según el artículo 188 del Reglamento Notarial de 7 de Noviembre de 1921, aquéllos son los documentos que autorizan los Notarios a instancia de parte para hacer constar hechos que presencien. Y además porque el testimonio por exhibición no añade, según el artículo 327 del Reglamento aludido, eficacia alguna al documento testimoniado, el cual, por referirse a un libro de comerciante, carece de fuerza ejecutiva. (Acuerdo del Tribunal Central de 30 de Junio de 1926.)

## XI

**SUMINISTRO. PLAZO DE PRESENTACIÓN.**—*El de una contrata es de treinta días desde que se aprobó la liquidación de cargas y, si en este plazo no se otorga la escritura, el adjudicatario debe hacer declaración privada ante la oficina correspondiente que girará liquidación provisional, qua se convertirá en definitiva a la presentación de los documentos, por lo cual debe entenderse causado el acto liquidable, ya sea la adjudicación de la obra con obligación de suministrar materiales o sin ella, por el hecho de la adjudicación, aunque no haya escritura pública. La distribución proporcional de ejecución de obras y de suministro de materiales ha de estipularse expresamente en el contrato mismo o constar en documento que forme parte integrante del contrato, y en otro caso se entenderá, y sobre esa base se liquidará, que el suministro comprende dos tercios y la ejecución el tercio restante.*

Esta es la doctrina que fija el Tribunal Central, basada en los artículos 101, párrafo 4.<sup>º</sup> y 24, párrafo 3.<sup>º</sup> del Reglamento y en las sentencias del Tribunal Supremo de 17 de Febrero de 1922 y 28 de Marzo de 1923, agregando que debe especificarse en los mismos documentos presentados a liquidar, y no en otros presentados posteriormente, lo que corresponda a cada uno de dichos conceptos, siendo las liquidaciones provisionales y debiendo convertirse en definitivas cuando se presente la escritura de adjudicación; si esto ocurre dentro del plazo reglamentario procede se examine la misma por si en ella constan los pliegos de condiciones, y en virtud de éstos debe hacerse otra distribución distinta de los dos conceptos aludidos de la que por presunción legal fija el Reglamento, pues ésta cederá a aquélla. (Acuerdo del Tribunal Central de 27 de Julio de 1926.)

## XII

**Adjudicación de muebles para pago de deudas al constituirse una Sociedad que se hace cargo del activo y pasivo de otra. La aportación a una Sociedad anónima del activo y pasivo total**

*de otra comanditaria, entregándose a los socios aportantes determinado número de acciones de la nueva ha de tributar en concepto de adjudicación para pago de deudas por la diferencia entre el valor de las acciones y el importe del activo de la comanditaria, según su último balance.*

Según el artículo 18, párrafo 2.<sup>º</sup> del Reglamento del impuesto, si al constituirse una sociedad un socio aporta bienes de mayor valor que el de las acciones que recibe, se reputará la diferencia como cesión á la sociedad y se exigirá el impuesto por este concepto independientemente de la cesión; pero, como en el caso actual se aporta a la nueva sociedad no sólo el activo de la sociedad comanditaria, sino su pasivo, la diferencia entre lo aportado y las acciones recibidas, tiene un carácter de comisión para pago de deudas, por estar encaminada a satisfacer éstas, y en tal sentido debe someterse a tributación, no ya por el aspecto genérico de cesión de muebles, sino por el específico de adjudicación para pago de deudas; producida de derecho la extinción de la sociedad comanditaria por haberse aportado todos sus bienes a la anónima, sin que conste la disolución de aquélla, es aplicable el artículo 18, párrafo 17 del Reglamento, según el que cuando al disolverse una sociedad se traspasa a un socio todo el activo social, se exigirá el impuesto, independientemente de lo que se deba pagar por disolución, bien por la adjudicación en pago o para pago de deudas, bien como adquisición de muebles o inmuebles, según que haya o no pasivo, y según la clase de bienes, por el exceso de lo que reciba sobre lo que a título de socio debía recibir, y, por otra parte, el artículo 8.<sup>º</sup>, párrafo 10, previene se exija el impuesto en el concepto aludido de «para pago de deudas», cuando al disolverse una sociedad un socio a quien se adjudique el activo haya de satisfacer el pasivo, precepto que, relacionado con el párrafo 9.<sup>º</sup> del mismo artículo, referente a las herencias, evidencia que sólo se requiere adjudicación tácita o presunta, para que exista acto liquidable, sin que sea preciso sea expresa, con arreglo al artículo 43, párrafo 1.<sup>º</sup>, si hay un hecho del que aquélla se derive, y esa adjudicación tácita se infiere del hecho de que la nueva sociedad adquiera las obligaciones al par que el activo de la antigua, ya que éste se halla destinado a cubrir aquéllas, aunque

no sean exigibles inmediatamente. No son aplicables las sentencias del Tribunal Supremo de 20 de Marzo de 1906 y 4 de Abril de 1911, por referirse a transmisión de bienes a una sociedad, a cambio de acciones, y transformación de una sociedad en otra, casos diferentes del actual: si consta que se ha separado un socio de la sociedad y no aparece el pago del impuesto, debe instruirse expediente de investigación. (Acuerdo del Tribunal Central de 15 de Octubre de 1926.)

GABRIEL MAÑUECO,

Abogado del Estado.

# BIBLIOGRAFIA

BEAUFORT PALMER (A. F.).—*Compañías privadas*, 34 edición, 1922.

Expresa las ventajas de las Compañías privadas y la manera de convertir un negocio en una Sociedad de esta clase.

BENTWICK (N.).—*El domicilio en relación con las sucesiones*, 1911.

Rechaza la definición de Story, según la cual se entiende por domicilio «el lugar en que una persona ha fijado su residencia, sin intención actual de cambiarle», por no comprender la característica peculiar del domicilio en el Derecho inglés. El domicilio de origen, determinado por el lugar en que se nace, que a diferencia del de elección, lo crea la ley y no depende de la residencia o voluntad de una persona.

El hijo legítimo no emancipado tiene el domicilio de sus padres; el póstumo, el del padre superviviente; el ilegítimo, el de su madre, al menos que su padre sea conocido; los legitimados por subsiguiente matrimonio se considerarán domiciliados—según Dicey—en el que tenía el padre al tiempo del nacimiento del hijo, y, según Westiske, en el del padre al tiempo de la legitimación; la mujer casada tendrá el de su marido, y el funcionario se considera domiciliado donde ejerza sus funciones. En caso de divorcio o separación judicial, la mujer puede adquirir un nuevo domicilio. También la viuda puede adquirir un domicilio de elección.

Bentwick cita el caso importante de Uduy V. Uduy (1869), en que, habiéndose legitimado al demandado por subsiguiente matri-

monio, se planteó el problema del verdadero domicilio del padre, quien lo tenía de origen en Escocia, había luego vivido en Londres durante treinta y dos años, y, posteriormente, por necesidades pecuniarias, residido en Boulogne por nueve años. La Cámara de los Lores, constituida en Tribunal de Derecho, decidió que había perdido su domicilio inglés y recobrado el de origen.

Expone la pugna entre los dos grandes principios políticos basados en el estatuto personal y la doctrina del *renvoi*, que parece aceptada por la Jurisprudencia inglesa para solucionar los conflictos entre las legislaciones que aceptan la nacionalidad y aquellas otras, como la inglesa, que optan por el domicilio.

MOSLEY (H.).—*El A. B. C. para hacer un testamento*, 1918.

El Derecho inglés sólo regula una forma de testamento común cuyas formalidades extrínsecas se reducen a las firmas del *testador y dos testigos*, con expresión del año, mes y día. El testador deberá firmar todas las hojas; pero la omisión de este requisito no obsta a su validez. Cuando el testador no sepa o no puede firmar, lo hará otra persona en su nombre, haciendo constar que lo hace en presencia de aquél y de los testigos, después de expresar el testador su conformidad con el mismo. En la denominada «cláusula de testigos», al final del testamento, deberán éstos expresar que el testador u otra persona, a su ruego, en el caso antes mencionado, ha firmado el testamento en su presencia, debiendo cada uno de los testigos firmar estando el otro presente. No es necesario que los testigos queden enterados del contenido del acto.

No podrán otorgar testamento los menores de veintiún años, salvo si fueren marinos o soldados. La mujer casada, mayor de edad, puede otorgar testamento sin licencia del marido; y, conforme al principio de libertad de disposición, que rige en Inglaterra, puede hacerlo libremente de los bienes adquiridos después de 1883, y de los anteriores concurriendo determinadas circunstancias.

La mujer y los menores pueden ser testigos. Toda disposición testamentaria a favor de éstos será nula.

La cláusula prohibitiva de matrimonio es nula, pero valdrá aquella en que se prohíban las segundas nupcias, cualquiera que sea el parentesco del *cujus* con el beneficiario.

Las sustituciones fideicomisarias serán válidas cuando se limiten a la vida de una persona y a la mayor edad de otra, o se establezca en favor de personas que vivan al tiempo de fallecer el testador.

La revocación del testamento tiene lugar por el matrimonio del testador, por un nuevo testamento o codicilo posterior contradictorio y por su destrucción por el mismo testador.

STRINGER (F. R. P.).—*Juramentos y afirmaciones*, 1926.

Las personas que no tengan creencias religiosas, o que no quieran prestar juramento, pueden, desde 1888, en que se promulgó el Acta de Juramentos, prestar declaración bajo la afirmación solemne de que dirán «la verdad, toda la verdad y nada más que la verdad».

Los menores pueden declarar en las causas criminales, sin prestar juramento, siempre que el juez considere que tienen inteligencia suficiente y comprenden el deber de decir la verdad; pero esta prueba no será por sí suficiente para condenar.

Las declaraciones juradas que hayan de hacer fe en juicio, y que no tengan lugar ante los Tribunales, serán recibidas por los Comisarios de Juramentos, Procuradores instituidos con esta facultad y con derecho a percibir honorarios muy reducidos. Salvo en muy contados casos, las declaraciones juradas (*affidavits*) recibidas por los Notarios, no hacen fe en juicio.

VAVHAM (C. E.).—*Estudios históricos de filosofía política antes y después de Rousseau*, 1925.

Estudia los sistemas filosóficos de Hobbes, Locke, Burke, Kant, Fichte, Hegel, Comte, Mazini y otros, dedicando especial atención a Espinosa, a quien califica de «genio sorprendente que refundió la teoría de Hobbes en moldes más fructíferos y consistentes y menos opresivos, y se anticipó, en parte, a las teorías de hombres tan diferentes como los utilitaristas de las dos siguientes centurias: Burke y Rousseau.

JELF.—*Quince batallas legales decisivas*, 1921.

Expone los casos legales más importantes y su influencia en el Derecho, justificando el aforismo inglés de que «el Juez hace la Ley».

Como demuestran Romagnosi, Blunschli, Locke, Helle, Goodnow, Jellinek, Tresschke y otros autores, la teoría simplista y rígida de la división de los Poderes, a la manera clásica formulada por Montesquieu, está en crisis doctrinalmente y en la práctica. «El funcionario judicial inglés—dice Fernando de los Ríos—define el Derecho y hasta formula la norma aplicable al caso inspirado en la equidad. El Poder judicial en Inglaterra es, de hecho, superior a los demás Poderes».

TASWELL-LANGMEAD (T. P.)—*Historia constitucional inglesa*, octava edición, 1919.

En esta obra, del que fué profesor de la Universidad de Londres, se estudia la historia constitucional inglesa desde la conquista teutónica hasta la reforma electoral de 1918.

Examina detenidamente la Carta Magna, la Petición de Derechos, el bill de Derechos y el Acta de Sucesión, que constituyen el Código escrito de la Constitución inglesa.

DICEY (A. V.)—*Introducción al estudio del Derecho constitucional*. Octava edición, 1920.

No es realmente un tratado completo de Derecho constitucional. Trata solamente de algunos de los principios fundamentales que informan la Constitución inglesa, y frecuentemente compara el constitucionalismo inglés y de los Dominios con el de los Estados Unidos y Francia.

Examina: la soberanía del Parlamento, el gobierno del Derecho, las Leyes Convencionales de la Constitución y nuevas ideas constitucionales.

En lo que se refiere al Derecho constitucional de los Dominios,

hay que considerarlo modificado por la reciente emancipación de éstos.

La soberanía del Parlamento continúa siendo la doctrina fundamental de los constitucionalistas ingleses. Pero el Acta de 1911 ha disminuido considerablemente las facultades de la Cámara de los Lores para concentrarlas en la mayoría de la de los Comunes, y, por ende, en el primer ministro como jefe de la misma.

*El juicio de desahucio*, por el Dr. Andrés Segura Cabrera, Abogado y Notario de los Colegios de la Habana. Un tomo en 4.<sup>o</sup>. 230 páginas. Cultural, S. A. Habana, 1927.

El conocido publicista, con cuya colaboración se honra REVISTA CRÍTICA, ha publicado recientemente esta obra, que comprende : a) unos comentarios a la legislación cubana sobre desahucios, en los que estudia separadamente las disposiciones generales, el procedimiento ante los Juzgados municipales de primera instancia y los trámites de ejecución de la sentencia ; b) la jurisprudencia del Tribunal Supremo de la República, y c) un apéndice relativo a España en que resumic los Reales decretos promulgados en la materia de arrendamientos urbanos desde 21 de Junio de 1925.

Preocupa al autor, sobre todo, la lucha entre propietarios e inquilinos, a los que aplica la frase de Kipling : «El Este es el Este y el Oeste es el Oeste y jamás lograrán acercarse el uno al otro».

# NUEVA BIBLIOTECA JURÍDICA

DE

MONOGRAFÍAS FUNDAMENTALES DE DERECHO CIVIL,  
MERCANTIL, PROCESAL-CIVIL Y ADMINISTRATIVO

DE LOS MÁS REPUTADOS AUTORES EXTRANJEROS Y NACIONALES,  
IMPRESAS ESMERADÍSIMAMENTE EN PAPEL SUPERIOR

DIRIGIDA Y PATROCINADA POR LA

## Revista de Derecho Privado

POZAS, 12. — APARTADO 4.047, MADRID. — TELÉFONO 13.713

### SE HAN PUBLICADO HASTA EL DIA:

- SERIE A. I. **Demasiados Abogados**, P. Calamandrei, traducida y anotada por J. Xirau, Cat. de la Univ. de Barcelona. Tamaño 13 × 20,5, de XVI + 304 páginas, **7,50 pesetas**.
- SERIE B. I. **La simulación de los negocios jurídicos** (actos y contratos), F. Ferrara, Prof. de la Univ. de Pisa (Italia). Traducción de R. Atard y J. A. de la Puente, oficiales de la Dirección General de los Registros, ex alumnos de la Univ. de Bolonia. Tamaño 15 × 23,5, de 468 páginas, **18 pesetas**.  
II. **La interpretación de los negocios jurídicos**, E. Danz, profesor de la Univ. de Jena. Traducción del alemán y concordancias con el Derecho español, por W. Roces, Cat. de la Univ. de Salamanca. Tamaño 15 × 23,5, de 382 páginas, **15 pesetas**.  
III. **La posesión de bienes muebles**, R. Saleilles, Prof. de la Universidad de París. Traducción de la REVISTA, notas y concordancias con la Legislación española y las hispanoamericanas, por J. Castán, Cat. de la Univ. de Valencia. Tamaño 15 × 23,5, de 448 páginas, **15 pesetas**.  
IV. **Los contratos administrativos** (doctrina, legislación y jurisprudencia sobre esta importante materia, conforme a los nuevos Estatutos provincial y municipal). Obra importantísima para cuantos intervienen en la contratación con el Estado, la Provincia o Municipio, por R. Fernández de Velasco, Cat. de Der. Adm. de la Univ. de Murcia. Tamaño 15 × 23,5, de XIV + 426 páginas, **18 pesetas**.

### EN PREPARACIÓN:

**La condena en costas**, G. Chiovenda. Traducción del italiano, por Juan A. de la Puente y Quijano, oficial de la Dirección general de los Registros, notas y concordancias con el Derecho procesal-civil español, por J. Xirau, Cat. de la Univ. de Barcelona.

**Los daños civiles y su indemnización**, H. Fischer. Traducción del alemán, notas y concordancias con el Derecho español, por W. Roces, Cat. de la Univ. de Salamanca.

**El Derecho hipotecario alemán**, A. Nussbaum. Traducción del alemán y concordancias con el Derecho español, por W. Roces, Cat. de la Univ. de Salamanca.

**El usufructo** (dos tomos), G. Venezian, Prof. de la Univ. de Bolonia (Italia). Traducción del italiano por la REVISTA, notas y concordancias con el Derecho español y los principales Códigos americanos, por J. Castán, Cat. de la Univ. de Valencia.

**La compraventa civil y mercantil** (dos tomos), C. Gasca. Traducción del italiano, notas y concordancias con el Derecho español y principales Códigos americanos.

De venta en todas las buenas librerías de España y América, y en la de **V. Suárez, Preciados, 48, Madrid**, quien las envía para España a reembolso.