

REVISTA CRÍTICA

DE

DERECHO INMOBILIARIO

Año I

30 de Abril de 1925

Núm. 4

La prohibición de enajenar en el Registro

En nuestro sistema de derecho, la disponibilidad del objeto de la relación jurídica es la norma a tenor de la que se desenvuelven los preceptos reguladores de las diversas Instituciones jurídico-patrimoniales. El artículo 349 del Código civil define la propiedad como «el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes». La facultad de *disponer* es, pues, un atributo esencial de la propiedad, del dominio, porque aunque el Código añade «sin más limitaciones que las establecidas en las leyes», esta aclaración no es negación de la facultad de disponer, sino la adaptación a la realidad jurídica y social del objeto de la propiedad para que cumpla su función y no origine un derecho absoluto, que no existe ni puede existir en la convivencia humana.

Consecuencia de tal principio de *disponibilidad*, es la afectación de las cosas propias, radicantes en el dominio jurídico de un sujeto al cumplimiento de sus obligaciones contraídas en virtud de su limitación para cumplir por sí sus fines sociales e individuales, y, por consiguiente, tal disponibilidad o facultad de enajenar es la base del crédito real, sobre el que se desenvuelven las leyes reguladoras del mismo, tanto en su aspecto mobiliario, como en el inmobiliario o hipotecario.

Vamos a estudiar la prohibición de enajenar en el campo del

Derecho inmobiliario español, refiriéndonos especialmente a la ley Hipotecaria, pero sin omitir las disposiciones de otras leyes, por el carácter principalmente adjetivo que prácticamente se viene dando a la legislación inmobiliaria española.

I

LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR, MENCIONADA, INSCRIPTA O ANOTADA EN EL REGISTRO (1)

Debiendo expresar la inscripción—según determina el art. 9.º de la ley en su número 2.º—la «extensión», condiciones y cargas de cualquiera especie del derecho que se inscriba, es natural que la prohibición de enajenar (cuando el derecho substantivo declare la procedencia de tal prohibición) conste en los asientos del Registro. Así, cuando se inscriba una escritura dimanada de una sentencia de retracto, como el fallo impondrá al retrayente la obligación de conservar o de no vender el derecho adquirido durante cierto tiempo, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.618 de la ley de Enjuiciamiento civil, tal prohibición o limitación en el derecho inscripto aparecerá en el Registro de un modo legal y obligatorio.

Raro y hasta anómalo nos parece que la prohibición de enajenar aparezca en asiento del Registro como *Mención*, tal y como debe considerarse según el art. 29 de la ley Hipotecaria, porque la prohibición de enajenar no es un derecho real, sino una *limitación* del mismo, y lo que puede mencionarse es el dominio o un derecho real, dominio o derecho que es susceptible de figurar en un asiento del Registro, constituyendo su contenido, su fondo; pero no se concibe que una prohibición de enajenar por sí sea susceptible de constituir el derecho sujeto a inscripción.

La prohibición de enajenar se presenta con ordinaria frecuencia en los asientos de anotación preventiva por las múltiples causas enumeradas en diferentes textos legales (2).

Bien es cierto que en los asientos de anotación preventiva la

(1) Véase art. 91 de Estatutos del Banco Hipotecario (Res. 15-6-915) y ley de Casas baratas, arts. 10 y 12.

(2) Véase art. 17 de la ley de 26 de Julio de 1922 (Suspensión de pagos).

prohibición de enajenar suele obedecer en la mayoría de los casos a causas estrechamente relacionadas con la capacidad de las personas, como sucede en el concurso de acreedores, suspensión de pagos, quiebra, y en asientos producidos por consecuencia de demandas, que tienden a modificar la capacidad de las personas en cuanto a la libre disposición de sus bienes (artículos 2 y 15 de la ley Hipotecaria; 19, 73, 245 a 248, del Reglamento Hipotecario, en relación con el 1.914 del Código civil; 1.175 y 1.350 de la ley de Enjuiciamiento civil); obedeciendo en otros a la necesidad de mantener unida una masa o *universitas juris* (artículos 1.030, 1.095 y 1.097 de la ley Procesal) para distribuirla entre los varios interesados en la misma, y otras veces tal prohibición se debe a la necesidad jurídica, consecuencia del contenido económico del derecho de obligaciones, de garantizar a un acreedor del titular de la cosa o dueño presunto de la misma (artículos 764-1.428 de la ley de Enjuiciamiento civil en relación con los 1.785 a 1.789 del Código). Pero en todos estos casos la prohibición de enajenar se presenta ya como una tutela del ajeno derecho o garantía del mismo, ya con cierta nota de temporalidad y de carácter externo al derecho real limitado, productora de situaciones jurídicas perfectamente distintas de la prohibición de enajenar impuesta *motu proprio* por su titular. En los casos citados esa prohibición de enajenar afecta, no al contenido interno de las facultades dispositivas del dueño (modificadorias del tipo normal definido en las leyes de derecho real), sino a situaciones externas a su contenido jurídico y a causas más o menos pasajeras. Así en el llamado *juicio en rebeldía*, si el rebelde comparece, se allana y cumple la prestación exigida en la demanda, la prohibición de enajenar desaparece, y su derecho de disponer es tan libre como antes de originar la anotación; aprobadas las particiones, cada adjudicatario tiene su derecho de disponer, libre de trabas; pero en la prohibición de enajenar, propiamente dicha, *el contenido del derecho se modifica con carácter permanente dentro o durante el tiempo señalado*: es una figura nueva de derecho real con características propias.

En el curso de este trabajo nos referiremos principalmente a la prohibición de enajenar en cuanto *afecta al contenido del derecho real en su ejercicio, como una limitación con carácter más o menos duradero impuesta por su titular*.

No obstante, y por los particulares efectos que en la práctica producen, pueden distinguirse las prohibiciones de enajenar, entendidas en sentido lato, del modo siguiente:

Primero. *Por su origen*.—Legales, judiciales y convencionales o voluntarias, según que la prohibición la señale la ley (artículo 1.618 de la ley de Enjuiciamiento civil), se acuerde por decisión judicial (art. 1.428 del propio texto legal) o por la voluntad de los titulares del derecho real.

En general, puede afirmarse que de estas prohibiciones de enajenar sólo las legales y convencionales merecen propiamente el nombre, pues las judiciales más bien son protecciones en favor del tercero interesado en los bienes. (Res. de los Registros de 15 Enero de 1918.)

Segundo. *Por razón del título en que constan*.—Conviene distinguir entre los actos *mortis causa* y los *inter vivos* y entre los a título *oneroso* y *lucrativo*.

Esta distinción tiene su importancia por la mayor facilidad con que suelen aceptarse las prohibiciones de enajenar en los títulos lucrativos, especialmente en las donaciones, sobre todo en las *inter vivos* de carácter bilateral, que en los a título oneroso, sobre todo en la hipoteca (art. 107, núm. 4.º de la ley Hipotecaria).

Tercero. *Por su extensión o alcance*.—Pueden ser *absolutas* o *relativas* o *limitativas*, según que se refieran a toda clase de actos o sólo a determinadas facultades. (Res. de 14 de Abril de 1921.)

Cuarto. *Por su duración*.—*Perpetuas* y *temporales*.—Las primeras son nulas, porque equivalen a una amortización (Res. de 25 Junio de 1904), y las segundas pueden ser válidas (Res. de 27 Agosto de 1912).

Quinto. *Por razón de la persona beneficiada con ellas*.—Unas son a favor de persona determinada y otras se establecen a nombre de persona no determinada (Res. de 14 Abril de 1921).

Sexto. *Por su forma*.—Unas son expresas y otras presuntas o tácitas, según que de modo categórico y concluyente resulten impuestas o se deduzcan del conjunto de las cláusulas que acompañan al acto inscripto (Res. de 12 Noviembre de 1913).

El fundamento de estas diversas clasificaciones, exentas de toda pretensión científica, radica en los efectos particulares que en cada caso surte el pacto de no enajenar, y que se señalarán a continuación.

II

DESAVENENCIAS DE LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR CON EL SISTEMA GENERAL DE LA LEY HIPOTECARIA Y CON LA PROSPERIDAD DEL CRÉDITO TERRITORIAL.

El título quinto de la ley Hipotecaria representa un esfuerzo legislativo en favor de la movilidad del crédito, y al declarar el número 4.º del artículo 107 de dicha ley que pueden hipotecarse los bienes anteriormente hipotecados, aunque lo estén con la prohibición de no volverlos a hipotecar, y siendo requisito que el deudor hipotecario sea dueño de la cosa hipotecada (art. 1.857 del Código civil), debiendo tener la libre disposición de sus bienes (art. 1.853), es visto que la prohibición de enajenar es, en general, opuesta al espíritu de la ley; por eso, en la sabia exposición de motivos que la precede se dice «... que el pacto prohibitorio de ulteriores hipotecas disminuye innecesariamente, sin justicia y sin explicación posible, el crédito territorial, pareciendo más que una garantía para el acreedor, una exigencia exorbitante, arrancada a la situación angustiosa en que en momentos dados pueda hallarse el propietario..., debiendo desaparecer tal pacto por falta de toda justificación racional...»

Pero la prohibición de enajenar es más amplia que la de no hipotecar los bienes ya hipotecados, y su validez civil en ciertos casos es indudable, aun cuando sus efectos hipotecarios sean dudosos o contrarios al crédito inmobiliario (Res. de 14 Abril de 1921).

Tal prohibición de enajenar no es, sin embargo, en todo caso negación de los principios inmobiliarios, sino que en casos particulares viene a ser su confirmación. Así, hecha constar en el Registro una anotación en el caso de quiebra o concurso, los acreedores no resultarán defraudados en sus derechos, como pudieran serlo en el caso de que el deudor pudiera vender libremente sus bienes; en este aspecto, la prohibición de enajenar, entendida en tan amplio sentido, es la consecuencia del principio de la publicidad, base del crédito.

Pero nosotros debemos estudiar la prohibición de enajenar en el terreno en que hemos dicho que debe entenderse; es decir: en

cuanto representa una limitación en el derecho de disponer, impuesta por el titular de un derecho real, y en virtud de la que se modifica el contenido interno del ejercicio del derecho por tiempo determinado.

En el orden del derecho civil tal prohibición no repugna a nuestro derecho de contratación, inspirado en el principio de libertad desde el Ordenamiento de Alcalá, y escritores modernos, enamorados de las nuevas concepciones jurídicas, objetivas y positivistas y de un sentido más socialista (reacción contra el individualismo exagerado de la revolución francesa), tratan de sostener la validez y aun la conveniencia de tal pacto para subvenir a nuevas necesidades jurídico-sociales.

Es indudable que en nuestro Derecho, en el que se condensan los principios fundamentales de las leyes desamortizadoras, la propiedad es libre, debiendo circular por los cauces de la contratación, sin que sea posible que se vincule de una manera perpetua, ya en favor de determinadas entidades, ya por disposición de su titular.

Pero no es menos cierto que aun en el terreno de nuestro derecho positivo civil, no se prohíbe rotundamente la facultad del titular de condicionar el ejercicio de la disponibilidad de los Derechos reales. Basta con tener a la vista los artículos 515, 469, 521, 781 y 1.608 del Código civil, para convencerse que no es tan absoluto como parece indicar el art. 348 del Código al definir la propiedad como la facultad de gozar y *disponer*...

Ahora bien ; situados en el terreno del Derecho inmobiliario, la prohibición de enajenar, no ya sólo no se compagina con el sistema de la Ley ; sino que es contrario a su régimen fundamental, porque propiedad que no puede enajenarse no es propiedad netamente hipotecaria : será propiedad civil, con más o menos efectos y con características señaladas en las leyes sustantivas, pero impropia para el régimen hipotecario, por impedirlo expresamente el artículo 1.858 del Código civil—que aunque no contenido en la ley Hipotecaria sustancialmente forma parte de su texto—y tal propiedad podrá ser acogida en el Registro con la garantía de nuestro sistema inmobiliario, aunque no sea susceptible de hipotecarse al menos cuando antes de transcurrir el plazo de la prohibición, venza el crédito hipotecario. En el caso contrario, es decir siendo exigible la deuda después de transcurrido el plazo de enajenar, la hipoteca podría constituirse, porque lo esencial es que la

finca pueda venderse una vez que la deuda sea exigible (artículo 1.858).

Pero quizás donde se manifieste más la desavenencia de la prohibición de enajenar, con el sistema general de nuestra ley, es en el art. 71 de la ley Hipotecaria al disponer que «los bienes inmuebles o Derechos reales anotados podrán ser enajenados o gravados, pero sin perjuicio del derecho de la persona a cuyo favor se haya hecho la anotación», porque este artículo inspirado en el principio de la disponibilidad de los derechos inscriptos, base del crédito, está en abierta oposición con los demás artículos, tanto del Código como de otras leyes que sancionan la prohibición de enajenar y aun cuando la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de Marzo de 1910 aplicó o quiso aplicar este artículo a determinadas anotaciones, su texto es demasiado claro para que su sentido literal consienta interpretaciones limitativas.

Sin embargo y aun teniendo la anotación carácter personal es lo cierto que este art. 71 no puede prevalecer contra lo dispuesto en el número 4 del art. 42 (1) como acertadamente sostiene Morell en sus Comentarios a la Legislación inmobiliaria.

III

LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR EN EL ORDEN SUCESORIO, EN EL CONTRACTUAL Y EN EL PROCESAL: SUS EFECTOS EN EL REGISTRO

Inspirado nuestro Derecho de Obligaciones en un criterio eminentemente espiritualista, y reconocida la sustantividad de la obligación y en general de la relación jurídica sin necesidad de constar en el Registro, por ser éste institución de tercero, al amparo del artículo 1.255 del Código civil, suele acompañarse a los actos jurídicos por los que se adquiere el dominio, cláusulas limitativas de la libre disposición de los bienes, siendo frecuente en las sucesiones y, en general, en los actos a título lucrativo, y también aunque en menor escala, en los a título oneroso. También por causas legales

(1) Que habla de las anotaciones de secuestro y prohibición de enajenar, conceptos difíciles de precisar.

unas veces y por decisiones más o menos discrecionales, suele presentarse en el orden procesal.

Tales prohibiciones de enajenar, aun cuando en principio no se avienen con nuestro sistema de derecho inmobiliario, por no constar expresamente prohibidas, excepto en los que se refiere a la prohibición de no volver a hipotecar los bienes que consten hipotecados, hallan amparo en el principio espiritualista, que contiene el art. 1.255 del Código civil.

Sin embargo sus efectos, tanto en el orden civil como en el hipotecario, varían según las modalidades que concurren en cada acto, y se nota tal indecisión y tal inseguridad en el criterio del Centro Directivo, cada vez que se suscita ante él una de estas cuestiones que realmente impide formar verdadera norma de conducta tanto a Registradores como a Notarios, porque Resoluciones hay en que después de inscripto un pacto de no enajenar en el Registro, al *denegar* el Registrador la inscripción de un acto posterior, la Dirección *revoca* la nota de calificación, declarando inscribible dicho acto e *ineficaz* el pacto *inscripto* (Res. de 14 de Abril de 1921). Por el contrario, la misma Dirección en Resolución de 11 de Agosto de 1916 respetó el pacto de no enajenar *inscripto*, declarando no inscribible una escritura de hipoteca, otorgada por el titular que figuraba con su derecho limitado, fundándose en los artículos 1.857 y 1.858 del Código.

Si se examina la Jurisprudencia de la Dirección de los Registros de los últimos años, las decisiones del autorizado Centro no brillan por su uniformidad, aunque por su contenido sean muy dignas de tenerse en cuenta.

Entre otras podemos citar las siguientes resoluciones, en las que se contienen las clasificaciones que atrás hemos enumerado :

Resolución de 31 de Diciembre de 1895.—Declara *ineficaz* el pacto de no enajenar, porque con tal prohibición se incurre en el número 4.º del art. 107 de la ley Hipotecaria, ya que la hipoteca exige que la finca pueda venderse conforme al art. 1.858 del Código civil.

Resolución de 25 de Junio de 1904.—Declaró *ininscribible* una donación con cláusula perpetua de no enajenar, porque equivale a una amortización. Se funda en el art. 785, que aunque se halla en el tratado de las sucesiones, *es aplicable a los contratos que contengan dicha prohibición absoluta*.

Resolución de 27 de Agosto de 1912.—Declaro *válido* el pacto

de no enajenar durante tiempo limitado, conforme a los artículos 4.º y 1.255 del Código civil, *por no contrariar disposiciones legales de carácter prohibitivo o preceptivo ni acto alguno moral de orden público.*

Esta Resolución, fundándose en los mismos preceptos y añadiendo el art. 107 de la ley Hipotecaria pudiera haber dicho todo lo contrario, porque sabido es que el art. 4.º del Código civil como los demás de su título preliminar, tienen un marcado carácter constitucional, y como la prohibición de enajenar contraría una ley fundamental—que es la Hipotecaria—primera norma legal en materia de inmuebles (art. 1.537 Código civil), siguiendo el razonamiento de las anteriores Resoluciones, parecía más lógica esta conclusión legal.

Resolución de 30 de Junio de 1913.—Declaró que aun parágrafo en una escritura de hipoteca inscrita, que el deudor no podría vender sin que el comprador aceptase la carga, ni arrendar sin consentimiento del acreedor, puede y debe inscribirse un contrato de anticresis convenido por el deudor para responder de un préstamo. Se funda en que los contratos deben entenderse en el sentido literal de sus disposiciones, y el caso resuelto no se halla comprendido en el pacto limitativo, debiendo siempre restringirse la interpretación por el principio de que la propiedad se reputa libre.

Resolución de 12 de Noviembre de 1913.—Declara que la prohibición del núm. 4 del art. 107 de la ley Hipotecaria obedece a evitar la disminución innecesaria del crédito real y sin causa que lo justifique y además representa el pacto una exigencia exorbitante arrancada a la situación angustiosa en que pueda hallarse el deudor. En el caso del artículo citado se hallan otros pactos, que sin prohibir directamente las ulteriores hipotecas, desnaturalizan el alcance de las que pudieran constituirse sobre los mismos bienes... desvirtuando las garantías de la ley Procesal e hipotecaria para poder hacer efectivos sus créditos.

En el caso de esta Resolución se había inscripto el acto o contrato principal, pero no la condición limitativa, a pesar de hallarse formando un todo con el contrato inscripto.

Resolución de 9 de Junio de 1914.—Declara contrario al artículo 1.255 del Código y al principio de la libertad de la contratación el pacto estipulado en una escritura de hipoteca, según el que el deudor se comprometía a no otorgar acto alguno inscribible sobre

la finca, entre tanto no estuviese satisfecha la deuda y si lo hiciera podría el acreedor exigir el crédito.

También se inscribió la hipoteca pero se denegó la inscripción en cuanto al pacto.

Resolución de 11 de Agosto de 1916.—Inscripta una finca proindivisa, pactándose entre sus titulares que no enajenarían bienes de los adquiridos hasta que constase por acta notarial la conformidad de los interesados, no es inscribible la escritura de hipoteca otorgada con posterioridad por uno de los copartícipes, por impedirlo los arts. 1.857 y 1.858 del Código civil.

Aquí se respeta el pacto *inscripto*.

Resolución de 15 de Enero de 1918.—Distingue prohibiciones de enajenar judiciales y legales, y convencionales. Aquellas producen efectos absolutos o relativos respecto de todos los interesados y las contractuales tienen caracteres específicos. Las prohibiciones de enajenar establecidas en actos inter vivos ocupan una posición intermedia... (¿cuál?...), que surte efectos desiguales en derecho real y en el de obligaciones..., pues mientras las leyes desamortizadoras se oponen a la colocación de los inmuebles fuera del comercio de los hombres y el cierre del Registro, el art. 1.255 del Código civil, autoriza los pactos, cláusulas y condiciones que los interesados establezcan. En esta Resolución (parece que separándose del criterio sustentado en la de 25 de Junio de 1904), se dice que el artículo 785 en relación con el 641 del Código, no es aplicable a la donación producida por renuncia *unilateral, no traslativa de bienes determinados*, y, por consiguiente, el pacto de no enajenar no surte efectos y no es inscribible.

Resolución de 6 de Julio de 1917.—El pacto de no arrendar añadido a una escritura de hipoteca, vicia la escritura, *cuando se solicita su inscripción*; y carece de las condiciones esenciales necesarias para ser *mentionado*, en el asiento de la hipoteca, por ser una promesa u obligación simplemente personal y negativa, *pero que no invalida o anula el derecho real creado*.

Esta Resolución sustenta el criterio de que se puede inscribir el acto o contrato principal, sin el pacto de no enajenar. La palabra *mentonar* parece que no se emplea en sentido hipotecario sino vulgar, y por eso sería más propio decir, transcribir (para cumplir lo preceptuado en el art. 61 del Reglamento).

Resolución de 14 de Abril de 1921.—Declara ineficaz el pacto de

no enajenar inscripto, consistente en que el deudor hipotecario-comprador de la finca, sin haber satisfecho la parte de precio aplazado, no pueda venderla, y declara inscribible una escritura de hipoteca otorgada por dicho comprador (deudor de parte del precio aplazado) porque esa garantía de no enajenar favorecía al vendedor, a *quien no se perjudica por la hipoteca*. Distingue esta Resolución prohibiciones de disponer absolutas (acreditan una situación jurídica negativa y no favorecen a persona determinada) y las limitadas, es decir, establecidas a favor del mismo transferente para que pueda ejercitar más provechosamente una acción, o de otras personas designadas o indicadas, conocidas o determinables, a quienes se reserva un derecho...

Esta Resolución es muy notable, porque distingue entre los efectos civiles del pacto—válido o nulo—y su transcendencia real.

También se preocupa esta Resolución de recoger las aspiraciones de ordinario manifestadas en los actos lucrativos de que los beneficiarios, menores de edad o que se hallan en ciertas condiciones de incapacidad para disponer *por sí mismos* de los bienes recibidos, y dice que hay menciones especiales que tienden a proteger al heredero contra las disposiciones de sus representantes y que revisiten *un carácter legal y eminentemente negativo*...

También podríamos citar las Resoluciones de 7 de Junio de 1920 y 5 de Octubre de 1921; pero, después de examinadas las anteriores, poco interés ofrecen para nuestro objeto.

Del ligero examen de estas Resoluciones se deduce que la prohibición de enajenar *absoluta y perpetua* es nula, pero la *temporal* no arguye por sí misma esta nulidad; que en los actos y títulos lucrativos y *mortis causa*, la prohibición de enajenar parece más viable que en los onerosos intervivos, y que en general tales pactos añadidos a un contrato de hipoteca son ineficaces porque más o menos de cerca encajan en el núm. 4.º del art. 107 de la ley Hipotecaria. Las prohibiciones de enajenar, dimanadas de la Ley, producen, al menos en el orden de las relaciones *voluntarias*, plenos efectos.

Pero del examen de estas Resoluciones se deduce además una novedad, quizás peligrosa dentro de nuestro sistema hipotecario, regulador de las relaciones entre los terceros. Supongamos el caso de la Resolución de 14 de Abril de 1921, en el que constaba en el Registro y formando un todo con el asiento, la prohibición de ena-

jenar impuesta al comprador de la finca, entre tanto no satisficiese la totalidad del precio de la venta; discurramos: tal pacto o es *válido* o es *nulo*. Calificado como válido se inscribe, y en virtud de lo dispuesto en el art. 23 de la ley Hipotecaria, *perjudica* a todo tercero y con arreglo al art. 1.091 del Código civil obliga a las partes. Luego su incumplimiento por una produce, conforme al artículo 1.124, una acción rescisoria del acto inscripto, que como consta en el Registro, afecta incluso a los terceros (art. 37, número 2.º de la ley Hipotecaria).

Supongamos que el pacto de no enajenar es *nulo*: siendo nulo como en el fondo esa estipulación, forma parte del contenido del acto o contrato inscripto, en el orden civil y con el rigorismo legalista del derecho privado, podría incluirse en el art. 1.116 del Código civil y como según el art. 18 de la Ley para el Registrador tiene que ser un acto nulo ¿cómo se sostiene el criterio de que puede inscribirse el acto o contrato y se deniega la inscripción del pacto?... Las Resoluciones de 12 de Noviembre de 1913, 9 de Junio de 1914 y 15 de Enero de 1918 sostienen este criterio, que a juicio nuestro, no guarda toda la armonía que debiera con el número 2.º del art. 9.º de la Ley y 9.º del art. 61 del Reglamento y que quizás sea un poco atrevido como materia del recurso gubernativo.

IV

MEDIOS LEGISLATIVOS QUE PODRÍAN PROPONERSE PARA ARMONIZAR EL PROPOSITO DE LA PROHIBICION DE ENAJENAR O GRAVAR CON EL RÉGIMEN FUNDAMENTAL DE NUESTRO SISTEMA HIPOTECARIO

Admitida la licitud de la prohibición de enajenar y reconocido que en muchos casos, tal pacto obedece a razones o situaciones que merecen respeto, por tender a evitar perjuicios reales o posibles, es visto que en la Ley debiera haberse regulado esta modalidad de la propiedad.

Nosotros, advertidos por la verdadera situación que en el derecho escrito ocupa nuestra ley Hipotecaria, no creemos necesario que en el orden hipotecario se modifique el articulado de la Ley, para que el pacto de enajenar surta en el Registro los efectos que

son consecuencia de su licitud. Para ello parécenos suficiente que al art. 348 del Código civil se le añada el siguiente párrafo :

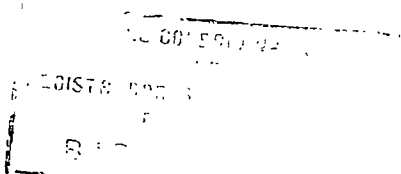
«La prohibición de enajenar establecida a perpetuidad será nula y se reputará no puesta. La temporal surtirá efectos, según su índole, siempre que se halle establecida en una Ley o sea impuesta por el dueño con motivo de la transmisión del dominio. La impuesta en acto o contrato referente al crédito real será nula.

En todo caso tales prohibiciones para su validez, deberán ser conformes a lo determinado en la sección 3.ª, cap. II, tít. 3.º, libro 3.º de este Código y no surtirán efectos cuando la cosa sobre que recaigan hubiera estado afecta a tal limitación, en los sesenta años precedentes, a menos que la prohibición siguiente sea consecuencia de una providencia judicial».

De buen grado razonaríamos el fundamento de esta adición : pero la extensión de este trabajo, impropio de los de su índole y las múltiples ocupaciones que pesan sobre nosotros, impídenos hacerlo.

A. RÍOS MOSQUERA,
registrador de la Propiedad.

Astudillo, Febrero, 1925.



LOS FOROS ⁽¹⁾

El problema

La cuestión de los foros es problema de actualidad, y de gravísima actualidad; constituye enfermedad crónica, en que se dan agudas y dolorosas crisis; estamos en una de ellas.

Problema en sí complicado, fué agravado por la inhibición del Poder legislativo, por los afanes pecuniarios e intransigencias mezquinas de los dominios directos y por el *politiquismo*, que con notorio éxito operó sobre las muchedumbres de los campesinos, a quienes halagó con el cómodo y apetecible sistema del *no pagar*. Y para colmo de males, oradores y escritores hicieron de los foros y de sus intrincadas derivaciones materia de discursos y de artículos, en que la ignorancia y el desconocimiento del asunto se velaba torpemente bajo gárrula palabrería y cursilerías a montones.

Permítaseme, antes de entrar en materia, el alegar los títulos que tengo para hablar de estas cosas. Fuí durante más de veinte años registrador de la Propiedad en una de las comarcas en que más agudamente se palpa el problema; más tiempo aun ejercí allí la profesión de abogado, interviniendo con asiduidad en conyugios y litigios de índole foral; soy dueño de rentas forales; soy pagador de bastantes. Parece, pues, que son motivos suficientes para entender de achaques de foros y poder ocuparme de ellos con conocimiento de causa.

Y basta de preámbulo.

(1) Escribo lejos del sitio en donde tengo reunidos libros, antecedentes y apuntes referentes a foros, confiado este trabajo, en parte, a la memoria. Si esta circunstancia no exculpa las deficiencias de que adolezca, algo la atenuará.

I

DESENVOLVIMIENTO LEGAL DEL FORO

Acerca de sus orígenes se mantienen opiniones variadas. Los partidarios a *outrance* del regionalismo jurídico afirman que es una institución propia, peculiarísima de Galicia; otros—Gutiérrez, en su tratado de Códigos—sostienen que su punto de partida en la historia del Derecho fué el arrendamiento, y hasta hay quienes lo encuentran en un contrato de precario de que se habla en el VI Concilio toledano.

En realidad, el foro es la enfiteusis; el estudio de los textos no deja lugar a dudas, y así podemos subscribir, en principio, la autorizadísima opinión de dos ilustres tratadistas: los Sres. Castro Bolaño (en su *Estudio jurídico sobre el foro*) y el Sr. Gil Villanueva (tratado de Censos); porque la novedad establecida por la Constitución de Zenón, al separar aquel derecho de la renta y del arrendamiento, creando el contrato y el *jure in re* enfiteutico, fué siglos después el principio y el molde de nuestros foros. Justiniano, en su «Institutu», nos dice que

Sed talis contractus quia inter veteres dubitabatur et a quibusdam locatio, a quibusdam venditio existimabatur, lex Zenoniana lata est quæ emphiteuseos contractus propriam statuit naturam, neque ad locationem, neque ad venditionem, inclinantem sed suis pactionibus fulciendam.»

De modo que cuando en Roma se daban fundos con carácter perpetuo, hubo dudas de si se trataba de ventas o de arriendos, hasta que Zenón creó la enfiteusis, como cosa especial, distinta de aquéllas y que se caracteriza por sus propias convenciones—*pactionibus fulciendan*.

Esta constitución de Zenón, a que Justiniano se refiere (Cod. IV, 66, 1.^a) y que no soy a transcribir, por falta de espacio, sino a resumir, estableció la enfiteusis, obligatoria para los pactos convenidos, y que debían celebrarse por escrito, dictando reglas supletorias para el caso de la pérdida de la finca por accidente fortuito. Otra de Justiniano—la IV, 66, 2.^a—amplió notablemente el contrato, consignando el comiso por falta de pago de la pensión durante

tres años ; la libertad del enfiteuta para vender, aunque reservando al dominio directo el derecho de retracto durante dos meses ; y el laudemio a favor de éste, regulado por la cincuentena del precio o del valor del fundo.

Aquí tenemos el origen del foro. Porque el contrato y el *jure in re* enfiteutico, se acomodaron maravillosamente, tiempos adelante, a las condiciones peculiares del Noroeste de España. Es opinión corriente que ello fué debido a que las *manos muertas* : —Conventos e Iglesias—y Señoríos y aristocracia, propietarios de extensos territorios incultos, utilizaron la enfiteusis para su laboreo y mejor y más intenso aprovechamiento ; pero sea dicho con miramiento a la opinión, consabida, es de una vulgaridad inadmisible ; aristocracias y clero, secular y regular, fueron dueños de considerable parte de la propiedad, en España y fuera de España ; y consiguientemente, tendrían interés en sacar el mayor partido posible ; y, sin embargo, es en Galicia—y en sus similares, Asturias, León y Portugal—donde arraigó el foro. La explicación verdad es otra : la enfiteusis se adaptó admirablemente en una región de numerosos moradores, laboriosos y aptos para las faenas agrícolas y con amor arraigadísimo al *agro*. Fué la enfiteusis, con estas gentes, el instrumento necesario para vivir en el campo, que fértil entonces—no agotado, como ahora, por una producción intensa, sin el conveniente reintegro al suelo de los elementos a él sustraídos—daba medios de sostenimiento a las muchas familias que en él habitaban. Y una confirmación nos la proporcionan las escrituras antiguas que literalmente reproduce el Sr. Pérez Porto—en su interesante obra del «Derecho foral de Galicia»—en las que se dan en foro, no fincas improductivas e incultas, sino predios en plena producción y laboreo.

Y este uso del foro vino a llenar las deficiencias legislativas. Aunque no podamos dar como exacta la afirmación de Gutiérrez —«Códigos»—de que sólo dos leyes de Partido se refirieron a la enfiteusis, pues en realidad son algunas más, como ahora veremos, cilo es que no aparece regulada la enfiteusis, a pesar de su enorme trascendencia, con la prolijidad de otros contratos, tan extensamente tratados en el Código de Don Alfonso el Sabio. Contiene, sin embargo, preceptos extraordinariamente interesantes : así la ley 3.^a, título XIV, Part. 1.^a, define la enfiteusis, la clasifica en temporal y perpetua ; exige que recaiga sobre cosas raíces y que medie precio

cierto; se constituye por documento público, y establece el comiso, en la enfiteusis eclesiástica, por falta de pago durante dos años. La ley 1.^a, tít. XIV, Part. 3.^a, habla de los acensuamientos de terrenos de escaso valer; la 69, tít. XVIII, de la misma partida, se refiere a las fórmulas de contratos de enfiteusis de los monasterios y a la necesidad de documentos fehacientes para ambos dominios; la ley 26, título XXVIII y la ley 5.^a, tít. XXX, de la propia partida, tratan del deterioro del fundo acensuado, y de la prescripción de éstos, por posesión, respectivamente; y las leyes 28 y 29, tít. VIII, Part. 5.^a, definen el contrato enfiteútico y reproducen el contenido de la prenotada ley 3.^a, distinguiendo el comiso, según al enfiteusis sea eclesiástica o laical, por la falta de pago durante dos o tres años, y regula la extinción del derecho, por la pérdida de la finca. La última, permite al enfiteuta enajenar o gravar, pero no a personas de quienes «non pudiesse aver tan ligeramente el censo»; consigna el derecho de tanteo y el de laudemio a favor del señorío.

Con estos preceptos, que contenían, aunque con notorias deficiencias, los elementos consustanciales del Derecho que la vida jurídica precisaba, fué aplicándose el foro, en Galicia, cada vez con mayor profusión y rigor, extendiéndose más allá de las disposiciones legales. Bien pronto chocó con otras.

Fué en los foros temporales, generalmente otorgados «durante la vida de tres Señores Reyes y veintinueve años más», o por las «voces de tres generaciones y algunos años más». El forero, que de padres a hijos, venía trabajando la tierra y de ella sacaba el producto para su subsistencia, se consideraba como su dueño; y esta convicción, arraigada fuerte y enérgicamente en aquella dura raza, en que el amor al terruño prima sobre tantas cosas, era de todo punto incompatible con la devolución de la finca al señorío, de la finca trabajada con tan cariñoso cuidado y solícito afán; por otra parte, la condición legal equívoca del foro, había permitido el arraigo de esas convicciones; no en vano la citada ley 69 del título XVIII, de la Partida 3.^a, había escrito que el enfiteuta tiene la finca

«con todos sus derechos e con todas sus pertenencias e con todos sus usos que ha e deve aver de derecho e de fecho, de manera que el e los que de el descendieren fasta la tercera generación, puedan haber e tener e facer de ella e en ella lo que quisieren, bien así como de lo suyo...»

Si las leyes le decían que podía hacer en la finca aforada lo

que quisiera, *como si fuera suya*, ¿qué extraño es que considerándola como propia se negara a devolverla, por estimarlo injusto?

Y así, la resistencia a la devolución, se arraigó más y más por el transcurso de los tiempos. Podrían citarse muchos casos: lo hare de uno sólo: Siendo letrado en Túy, tuve ocasión de intervenir en unos famosos pleitos que los sucesores de los Monjes Bernardos de Oya, dueños de considerables forales, sostenían con los vecinos de cuatro parroquias sobre pago de canon en dinero y en frutos; el estudio de antecedentes me produjo asombro, aunque no eran casos nuevos para mí. Desde siglos atrás, las contiendas entre los monjes y los foreros eran tan frecuentes como encarnizadas; resistiéronse enérgicamente éstos a la devolución de las fincas, y hubo pleito en que la Chancillería de Valladolid, al fallarlo, castigó personalmente a ellos y a su abogado, por la dureza de los medios de defensa de que se valieron.

Hacia el siglo XVIII, el conflicto se agravó. Y llegó a punto de que el Reino de Galicia, al votar, en 1759, la concesión del *Servicio de millones*, se dirigió al Rey, pidiendo la renovación indefinida de los foros temporales: era que las poderosas Comunidades de Bernardos y Benedictinos, dueños de cuantiosas rentas, plantearon demandas de despojo contra sus pagadores, alegando haber vencido el tiempo de duración de los forales. Se cita el caso de que el Convento de Sobrado expulsó de los predios aforados a unos ochocientos llevadores de San Pedro de Porta: diéronse otros más y, al fin, las instancias apremiantes del Diputado General, Marqués de Bosque Florido, obtuvieron éxito.

Y apareció entonces la famosa Provisión de Carlos III (en 11 de Mayo de 1763) por la cual se suspendieron las demandas de despojo de los llevadores de fincas aforadas. Se extendió por la de 28 de Junio de 1768, a otras comarcas, además de Galicia, y por la de 14 de Noviembre de 1789 se declaró que se admitirían las demandas sobre nulidad, fundadas en la falta de potestad del constituyente, o en lesión enormísima.

No puede ofrecer dudas el carácter provisional de estas Provisiones, y sin embargo, ellas fueron, desde su fecha, y son aún, el estado de Derecho en materia de foros: de modo que en asuntos de tan enorme trascendencia social y jurídica en el Noroeste peninsular, y que afectan substancialmente a extensísimas regiones, rigen preceptos de índole transitorio; y es ésta la más acerba crítica que

cabe hacer de los gobernantes de una nación, ya que no se atrevieron, durante siglos, a afrontar el gravísimo problema, prefiriendo que rijan remedios deficientes y transitorios, y esperando, sin duda, de la acción del tiempo la anhelada solución.

La Provisión de Carlos III, de 1763, si aceptable en el fondo, fué bien poco feliz en la forma; pudo pensarse y redactarse mejor; parece que la enfadosa palabrería disfraza la falta del fundamento jurídico, anhelosamente perseguido y no encontrado. Debíó plantear la cuestión en otros términos; las circunstancias de tiempo y lugar eran tales, que la aplicación de los estrictos preceptos sobre despojos de foreros, resultarían de excesiva y dura aplicación: sería antisocial y perjudicial a los intereses del Estado acceder a peticiones de reversión de fundos, por el mero hecho de haber transcurrido los términos de duración de los contratos; miles de familias resultarían sin medios de vida y condenadas a morir de hambre. Planteado así el problema, la solución transitoria debía ser forzosamente la suspensión de las demandas de despojo. Pero inmediatamente y como consecuencia, la función del Gobierno era entrar en la esencia del conflicto y resolverlo en lo pasado y para el porvenir. El remedio requerido, la redención; no se imploraba ni se apetecía otro; a ello, ni Carlos III, ni los Poderes públicos que le sucedieron, se atrevieron, excepto el Gobierno de la República, en 1873.

Tal fué el estado de la cuestión foral desde 1763, y tal lo es en la actualidad, ¡a pesar de los años transcurridos y de la honda transformación del mundo! Castro Bolaño, en su obra de Foros, lo presenta concretamente en dos extremos: (I), inadmisión por regla general de todas las demandas en que el actor se proponga, directa o indirectamente, el despojo del forero; (II), como excepción de esta regla, admisión de las de nulidad, fundadas en la falta de potestad del constituyente o en el defecto substancial de dolo o de lesión enormísima.

* * *

Algunas disposiciones legislativas aparecieron posteriormente referentes o aplicables a foros, aunque sin revestir el carácter fundamental ni entrar en la esencia del problema, con la única excepción, como antes dije, de las leyes republicanas. Y esta escasez es bien significativa en una nación como España, en que tanto se

padece de incontinencia legislativa; de tal modo asusta el problema.

Podemos citar, en orden cronológico, el *Motu proprio* de San Pío V (Roma, 19 Enero 1659, pero introducido en España bastante después) y las leyes 3.^a y 4.^a, título XV, libro X, de la Novísima Recopilación, prohibiendo los censos al quitar en especies que no sean dinero. A pesar de ello, siguiéronse constituyendo en Galicia, dando lugar a cuestiones sobre su validez, dudas que terminaron cuando la doctrina de los Tribunales, y especialmente la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 29 de Septiembre de 1860, declaró derogadas las leyes Recopiladas, en el particular, por la costumbre, y, por tanto, válidos los foros y censos de referencia.

En la ley de Enjuiciamiento civil de 1877 encontramos regulada la materia de apeos y prorrates de foros por los artículos 2.071 al 2.108 (libro III, título XVI), reproducción poco afortunada y mejorada de anteriores disposiciones. Son una de las mayores desdichas que padeció y padece el país gallego; a su sombra se incoaron expedientes sin número, por una curia ávida de cuestiones y pleitos, que arruinaron al labrador. Entre los motivos de la odiosidad de los foros hay que incluir los apeos y prorrates, que esquilmaron a los foreros, hundiéndolos en la miseria. Preceptos casuísticos, onerosos en la práctica, parecen inspirados en el propósito de complicar lo que debía ser sencillo; prescinden por completo de la relación necesaria que debe guardar el trámite, con el valor de lo aforado, y en vez de establecer actuaciones breves y fáciles, cuando se trata de rentas de escaso valor, consignan iguales disposiciones para éstas que para las de gran cuantía. Hay más: aunque el dominio directo tiene para la plena garantía suya el apeo—o sea la designación de las fincas afectas al foral—, se le concede, innecesariamente, el prorrato, o sea la distribución de la pensión entre ellas, concesión de todo punto superflua, una vez que, con la solidaridad de pagadores, queda totalmente garantido su derecho. El remedio a tamaños males tiene que ser radical: la derogación de esos artículos. Las actuaciones judiciales deben ser substituídas, si hay acuerdo, por otras notariales en que los interesados relacionen las fincas aforadas, y si no lo hay, las diferencias solucionarse por la Comisión o Tribunal especial de que hablaré más adelante.

El Código civil no resolvió nada; sus preceptos en materia foral merecen dura censura. Se limitan los artículos 1.611 y 1.655 a legislar para el porvenir; los foros de tiempo indefinido se regirán por el Censo enfiteutico, y los temporales, como arrendamientos; la razón de la diferencia no es fácil saberla; probablemente, los autores del Código tampoco lo sabrán. Y no es juicio temerario, porque los escasos preceptos que contiene respecto a foros revelan un total desconocimiento de ellos y del estado social de Galicia. Suponer que la redención cabe hacerla con arreglo a las bases de la escritura de constitución del foral es establecer que prácticamente no se redimirán, ya que al forista no le convendrá en multitud de casos el tipo fijado en los documentos; equiparar los foros temporales a los arrendamientos es oneroso para los llevadores, además de desconocer las esenciales diferencias que median entre unos y otros.

Como antes dije, constituyen excepción de la obra legislativa española las dos famosas leyes de 20 de Agosto y 16 de Septiembre de 1873, que, entrando sin vacilaciones y sin miedos en el problema capital de los foros, lo resolvieron, estableciendo el principio de la reducción, que se atribuyó exclusivamente a los foreros, y otorgándola con arreglo a los tipos fijados en los documentos fundacionales, y si no constaren, al 4 o al 6 por 100, según los casos.

Desdichadamente para Galicia, el Gobierno provisional, por decreto de 20 de Febrero de 1874, dejó en suspenso ambas leyes: con ellas, posiblemente a estas horas no habría problema ni cuestión agraria, o, por lo menos, no revestiría la importancia ni la gravedad que hay que reconocerla.

Y aparte de los preceptos de la legislación hipotecaria, que merecen capítulo especial, no hubo más; pero aparecieron multitud de proyectos, que, por suerte, no salieron de tal categoría; y lo digo por lo disparatados de los unos, la inspiración partidista de otros y el hallarse concebidos no pocos de espaldas a la realidad; sólo algunos, escasos, merecen otro juicio.

El Sr. Calderón Collantes presentó al Senado en 8 de Junio de 1877 un proyecto inaceptable, por suponer un completo desconocimiento de Galicia y de la cuestión foral. Otro, el del señor Montero Ríos, iniciado como Ministro de Fomento en 3 de Julio de 1886, es algo mejor que el del Sr. Calderón, aunque—y siento el reconocerlo—no corresponde a lo que se debía esperar de su au-

tor, que, como ilustre jurisconsulto e hijo de la región gallega, era llamado a apadrinar obra más perfecta. Descomedidamente ensalzaban algunos el preámbulo o exposición de motivos, debida, según mis noticias, al publicista santiagués Sr. Díaz de Rábago; en resumidas cuentas, hay allí bastantes noticias y datos, ni nuevos ni curiosos, pero no sobra de razones. En 1907 presentó el Sr. Vincenti al Congreso un proyecto respecto a lo mismo; otro el Sr. Estévez en 1914; dos en 1920 y 1921 el Sr. Rodríguez (don Leonardo), reproduciendo substancialmente las leyes de 1873; en 1921, el Sr. Franco, con la peregrina y cándida disposición de que durante cinco años se redimieran los foros por acuerdo de ambos dominios, y pasado este tiempo, ya se vería lo que convendría legislar.

De todos ellos, dos merecen párrafo aparte. Uno, el proyecto de apéndice al Código civil, redactado por la Comisión especial del Derecho foral de Galicia; es notable; resuelve el problema que tanto preocupa a los pensadores gallegos, y señala las líneas básicas de los foros para el porvenir; algunos reparos importantes hay que hacerle, especialmente en cuanto a los tipos de redención, que merecen ser calificados de excesivos. Otro, es el de la Comisión permanente de Gracia y Justicia del Congreso en 1922, siendo Ministro el Sr. Ordóñez, cuya intervención activa para que llegara a ser ley es bien conocida; es un proyecto acabado y completo, que soluciona razonablemente, ahora y en lo venidero, la angustiosa cuestión de foros; pareceme que convendría, sin embargo, simplificar la forma de la redención, que presenta algo complicada, por la combinación con los tipos cotizables de la Deuda perpetua interior española.

* * *

Tenemos, pues, abundancia de materiales, y algunos, excelentes; la juiciosa selección de datos y un regular conocimiento de la región del Noroeste, son *conditio sine qua non* para solucionar el arduo problema planteado por la Provisión de Carlos III, y que espera al legislador que lo ultime.

II

EL FORO EN LA LEGISLACIÓN HIPOTECARIA

La extensión que, bien a mi pesar y en contra de mis propósitos, va teniendo este trabajo, es causa de que me limite apenas a citar los preceptos de la vigente ley Hipotecaria, que *nominatim* se refieren a materia foral, prescindiendo del examen de antecedentes de algunos de ellos, tarea que, aunque pesada y enfadosa, no dejaría de darnos saludables enseñanzas.

Veamos esos artículos por orden de numeración.

Art. 8.º

(Unidad foro para su inscripción como fincas.)

«Se considerarán como una sola finca, para el efecto de su inscripción en el Registro, bajo un solo número :

Primero. El territorio, término redondo o lugar de cada foral, de Galicia o Asturias, siempre que reconozca un solo dueño directo o varios proindiviso, aunque esté dividido en suertes o porciones, dadas en dominio útil o foro a diferentes colonos, si su conjunto se halla comprendido dentro de los linderos de dicho término.»

El artículo se halla bien concebido y redactado ; de hecho, los forales tienen denominación genérica, y son razonables las limitaciones que contiene el artículo ; esto es, la unidad del dominio directo y el estar comprendidas las fincas en un término municipal.

Arts. 39 y 40 de la ley: 98 del Reglamento.

(Inscripción de forales.)

Su extensión nos veda la reproducción literal ; démoslos, pues, por copiados. Juicio severo merece su contenido y su forma : son un maridaje inexplicable de disposiciones sustantivas con otras de mero trámite, y a ello se unen el completo desconocimiento de lo que son los foros y una descuidada redacción de los textos.

Podrían tener los artículos alguna aplicación, si las rentas forales consistieran solamente en una finca y en un pagador, y aun

más : si la documentación de los dominios directos fuera completa y detallada. La realidad es muy otra : ordinariamente, los pagadores son muchos, efecto de la populosa población gallega, y las fincas aforadas, pequeñas y numerosas, debido a la excesiva división del *agro*, de que luego hablaremos. Desconocen los dominios directos, quiénes son pagadores y cuáles las fincas aforadas ; el llamado *cabazalero* es el que se entiende con el señorío para el pago de la pensión, en nombre de los demás foreros, y aquí suelen terminar las relaciones entre aquél y éstos.

Los artículos 39 y 40 prescinden de esta realidad, y consiguientemente son inaplicables en la vida política ; veamos los tres casos que, confusa y desordenadamente, comprenden.

Se trata de inscribir títulos «en que se transmita la propiedad y parte del dominio y se constituya, a la vez, el canon o la renta (*textual*). Todo este galimatías debe querer decir—aunque no lo dice—que lo que se procura es inscribir ambos dominios, directo y útil a la vez, y efectuada la inscripción, las demás, ya del uno, ya del otro, se extienden a continuación. Las referentes al directo, no habría inconveniente ; pero, en cuanto al útil, dada la continua transformación que la propiedad experimenta en Galicia, la serie de sucesiones, de ventas y de transmisiones y enagenaciones en general, con divisiones, segregaciones y agrupaciones de las múltiples y pequeñas fincas aforadas, al cabo de algunos años, harían de todo punto imposible el seguir la historia de las fincas ; así que, dándose cuenta el legislador de ello, desvirtúa, después, el terminante precepto, autorizando el que las inscripciones sucesivas se hagan con *referencia*—así dice—a la primordial. Se consigna, en una palabra, como precepto, lo que el propio legislador autoriza a infringir. En cuanto a los requisitos que deben contener los títulos para poder inscribirse, se exigen algunos que, en la inmensa mayoría de los casos, no habría posibilidad de llenar ; porque, como antes dije, en muchísimos forales no hay modo, por parte del señorío, solamente de consignar los nombres de todos los pagadores, la porción del canon que satisfaga cada uno—materia perenne de disgustos y pleitos—, ni las descripciones de las fincas afectas al foral. La consabida solicitud escrita, notificada a los pagadores, será casi siempre un papel mojado, por no estar conformes éstos con las pretensiones del dominio directo ; disconformidad que basta que conste en forma fehaciente y sin necesidad de formalizar de-

manda, para sobreseer el expediente, con arreglo a la Resolución de la Dirección General de los Registros del 28 de Abril de 1910. Salvo el raro caso de la completa conformidad entre foristas y foreros, esas reglas de los artículos 39 y 40, no tienen realidad.

Cuanto acabamos de relatar es por completo aplicable al otro caso de que sea solamente el dominio directo el que solicita la inscripción de su derecho; los obstáculos para ello y las confusiones de los preceptos legales son los mismos.

En cuanto al último caso, esto es, que lo solicite el dominio útil, yo me pregunto y lo propio hará quien conozca algo la materia, en qué casos y en qué circunstancias podría ocurrírsele a algún llevador idea tan extravagante; si quiere inscribir alguna finca suya, ahí está el expediente posesorio, en que dirá la carga que tiene, o no la expresará, o aplicará la conocida fórmula (vi bastantes) «de que se halla gravada con la carga que le corresponde», o «a ignorado señorío» (de esto hay muchos casos). Pero, ¿a título de qué, ni qué le importa la inscripción de las otras fincas, además de la suya, afectas al foral? No son los campesinos caballeros andantes de los foros y que vayan al palenque para combatir por su pureza y su integridad; lo que conviene a los señoríos, les tiene completamente sin cuidado; de suerte que lo que estatuyen los artículos 39 y 40, ni es razonable, ni útil, ni siquiera explicable.

Y veamos las consecuencias de estas inscripciones. Las referencias de unas a otras y lo categórico y razonable del art. 98 del Reglamento, nos llevan a conclusiones, no por lógicas, menos sorprendentes; aduciré lo que expuse años ha en una Memoria oficial. Las fincas a que se refiere el derecho real inscrito pueden hallarse en una de estas tres situaciones, en los libros del Registro:

I. Inscritas, expresando con exactitud el derecho real que las afecta: no cabe duda que la inscripción surte plenos efectos y obliga al dueño de la finca a su exacto cumplimiento, pero no por virtud de la inscripción aludida en los artículos 39 y 40, sino por la que consta en el Registro: aquella es completamente indiferente.

II. La finca se halla inscrita, pero no consta el derecho del señorío, o si aparece, es con diferencias que no permiten su identificación; pero en este caso, el art. 98 del Reglamento nos dice que las pretendidas inscripciones deben denegarse o suspenderse, según los casos; en resumen, esa inscripción no afecta a finca

inscrita en que no conste el derecho que se pretende inscribir separadamente ; en consecuencia, no produce resultado alguno.

III. La finca que se dice afecta al foral no está inscrita, pues tenemos que aplicar el mismo criterio del mencionado art. 98, y con arreglo a éste y a los buenos principios de Derecho, es fuera de duda que, aunque el dueño del foral inscriba las fincas, si el dueño de éstas no consiente en tal inscripción, la realizada por aquél no producirá resultado alguno. De donde la inutilidad de estas inscripciones, a que ya se refirió la Dirección General de los Registros en la Resolución de 25 de Enero de 1913, en el caso de la traslación de un censo que gravaba fincas de un término ; pues dispuso que no se extendieran notas marginales en las inscripciones hechas a favor de terceros, como libres de gravámenes.

Art. 117.

(Anualidades que se pueden reclamar contra el poseedor de finca acensuada.)

Nótese, ante todo, una diferencia que no creo tenga razón de ser, y es la de que en materia de hipotecas limita un *tercero* los derechos del acreedor, mientras que tratándose de censos, solamente un acreedor hipotecario o un censalista posterior. También es inexplicable el resultado a que se llega en la interpretación literal de los artículos 114 y 115, según la que, si se solicita la ampliación de hipoteca, antes de vencer la tercera anualidad, se asegura, aun en perjuicio de tercero, tres años y la parte vencida del cuarto, pero no si se solicita después de los tres años, que no es en perjuicio de acreedores anteriores, y esto sin contar, como lo hace presente el Sr. Gil Villanueva, con la falta de coordinación de esos tres artículos, en que llegamos a deducir que el acreedor, por pensiones atrasadas de censos, *cuando el deudor* no posea la finca acensuada, puede exigir hipoteca en otros bienes, *aun cuando éste* posea dicha finca.

Por eso, del estudio detenido de los tres artículos, deduce el Sr. Gil las dos proposiciones siguientes, con las que resume el estudio magistral de la materia :

I.—El acreedor por pensiones atrasadas de censos no puede repetir contra la finca acensuada, con perjuicio de otro acreedor hi-

potecario o censualista posterior, sino por dos anualidades y la parte vencida de la corriente. (Referencia al art. 114.)

II.—El mismo acreedor, por pensiones atrasadas, puede exigir ampliación de garantías sobre la finca expresada, aun cuando ésta haya pasado a un tercero. (Referencia al art. 115, y también referencia, pero no bien hecha, al art. 116, si es que tal referencia se quiso hacer.)

Art. 118.

(Comiso de la finca acensuada.)

El precepto es claro y no ofrece duda en su aplicación; lo que no es tan claro es lo que dice de respetar los derechos del dueño directo, ya que éste, al recuperar su finca, tiene que admitirla con los gravámenes e hipotecas impuestos por el enfiteuta.

Y es lógico preguntar qué es lo que tendría que soportar el dueño, si no se respetaran sus derechos...

Arts. 383 y 384.

(Indivisibilidad y solidaridad en los censos.)

Pudiera aparecer que hay algo de dureza en estos artículos; pero no se trata mas que de una aplicación efectiva de los principios de solidaridad, que son fundamentales en censos y especialmente en foros. Poco importa el carácter transitorio de los artículos, en razón de que, aun entendiendo estrictamente las palabras «el que a la publicación de esta ley tuviera gravados bienes con un censo...», comprenderán los anteriores a la vigencia de la ley Hipotecaria, es decir, la casi totalidad de los foros existentes en la región española del Noroeste. Tampoco cabe dudar que, con esos artículos, se exige la división entre las diferentes fincas, sobre las cuales se establece el censo; y también que, en el caso de ignorarse cuáles sean los bienes acensuados, los enfiteutas se hallan obligados a presentar fincas que respondan del triplo del capital censual.

Y en lo demás, los artículos 383 y 384 son aceptables y de fácil interpretación y aplicación en la práctica.

Algunos artículos más de la legislación hipotecaria cabría citar ; pero, o son de escasa trascendencia para nuestro objeto, o no se refieren estrictamente a achaques de foros. Prescindiremos de ellos.

III

RAZÓN DE SER DE LOS FOROS EN LA ACTUALIDAD

El esquema del foro en la actualidad es fácil de trazar.

El dominio directo debe poner al útil en la posesión de la finca aforada, defenderlo en las cuestiones anteriores al contrato, y sanearlo en caso de evicción ; tiene el derecho de exigir el pago del canon o pensión, que puede reclamar de cualquiera de los foreros, incluso por la totalidad, en virtud de la solidaridad que obliga a todos y a cada uno de los llevadores, y el de exigir el apeo y prorrato, esto es, la designación de las fincas gravadas y la distribución del canon entre ellas. El dominio útil, como tal, es dueño de la finca, con la facultad de enajenar, y tiene la obligación del pago del canon foral ; foristas y foreros pueden ejercer los derechos de tanteo y de retracto, recíprocamente, en caso de venta de los dominios correspondientes ; existe el laudemio, a favor de aquéllos, al enajenarse el predio aforado, si se pactó en la escritura fundacional o viene de costumbre ; no procede la reversión de la finca al dominio directo, a pesar de haber fenecido las voces de la constitución del foro, por entenderse renovado indefinidamente, con arreglo a la Pragmática de Carlos III ; finalmente, aunque el foro debe constituirse en escritura pública, cabe reemplazar la falta de titulación por los medios supletorios que admite el Derecho.

* * *

Expuesto el estado actual del foro, entremos en el examen de su conveniencia y utilidad, interesantísima cuestión estudiada serena y científicamente en la enfiteusis, y de modo deficiente y apasionado en el foro, ya que, por punto general, trataron del problema los que se limitaron a sacar todo el partido posible para sus combinaciones políticas.

En terreno más elevado, libre de pequeñeces, particularismos y manejos partidistas, nos aparece el fenómeno curioso de la ten-

dencia moderna a vigorizar, con más o menos reformas, instituciones jurídicas antiguas, cuya desaparición se preconizaba en nombre de la Ciencia. Me refiero aquí a la enfiteusis, y hablaré después de su consecuencia lógica, el foro.

Ocupémonos, pues, de la enfiteusis.

Innegables son los beneficios que a la extensión del derecho de propiedad proporcionó la enfiteusis; gracias a ella, consiguieron adquirir la condición de propietarios gentes que, por carecer en absoluto de capital, no serían otra cosa durante su vida que braceros y trabajadores agrícolas. Lejos de tratarse de beneficios escritos en el papel, la realidad demuestra que la clase de pequeños propietarios, en todas las naciones y en todas las épocas en que funcionó la enfiteusis, aumentó y se propagó en tales proporciones que llegó a constituir uno de los más sólidos elementos de la vida nacional; además, históricamente, la enfiteusis suavizó las duras condiciones de la época feudal y permitió que la enorme propiedad de las manos muertas, apartada de la circulación, entrara en ella.

La campaña contra la enfiteusis, en el siglo XVIII y principios del XIX, fué eminentemente política, como lo reconoció Cambacères en las discusiones del Código de Napoleón: sólo miraban las conexiones con el régimen feudal; los acuerdos de la Convención francesa, cuya ley de 29 de Diciembre de 1790 suprimió la enfiteusis, obedecían al odio que inspiraban las prestaciones feudales, de innegable parecido, aunque remoto, con aquélla, y también al propósito de constituir una clase de propietarios interesados en la defensa de las conquistas de la Revolución, ya que los lazos que unen al labrador con la tierra de que se apropió violentamente son de la solidez del acero, tendencia que en Francia se realizó cumplidamente, y que años adelante había de copiar Mendizábal, en España, con la legislación desamortizadora, aunque con poco éxito, por la deficiente manera de llevarla a la práctica.

Como quiera que sea, las tendencias, entonces, de la legislación francesa—que no llevó la enfiteusis al Código de Napoleón—y las doctrinas de la, en sus tiempos, potente escuela económica de Juan Bautista Say, también contrarias a aquélla, dieron lugar a que no encontrara la enfiteusis acogida en las leyes, bien que contrariando las aspiraciones de la vida real, que le eran favorables.

Y sólo cuando, a fines del siglo XIX, las corrientes individualistas del Código de Napoleón fueron perdiendo importancia, y sociólogos y economistas, estudiando reflexiva e imparcialmente tales instituciones, notaron su beneficosa trascendencia, las aspiraciones arraigadas de la clase agrícola pudieron ser satisfechas. Y en la propia Francia, en que nació la campaña contra la enfiteusis, la acogió nuevamente, por la ley de 25 de Junio de 1902, en que se admiten los censos temporales, cuya duración puede ser de diez y ocho a noventa y nueve años; en Alemania, las leyes de 1880 y posteriores también las admitieron, con la curiosa particularidad, que conviene notar, de que el derecho de reducción se concede tanto al dominio directo como al útil, contraste notable con las legislaciones francesa y española, en que sólo se otorga al segundo.

Excusamos citar otras legislaciones; pero bien merece ligera alusión—y en verdad debiéramos dedicarle más amplio comentario, por tratarse de nación hermana, cuyas afinidades de raza, de costumbres y de intereses con la nuestra son innegables—la portuguesa. Foro o canon en el derecho anterior al Código era, según la definición de Coelho da Rodra, en sus «Instituições do Direito Civil Portuguez», la prestación que el enfiteuta debe satisfacer anualmente al señorío, en reconocimiento del dominio directo. Y el código civil, artículo 1.653, lo define: «Cierta pensión que una persona se obliga a pagar anualmente al dueño de una finca por la transferencia que éste le hace del dominio útil de la misma finca.»

* * *

En España, por suerte, no se siguió el modelo francés: salvo las supresiones y derogaciones relacionadas con manos muertas, el censo enfiteutico estuvo en vigor constantemente; aunque los economistas, que traducían las doctrinas de Say lo combatieron encarnizadamente; la realidad les era tan contraria que esta fuente de Derecho siguió viva y eficaz, y al Código civil pasó sin gran detrimento.

No es del caso examinar las disposiciones de nuestro Código, ya estudiadas minuciosamente por exégetas y comentaristas; en general, son razonables, salvo en cuanto a los tipos de redención, que al 3 por 100 merecen el calificativo de exagerados.

En conclusión, tenemos que reconocer que la enfiteusis pro-

porciona ventajas y beneficios indiscutibles a la clase agrícola, y, por tanto, conviene mantenerla. Pero no sin modificaciones: no en vano existe desde los tiempos del Bajo Imperio, y es ridículo el suponer que institución tan antigua y unida íntimamente al modo de ser de la propiedad, podría mantenerse en *statu quo*. Sería cómodo para el legislador, pero la realidad no lo consiente; preciso es acomodar la enfiteusis a nuestro tiempo y a nuestra modalidad.

¿Reformas que hay que introducir?

He de limitarme a genéricas indicaciones. Citaré el notable estudio de Mancomunidad de Cataluña—«Projecte de regulació dels cens», redactado por la «Oficina d'estudis jurídics», Barcelona, 1923—, que es un examen acabado de la modernización de la enfiteusis. Contiene prescripciones que, aun dirigidas exclusivamente a Cataluña, no cabe desconocer que serían de excelentes resultados prácticos en el resto de España. Párese en el estudio mencionado de la distinción esencial, en el Derecho catalán, de censo enfiteútico y censo a nuda percepción. Se admite la distinción entre enfiteusis perpetua y temporal: ésta tiene lugar cuando se constituye por un plazo inferior a sesenta años y, transcurrido, la finca vuelve al señorío. Asisten al dominio directo el *laudemio* regulado al 2 por 100, aunque pudiéndose elevar, por pacto, hasta el 3 por 100—y el tanteo—*fadiga* y retracto; no se admite el comiso por falta de pago de la pensión, porque el dueño tiene medios suficientes para su garantía, sin necesidad de apelar a recurso tan vejatorio y, en no pocos casos, notoriamente injusto. Al dueño útil se le reconoce el discutido derecho, directamente apreciado por tratadistas y contradictoriamente regulado en los Códigos, a los tesoros y minas que estén en el fundo acensuado; se le permite utilizar acciones reivindicatorias y posesorias en defensa de sus derechos e intereses, pero no subacensuar, y se le otorgan los derechos de tanteo y retracto. El extremo arduo y difícil es el de la redención: aun admitido a favor del enfiteuta, se le señalan limitaciones, entre ellas la validez del pacto de no redimir durante sesenta años o mientras viva el que otorgó el censo y una generación más; el tipo es al 3 por 100; finalmente, el Proyecto comprende una disposición acertada para consolidar ambos dominios, estableciéndose una sucesión ab-intestato entre ellos, a falta de testamento y de parientes dentro del sexto grado civil.

No cabe desconocer que, en principio, las disposiciones de los artículos 1.604 a 1.654 del Código civil español son aceptables, aunque convendría reformarlos en algunos extremos. Deben regularse de modo más rotundo las expropiaciones, para dejar siempre a salvo los derechos del enfiteuta que, en algunas ocasiones, podrían perjudicarse: suprimirse los comisos, innecesarios para la garantía de la pensión; variar el tipo de la reducción, que al 3 por 100 es poco equitativo, máxime en la actualidad, en que el valor del trabajo humano aumentó considerablemente, fijándose el 5 ó el 6 por 100, que es razonable para el censatario y no perjudicial para el censalista. Y el derecho de reversión, consignado en el artículo 1.653, a favor del dominio directo, a falta del cónyuge, parientes en la línea recta y en la colateral, hasta el sexto grado inclusive, del último enfiteuta, debe extenderse, en iguales circunstancias, a favor del útil.

* * *

Y vamos a los foros.

Podríamos aplicarle cuanto dejamos dicho de la enfiteusis, ya que ambas instituciones tienen el mismo origen y un desenvolvimiento semejante.

El beneficioso resultado del foro, en el desarrollo histórico de la propiedad gallega, no puede seriamente ponerse en tela de juicio; gracias a él, se evitaron los latifundios que hoy existen en Andalucía, Extremadura y Castilla. Gracias al foro, el suelo gallego pertenece a una numerosísima clase de pequeños propietarios; por él es posible el cultivo de tierras que, de otra suerte, serían yermas; pero en esto nótese bien que no es del caso admitir como exacta la afirmación, explotada y manoseada por los agitadores agrarios, de que el cultivo y el beneficio de la tierra fué debido exclusivamente al forero. El Sr. Pérez Porto, en su notable «Derecho foral de Galicia» demuestra, como dije antes, con las copias de las escrituras de constitución de foros, cómo fueron de fincas ya cultivadas; y permítaseme el añadir que documentaciones de rentas forales, propiedad mía, comprueban cumplidamente las afirmaciones del Decano del Colegio notarial gallego.

Del mismo modo que con los censos enfiteúticos, pero con más retraso, se inició campaña contra los foros, y en los últimos tiempos con mayor intensidad, atribuyéndoles toda clase de desdichas

y males, y especialmente el malestar y la crisis que sufre el *agro gallego*, en verdad ocasionada por múltiples causas que no se ven o no se quieren ver; y esta campaña, que agitadores agrarios, inspirados únicamente por fines políticos, fomentaron cuidadosa y activamente, llega al extremo de pedir la abolición de los foros, sin preocuparse en lo más mínimo de los derechos e intereses del dominio directo.

No hay que desconocer, ni negar, la existencia de lamentables abusos que, en algún modo, explican el odio encarnizado de la campaña antiforal. Son varios: la solidaridad de los pagadores, que da lugar a que un pequeño porcionero tenga que abonar, por los demás, la totalidad de la pensión foral, reintegrándose después con notorias dificultades, por la extremada subdivisión de la propiedad en Galicia, la multitud de pagadores y el desconocimiento o la ausencia de varios de éstos, que obliga al que pagó a tener que acudir al Juzgado para cobrarse de los pagos efectuados; el empleo, sin necesidad y sólo por atender a codiciosos intereses de curia, de los lamentables apeos y prorrateos, que llevaron a la ruina a tantos infelices foreros; la multiplicidad de los subforos, intermediarios perjudiciales, que sólo sirvieron para complicar más y más el problema; el cobro del antipático laudemio, lo cual ocasionó que se apelara a toda clase de medios para burlarlo, y el señalamiento de excesivas equivalencias a dinero de los frutos en que consiste el canon foral, cuando algunos de estos frutos—maíz, centeno, menudo y otros—escasearon en los mercados. Todo ello fué combustible arrojado a la hoguera de la campaña que se iniciaba contra la institución. Pero la realidad de tamaños inconvenientes, que no deben negarse ni siquiera atenuarse, no son argumentos contra aquélla, sino solamente contra sus defectos, que es preciso hacer desaparecer.

Las ventajas del foro para la propiedad agrícola son evidentes. Reproduzco aquí cuanto expuse anteriormente al ocuparme de la enfiteusis: bastaría para propugnarlo la sola consideración de que gracias al foro, el trabajador, sin capital alguno y sin recursos pecuniarios para comprar una finca, puede adquirir su propiedad; y no es necesario, ante esta consideración, el aducir un argumento más, ni siquiera poner de manifiesto las ventajas enormes que para el trabajador ofrece el foro respecto a los arriendos, a que tantos, en otras regiones, aspiran afanosamente.

Pero, aun partiendo de la utilidad imponderable de los foros, ello no quiere decir que dejemos de reconocer la necesidad, más que la conveniencia, de mejorar la índole suya y la condición de los foreros. En primer lugar, existe un desenvolvimiento histórico, que señala el transcurso del tiempo y que debe llevarse a sus últimas consecuencias, que son la de convertir al forero en dueño pleno de la tierar aforada; es sólo el postrer paso le que resta por franquear. Otras reformas son: la prohibición de los sub-foros, que, como todos los intermediarios, agravan innecesariamente la condición de los interesados en el contrato foral; la supresión de los laudemios, odiosos y antipáticos, y que restringen innecesariamente la circulación y el comercio de las fincas. La solidaridad de los pagadores debe limitarse a la importancia que en la finca aforada lleve cada forero; restringir apeos y prorrateos, reofrmando completamente la legislación que hoy los regula; y en cuanto al canon o pensión, si es que consiste en frutos, deben consignarse bases claras y concretas para su computación a metálico, en casos de discordia, lo cual no es difícil, como veremos más adelante. Reformado el foro, muy pronto la experiencia pondría de manifiesto las ventajas de su aplicación en la realidad de la vida gallega.

Aun tal como existe en la actualidad, prueba de que el foro cumple misión trascendental es que, a pesar de la violenta campaña en contra suya, siguen otorgándose frecuentemente contratos de esta índole. Recuerdo, siendo Registrador de Tuy, algunos importantísimos que hizo el Conde de Ramiranes. Y en su obra del «Derecho foral en Galicia», el Sr. Pérez Porto consigna el hecho, de abrumadora elocuencia, de que en los veinte años siguientes a la vigencia del Código civil, y en una sola Notaría de La Coruña, se autorizaron nada menos que ¡mil ciento veintisiete! contratos forales.

Y ante estos datos, no es menester añadir ni una palabra más.

JOSÉ HERRAÍZ RUIBAL.

Registrador de la Propiedad

Monóvar, 31 de Marzo de 1925.

Sobre la inscripción de montes públicos

El brillante artículo con que el Sr. Alcalá Zamora ha honrado las columnas de REVISTA CRÍTICA (1), trae a mi memoria las ligeras observaciones que sobre el tema de la inscripción de propiedades del Estado, que no se hallen en venta (2), hice al desenvolver mi primera lección pública de Derecho hipotecario material o sustantivo, y me sugiere dudas de alguna importancia que quiero someter a la consideración de tan ilustre abogado y de cuantos se interesen en esta clase de asuntos.

Para que resalte el valor de las objeciones voy a seguir, en cierto modo, el orden de exposición adoptado en los primeros apartados del estudio que comento.

El sujeto de Derecho.—Cualesquiera que sean las opiniones y doctrinas con que se trate de explicar y regular las relaciones dominicales del Estado con sus cosas siempre llegaremos a la conclusión de que, cuando actúa como Poder público, no aparece en el rango de los titulares civiles de un derecho subjetivo de propiedad. Es algo más que un dueño, mejor dicho, es otra cosa.

La situación creada goza de garantías objetivas que la distancian de los derechos reales *corrientes*. El *imperium* absorbe al *dominium* y, en su consecuencia, ni los principios, ni los privilegios, ni las consecuencias hipotecarias, que presuponen derechos subjetivos de tipo civil, son aplicables al supuesto, a menos que no se violente el sistema.

(1) Véase el número 3, páginas 161 y siguientes.

(2) Tanto los bienes enajenables como las concesiones administrativas quedan fuera de este campo.

Veámoslo rápidamente :

a) INSCRIPCIÓN.—La *propiedad pública* no necesita para nacer, desenvolverse y morir, del mecanismo hipotecario. Aun en los sistemas inmobiliarios más adelantados se ha excluído de los libros del Registro a los bienes públicos.

En España sería implacable a los mismos el artículo 41 de la ley Hipotecaria en cuanto legitima la tenencia y el derecho del titular inscrito. Ningún poseedor puede ampararse en la inscripción para oponerse al agente o al funcionario que cumple la orden de lanzar a los poseedores de un puesto en el mercado municipal o de un kiosco en la plaza pública. Y ningún Tribunal pasaría desde las declaraciones del Registro a la afirmación del derecho correlativo, si con los autores de Derecho administrativo sostiene, no sólo que el Gobierno necesita estar autorizado por una ley para disponer de las propiedades del Estado (artículo 86 de la Constitución), sino que éstas son intransferibles por los modos civiles e imprescriptibles con título y sin él.

b) PUBLICIDAD.—Para desenvolver rigurosamente un régimen hipotecario con arreglo al principio de que la inscripción se reputa *exacta* (fe pública positiva) e *íntegra* (fe pública negativa), necesitaremos distinguir cuidadosamente *los derechos que frente a tercero no pueden existir sin inscripción*, de aquellos otros que *viven fuera del Registro*. Solamente los primeros se subordinan al principio de publicidad.

Ahora bien, el Estado, ni aun en los momentos en que somete sus transferencias al régimen civil, ha rendido a las declaraciones registrales el acatamiento más elemental. Ejemplos escandalosos encontramos en la enajenación de bienes desamortizados que tanto ha contribuído al desprestigio de nuestra ley Hipotecaria. La Administración, el Consejo de Estado y, a veces, la Sala tercera del Tribunal Supremo, han rivalizado en rebajar el valor de la inscripción y su eficacia frente a las declaraciones de nulidad por exceso de cabida y otras causas que no constaban en el Registro, así como en dar plenos efectos a cargas, acciones y procedimientos clandestinos.

Apenas si la ley de 21 de Abril de 1909 pudo atajar el mal con la declaración que hoy figura al final del artículo 34 de la ley Hipotecaria, y que exige *quince años* (!) para consolidar las inscripciones de bienes comprados al Estado.

c) **PRESCRIPCIÓN.**—De lo dicho se desprende que ni el artículo 23, ni el 27, ni el 34 de la misma ley son aplicables cuando el titular se encuentra con tan poderoso adversario. Y no es necesario advertir que su artículo 35 y todos los concordantes del Código civil, sobre prescripción adquisitiva y extintiva de derechos reales, no entrarán en juego mientras los *estatistas* no priven al Poder público de los innumerables privilegios con que celosamente le defienden del mísero agricultor.

d) **ESPECIALIDAD.**—Los modernos desenvolvimientos de este principio nos llevan a exigir que todos los derechos, gravámenes y afecciones que *sujeten* a una finca determinada se inscriban o mencionen bajo el número y en los folios correspondientes de la misma. Lo que se halla en otros, sin relación hipotecaria, por medio de indicaciones en el fondo o notas al margen de los asientos, con el que nos interese, podemos estimar que no existe, o al menos, que no goza de garantías superiores a las que nos concede el régimen.

Síguese de aquí, que el adquirente de un predio que se haya formado a expensas de otro o mediante roturaciones arbitrarias nada pierde con la inscripción de un monte cuya situación y medida demuestren la antigua usurpación de su causante, ni gana con que el monte deje de inscribirse. Los conflictos entre dos inscripciones independientes no son, por regla general, de orden hipotecario.

Cierto es que el registrador puede a veces oponerse directa o indirectamente a la inscripción de fincas cuya descripción coincida en algunos detalles con otras inscritas (artículo 393, regla primera de la ley y 29 del Reglamento hipotecario); pero esta función *impediente* sobre referirse al momento de la inmatriculación (que por ser el peor estudiado y el más defectuoso de nuestro sistema, requiere una reforma radical) carece de valor práctico, por la facilidad con que se sortea el obstáculo.

OBJETO DE LA PROPIEDAD.—Conviene, antes de entrar en este apartado, recordar que el paralelismo entre la finca registral y la realidad física no se halla amparado por los cánones hipotecarios.

Si esta negación es admitida en la técnica alemana por los autores de mayor renombre, ¿cómo no ha de ser incontroversible en países como el nuestro que no tienen catastro parcelario?

ESTADÍSTICA
L

La ley no garantiza ni la situación, ni los linderos, ni la extensión, ni las características económicas, ni el valor de las fincas. Únicamente ampara la existencia y modalidades de los derechos subjetivos de naturaleza real. Y esto, sobre todo, en la relación dinámica de transferencia y como base del tráfico y del crédito.

Debemos, por lo tanto, desechar analogías incorrectas y tener presente que la protección pedida para el omnipotente Estado, se refiere más bien a la garantía de hecho que a la jurídica, más bien a la situación objetiva que a la legitimación del transferente, más bien a la tutela de intereses públicos que a robustecer el comercio sobre inmuebles.

No niego que aquéllos sean respetables y preferentes ; pero sí afirmo que la técnica hipotecaria acaso sea inadecuada a la finalidad que se persigue.

JERÓNIMO GONZÁLEZ.

Un anteproyecto de Código civil español

(FRAGMENTOS PÓSTUMOS) (1)

CAPÍTULO II

De las personas jurídicas (colectivas (2) o sociales) y de su capacidad civil.

SECCIÓN PRIMERA

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 76. La personalidad de las personas jurídicas respecto de terceros empieza desde el instante mismo en que han sido válidamente constituidas con arreglo a derecho y además se han inscrito dentro del término legal en el Registro correspondiente, si no estuviesen dispensadas de este requisito.

La personalidad de las personas jurídicas (3) respecto de sí mismas y de las personas individuales que las formen o de los bienes, derechos, acciones o patrimonio que les estén asignados, existe desde el momento de su constitución válida, aunque se refiera a actos anteriores a la inscripción, siempre que no afectara su reconocimiento a derechos adquiridos por terceras personas.

Art. 77. Carece de toda personalidad jurídica cualquiera reunión de individuos, aunque se titule sociedad o asociación u ofrezca la apariencia de una entidad social o colectiva, establecimiento, instituto o fundación, que tengan un fin ilícito, contrario a la mo-

(1) Véase el número 2.º de esta Revista, pág. 103.

(2) Con interrogante.

(3) Al margen: ¡Ojo! Meditar si en esto último hay repetición de concepto respecto de *derecho*?

ral universal, a las costumbres (4) o al derecho público (5) de la nación, o (6) prohibida expresamente por las leyes, o falta de la autorización previa y suficiente que fuera especialmente necesaria.

Art. 78. La circunstancia de ser o no contraria cualquiera entidad social a las instituciones públicas (7) se determinará por las leyes, y, a falta en algún caso de precepto legal expreso, por el Poder ejecutivo, con la necesidad de dar cuenta a las Cortes de todas aquellas de sus resoluciones que, estimándolo así, hayan prohibido la existencia y negado la capacidad y personalidad civiles a alguna de dichas entidades; todo sin perjuicio del derecho de reclamación contra esa denegación de autorización de existencia y registro y de capacidad y personalidad civiles en la vía contencioso-administrativa (8).

Art. 79. El ejercicio de los derechos y (9) *la prestación y efectividad de la responsabilidad* de las obligaciones en las personas jurídicas tienen lugar mediante los órganos y funciones que la ley o las reglas particulares de su constitución determinen, y sin perjuicio de las consecuencias de responsabilidad (10) que, ya respecto de la entidad social de que formen parte y en cuyo nombre obraran, ya en cuanto a otras personas individuales, puedan alcanzarles, principal o subsidiariamente, por los actos u omisiones que les fuesen imputables, según precepto general de la ley o particular de los estatutos sociales, o reglas de la fundación o de los principios generales del derecho y declaración judicial correspondiente.

SECCIÓN.. (11)

Art. 80. Son personas jurídicas:

1.º Las corporaciones, asociaciones o sociedades, institutos o

(4) Entre renglones: *buenas*.

(5) Entre renglones: A los intereses públicos.

(6) Entre renglones: *que esté*.

(7) Enmendado: *a los intereses públicos*.

(8) Al margen: Suprimir esto último, porque aquella facultad del Poder ejecutivo es de índole discrecional, y no reglada, y no resulta conforme con la ley de lo Contencioso.

(9) Entre renglones: *el cumplimiento*.

(10) Al margen: ¡Ojo! Vean de dividir en dos párrafos éste.—Entre renglones: *Sin embargo, las consecuencias...* (en párrafo aparte).

(11) El texto: Sección segunda.—Disposiciones generales.—Al margen una llamada para advertir que está repetido el título de la sección primera.—Se

congregaciones religiosas, de interés público, reconocidas o autorizadas por las leyes y por la autoridad competente y establecidas en la forma y con los requisitos que las mismas determinen.

2.º Las asociaciones o sociedades de interés particular, sean civiles, mercantiles, industriales, científicas, artísticas, literarias, deportivas o con cualquier otro fin lícito, según el art. 69, a quienes las leyes reconozcan o concedan personalidad propia, independiente de la individual y distinta de cada una de las asociaciones.

3.º Las fundaciones de institución particular constituídas por acto auténtico y válido, acto, contrato o testamento consignados en documento público por ante notario o declaradas por sentencia firme del Tribunal competente.

Las fundaciones son una ficción personal de la ley (12), que consiste en afectar de modo expreso determinados bienes o derechos patrimoniales de la libre disposición del fundador, al servicio de un fin especial, de enseñanza, beneficencia, religión, ciencia o arte o de cualquier otro lícito, que las personifica.

Art. 81. La personalidad y capacidad civiles de las personas jurídicas se determinan por las reglas siguientes (13):

1.º Las de las corporaciones, asociaciones, institutos (14), congregaciones religiosas y fundaciones de interés público, por las leyes generales o especiales que las creen o reconozcan.

2.º Las asociaciones o sociedades de interés particular, además de por las leyes en general, por su estatutos, contratos o reglamentos de su creación y régimen privativo.

3.º Las de las fundaciones de institución privativa y de interés particular, por las reglas establecidas en la fundación, debidamente aprobada por disposición administrativa, cuando este requisito fuese necesario según las leyes y reglamentos, que también

sustituye *generales* por *especiales*.—Y, por último, se indica que debe suprimirse la sección.

(12) Entre renglones: *del Derecho*.

(13) Al margen: ¡Ojo! ¿Faltan las corporaciones, asociaciones o institutos de interés público, en cuanto, además de su personalidad pública general para las funciones oficiales que les están especialmente asignadas, ostentan siempre una personalidad jurídico-civil para otras aplicaciones de esta clase? Mejor reformar redacción incluyendo en el núm. 1.º las que sean administrativas, civiles o laicas (no las religiosas).

(14) E. r.: *administrativos, civiles, laicos o religiosos*. Al margen una llamada para que se corrija la redacción.

les fuesen aplicables por vía de complemento en defensa o insuficiencia de aquéllas para regirse y realizar sus fines.

Respecto de lo no previsto en aquéllos, se suplirá por el Ministerio de la Gobernación en la generalidad de los casos o por el de Instrucción pública si se tratare de fundaciones de enseñanza, o por entidad o persona en quien éstos deleguen al efecto.

En todo caso es indispensable que por estos medios supletorios no se desmoralice la fundación en sus términos y fines, según la indudable voluntad del fundador (15).

Art. 82. Ni los contratos o estatutos de las sociedades o asociaciones, ni las reglas de las fundaciones, pueden anteponerse ni derogar las disposiciones preceptivas o prohibitivas de las leyes y sus reglamentos.

En todo lo demás, lo preferente será la voluntad del fundador, según se interprete en caso de contienda por los Tribunales, en sentencia firme.

Art. 83. Las personas jurídicas pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles o penales, conforme a las leyes y a las reglas de su constitución, salvo lo dispuesto en las leyes especiales y lo concordado entre la Iglesia y el Estado.

Art. 84. Los establecimientos de instrucción y beneficencia o de cualquier otra clase se regirán en este punto por lo que dispongan las leyes especiales.

Art. 85. Las asociaciones y las sociedades pueden acordar su disolución en todo tiempo, siempre que lo hagan con arreglo a sus estatutos y sin perjudicar o defraudar derechos adquiridos o legítimas expectativas que hayan de tener seguro cumplimiento, más o menos modificado por condición o plazo, en favor de terceras personas.

Art. 86. Las fundaciones podrán ser limitadas por el fundador en el plazo de su fundación o sujetas a caducidad por causas o por sobrevenir o no hechos previamente determinados.

Art. 87. Los bienes del patrimonio del fundador afectos a la

(15) Al margen: «¡Ojo! A resolver. Si se acepta esta adición sobra el artículo siguiente, que ha de ser la de preferente observancia, si no se opone a las leyes generales de carácter necesario o prohibitivo.» El Sr. Sánchez Román parece indicar con esta nota que la regla es la siguiente: La voluntad del fundador ha de observarse siempre que no se oponga a las leyes, etc.

fundación se entenderán transmitidos a ésta desde la fecha de su institución legalmente hecha, aunque aquélla no se hubiese inscrito todavía en el Registro civil ni en ninguno de los especiales correspondientes o no lo hubieran sido dichos bienes en el Registro de la Propiedad.

Art. 88. Las fundaciones que carezcan de reglas suficientes en la fundación para su organización y cumplimiento de sus fines, antes de ser anuladas, siempre que no se oponga a ello alguna regla o cláusula de las mismas, podrán ser incorporadas o puestas bajo el régimen de otras que existan y funcionen para un fin de naturaleza idéntica o análoga.

Esta incorporación se acordará por el Ministerio de la Gobernación o el de Instrucción pública, si los fines fueran de enseñanza, o por el de la Guerra o el de Marina si se tratara de aplicaciones militares o navales.

Los parientes del fundador dentro del sexto grado podrán impugnar dicha incorporación en recurso contencioso y con los beneficios de la pobreza para litigar cuando no consideren aquélla procedente, sin ser responsables de las costas sino en los casos de visible mala fe o temeridad.

Sin estos principios (16) podrá también utilizar dicho recurso cualquier otra persona que se considere interesada en impugnar la incorporación gubernativamente acordada.

No son incorporables a otra fundación las de carácter familiar o religioso, que han de ser estrictamente cumplidas en los términos y para los fines por que se establezcan, o en otro caso anuladas, bien a instancia de parte interesada, bien de oficio y con intervención del Ministerio fiscal, por motivo de interés público.

Art. 89. Se entenderán disueltas por ministerio de la ley todas las fundaciones desde que no puedan cumplir los fines para que se establecieron.

Cualquiera podrá negarles la capacidad y personalidad por este motivo, a pesar de su inscripción en el Registro civil; pero será preciso que sobre ello recaiga declaración judicial firme de Tribunal competente.

Art. 90. La fundación puede ser impugnada y anulada, como

(16) Interrogante, y encerradas entre paréntesis las palabras *sin estos principios*.

donación inoficiosa, por los acreedores del fundador o por sus herederos forzosos si perjudica su legítima.

Art. 91. Desde que la fundación se inscriba en el Registro civil o en el especial correspondiente no podrá ser revocada por el fundador, ni por sus herederos, ni por cualquier otro que represente sus derechos.

Si antes de la inscripción en el Registro fuese revocada la fundación, habrá de serlo en igual forma auténtica y solemne que la que fué empleada para su constitución.

Desde que la revocación fuese hecha en forma legal se entenderán reingresados los bienes de su dotación en el patrimonio particular del fundador o en el de quienes representen su derecho, bastando a dicho fin el documento en que conste la revocación para los efectos de la inscripción en el Registro.

Art. 92. Si por haber expirado el plazo durante el cual funcionaban legalmente, o por haber realizado el fin para el cual se constituyeron, o por ser ya imposible aplicar a éste la actividad y los medios de que se disponían, o por disolución legalmente acordada, dejasen de funcionar las corporaciones, asociaciones y fundaciones, se dará a sus bienes la aplicación que las leyes o, en su defecto, los estatutos o las cláusulas fundacionales les hubiesen en esta previsión asignado.

Si nada se hubiese establecido previamente, se aplicarán esos bienes a la realización de fines análogos en interés de la región, Provincia o Municipio que principalmente debieran recoger los beneficios de las instituciones extinguidas.

SÁNCHEZ ROMÁN-ALDECOA-CHARRÍN.

La dicha ajena

Hace tiempo que se inició, y viene sosteniéndose sin interrupción, una campaña de prensa por parte de algunos elementos de la Judicatura contra los tres Cuerpos dependientes del ministerio de Gracia y Justicia que perciben su retribución por derechos de arancel: Secretarios judiciales, Notarios y Registradores de la Propiedad. Contra estos últimos se ha intensificado recientemente esa campaña en tales términos, que los artículos que se nos dedican, más que de compañeros con quienes convivimos y a los que jamás hicimos mal alguno, parecen estar escritos por enemigos mortales nuestros, que sólo procuran nuestra ruina y destrucción total.

Las pocas veces que por nuestra parte se ha contestado a esa acometividad insidiosa, ha sido en términos de moderación y ecuanimidad extraordinarias: pero ello no ha sido obstáculo para que los golpes arrecien, sobre todo cuando, como ahora, se está en la tarea de confeccionar los presupuestos.

Nosotros, al exponer algunas consideraciones sobre esta cuestión, no queremos tampoco abandonar esa templanza ni perder la serenidad, por respeto a ellos y nosotros, y porque no olvidamos que en la Judicatura están los que fueron nuestros compañeros en las aulas, los que lo han sido después en la vida monótona de los pueblos nuestros mejores amigos, nuestros deudos. Por eso, como decimos, hemos de exponer con gran mesura, reprimiendo la indignación natural de quien se ve agredido sin causa, por quien pudo buscar la realización de sus aspiraciones sin molestar al vecino en el logro o disfrute de las suyas.

Pretenden esos señores ser los funcionarios del Estado que gocen de mayores ventajas económicas y sociales, porque ellos des-

empeñan la función más importante de aquél: *una función casi divina*, dice enfáticamente uno de ellos, la administración de Justicia, y no se explican cómo otros muchos que realizan otras distintas misiones perciben utilidades superiores a las suyas.

La función esencial del Estado es, desde luego, la realización del derecho, y en ello están conformes todos los tratadistas; pero la realización del derecho es una cosa mucho más general, de mucha mayor extensión que la que corresponde a la administración de justicia encomendada hoy a la Judicatura. Las autoridades y Tribunales que resuelven asuntos administrativos, desde un Delegado de Hacienda hasta el Tribunal Supremo del ramo, realizan, aplican el derecho, resuelven los conflictos del mismo y hasta establecen jurisprudencia sobre él, en forma análoga, con igual validez y no menos competencia y autoridad que los Jueces y Tribunales de justicia ordinarios.

Pero, además, ¿es que los funcionarios que dedicamos nuestra actividad a lo que pudiéramos llamar la vida normal del derecho, no realizamos éste igualmente con la misma trascendencia social que los otros, los que intervienen para resolver contiendas o restablecer el derecho perturbado? Sin duda alguna. El Notario que extiende un contrato, o una escritura de constitución de Sociedad, o un testamento, después de estudiar, ordenar y dar forma a los deseos de los interesados y de advertir a los contratantes, socios o testador, de sus derechos y obligaciones, de la conveniencia de variar o modificar tal o cual cláusula que puede no resultar clara o dar lugar a probables discusiones y posibles litigios, realiza una función que no desmerece en importancia de la del que instruye un sumario o dicta una sentencia. Y de la misma manera el Registrador que después de estudiado el título que le presentan y los antecedentes del Registro, las posibles limitaciones del dominio que puedan tener las fincas objeto de aquél, el alcance de las condiciones a que quizás estén sujetas, la capacidad de los otorgantes o su debida representación, extiende la inscripción, o por el contrario, velando por los intereses de un tercero o de unos menores o incapacitados, la deniega, es un verdadero Juez, que desempeña una función tan importante como la de éstos, con la diferencia de que en este último caso cumple su deber con detrimento de sus intereses, pues cuando no inscribe, no cobra.

No: los funcionarios de la administración de justicia no son

los únicos que realizan el derecho como función esencial del Estado, y por tanto resultan un poco ridículos esos autobombos de la función para que repercutan en el funcionario. Y por que esto es así, ni a la carrera se llega por medios distintos de los que conducen a las demás, ni al ingreso, ni dentro de ella están sometidos sus individuos a un procedimiento de selección no ya superior, sino ni aun igual al que se emplea en otras: Abogados del Estado, Notarios y Registradores, por ejemplo.

Abogados todos, como los Jueces, en estas tres carreras no hay un sólo individuo que no haya ingresado en ellas por oposición, practicada en todas de un modo tan riguroso que, en las de Registradores, por tres veces seguidas han dejado de cubrirse las plazas, a pesar del gran número de opositores y de existir vacantes con exceso, cosa que no sabemos haya ocurrido nunca en la Judicatura. Pero además, en ésta, aparte del personal procedente de oposiciones, hay el de Secretarías y Vicesecretarías de Audiencia, el del cuarto turno, y no sabemos si de alguna otra procedencia más, y siendo esto absolutamente cierto y no ascendiéndose dentro de la carrera por procedimientos distintos y más perfectos que los de otras, no puede pretenderse estar por encima de ellas.

Tampoco el funcionamiento de los Tribunales es superior que el de los restantes organismos, y si en cuanto al rendimiento de trabajo en lo civil se suele marchar bien, a lo que ayuda el interés personal de los Secretarios Judiciales, las estadísticas dicen elocuentemente cómo va la parte criminal en muchas Audiencias y Juzgados.

La selección no estriba sólo en el sueldo, estriba en otras muchas cosas que pueden y deben hacerse y sin las cuales todo será inútil en cuanto a la función, siquiera pueda ser conveniente para el órgano. Pero aun descendiendo a tratar de los emolumentos, hemos de decir que en la carrera judicial los primeros grados están no sólo mejor que los medios y los superiores, sino mejor que la generalidad de los de las demás carreras de igual altura. Un Juez, de entrada, generalmente soltero o recién casado, en un pueblo con 7.000 pesetas, casa, alguaciles, facilidades para los viajes, es un funcionario privilegiado. En cambio, el sueldo de los Magistrados y Presidentes es realmente pequeño, a pesar de los aumentos, y es natural que se eleve, teniendo en cuenta la cares-

tía general de la vida y que en la edad a que se llega a esos cargos se está en el máximo de gasto y de mantenimiento y educación de la familia. De todos modos siempre, desde que llegan a Jueces de término, están ya en una capital de provincia y disfrutan en los grados superiores derechos pasivos, mucho más elevados que los nuestros.

Las razones por las cuales la Comisión que redactó la ley Hipotecaria se decidió por la retribución con honorarios de arancel y no con sueldo fijo a los Registradores de la Propiedad, consignadas están con toda claridad en la exposición de motivos de dicha ley. Esas razones subsisten; la inscripción en el Registro sigue siendo voluntaria y costeada, por consiguiente, por su titular, sin que mientras no se varíe el sistema sea posible ni lógica ninguna otra forma de retribución.

No es ocasión esta de ocuparse extensamente de si esa libertad para inscribir es un bien o un mal—un mal desde luego—; pero sí diremos que por ese carácter, por la carestía de los impuestos que gravan la titulación y por otras muchas causas, alguna de las cuales es quizá imputable a Jueces y Tribunales, el Registro de la Propiedad sólo ha arraigado en las regiones más prósperas y cultas de la nación; en otras es poco lo que se inscribe y en algunas casi nada. Y es de advertir que lo que se registra es debido al celo y actividad del Cuerpo de Registradores, acuciado, claro está, por su interés personal, pues de no existir éste, de ser el Registrador un funcionario como el Juez, a quien no le importa que haya o no pleitos y que puede y debe, dentro de su estricto papel, rechazar de plano sin dar explicaciones ni consejos lo que no venga en forma, más de la mitad de los títulos presentados no podrían inscribirse.

El Registrador advierte a los interesados de las deficiencias de los documentos, les dice la forma en que han de subsanarse, da minutas y a veces él mismo reclama documentos complementarios, y gracias a estos trabajos y gestiones se inscribe. Esta lucha y esta batalla diaria contra tantos obstáculos para la inscripción, sobre todo en los Registros rurales, no tiene otra retribución más que la corriente del arancel; por eso decimos, y lo saben cuantos tienen alguna relación con nuestras Oficinas, que sin el interés personal de los Registradores, dentro del régimen actual, la institución del Registro quedaría muerta.

Pues bien; a pesar de esa inflación de nuestros rendimientos de que se abusa en esa campaña a que aludimos, es lo cierto que por esa falta de arraigo de nuestra institución en algunas regiones, y porque hemos de costear todos los enormes gastos de personal, material, calefacción, luz, etc., etc. en las oficinas, de 493 Registros que hay en España, se acercan a 200 los que no producen líquidas las 7.000 pesetas que gana un Juez de entrada; casi un ciento más no pasan de la retribución de un Juez de término, y siendo de advertir que de esos primeros 200, más de la mitad no llegan a rendir 5.000 pesetas, libres de gastos, y bastantes ni aun a 1.000. Es decir, que de los 300 compañeros que ocupan la última parte del escalafón, más de 100 están mucho peor de rendimientos que los Jueces, sin tener además ni casa, ni alguaciles, ni las consideraciones y preeminencias—no sólo de pan vive el hombre—que disfrutaban éstos, y los otros 200 están a lo sumo económicamente a su nivel.

Debe notarse también que a Jueces de término se viene ascendiendo con diez o doce años a lo más de carrera, mientras que el número 200 de nuestro escalafón, a que se llega próximamente en el cálculo anterior, lleva veintiún años de servicio. Para mayor ilustración de este importante punto, añadiré que todos los Jueces de entrada que compartieron conmigo la agradable vida de los pueblos en los primeros años de ser yo Registrador de tercera, son hoy Magistrados de territorial: han obtenido, pues, cuatro ascensos, mientras yo obtuve uno, a pesar de llevar más años de servicio que ellos.

Resulta, por tanto, que cuando se ha pasado por toda una odisea de veinticinco años de pueblos, con menores rendimientos que los Jueces, la mitad de ese tiempo e iguales la otra mitad; pero siempre con más trabajo, menos consideraciones oficiales y sociales e idéntica responsabilidad, se puede llegar, el que vive, a una posición económica algo mejor que la suya, pues a la docena de Registros de rendimientos extraordinarios, son pocos los que llegan y se disfrutan por contados meses al final de la vida oficial.

La obligatoriedad de la inscripción supondría un cambio radical de sistema, y necesitaría, además, una serie de previas reformas de leyes civiles, procesales y fiscales que facilitara las transmisiones, pues hoy mucho de lo que no se inscribe es realmente porque no se puede inscribir, porque el escaso valor del suelo en las pro-

vincias pobres o la situación jurídica del mismo en otras (Galicia, por ejemplo) no permite subvenir a los gastos enormes que hay que hacer para realizarla. Cuando se llegue a este ideal, hoy aún muy lejano, quizá pueda pensarse en otra organización de nuestras Oficinas y en otro sistema de retribución de los funcionarios: pero eso habrá de ser sobre la base de respetar los derechos adquiridos, pues lo contrario constituiría un atropello inaudito, y no es el Estado, que define y hace cumplir el derecho, quien debe dar el mal ejemplo de atropellarle y escarnecerle.

Los que estamos en esta carrera por que *quisimos y pudimos* estar, que en ella pusimos nuestros amores, unos hemos pasado ya y otros están pasando esos años amargos que en otras no se pasan, con la esperanza de mejorar nuestra situación al final, porque cuando entramos ya conocíamos la organización de nuestro Cuerpo y con ella estábamos conformes. No se nos ocurre para nuestros proyectos de reformas, para nuestros deseos de mejoramiento—que de todo eso hay—contar con que fastidien a los compañeros de otra disciplina afín, ni envidiar sus ventajas, ni tratar de privarles de ellas. Es doloroso ver ese pesar por la dicha ajena que alguien siente, sin comprender que esa dicha tiene otros aspectos de amargura, que no deben ser hoy tan suaves cuando en el Cuerpo de Registradores de la Propiedad están excedentes más del 10 por 100 de sus individuos.

Por lo demás, este Cuerpo, que ha colaborado brillantemente en todas las reformas de carácter hipotecario y del impuesto de Derechos reales durante los veinte últimos años: que ha presentado proyectos, redactado ponencias y evacuado informes que han merecido el más alto aprecio de sus jefes en ambos ministerios, proporciona al Estado la realización del servicio de los Registros de la Propiedad y Mercantil y la recaudación del Impuestos de Derechos reales, sin que le cueste un sólo céntimo por ninguna clase de gastos, y en cambio contribuye por utilidades de todos estos conceptos con más de millón y medio de pesetas, y a su amparo viven más de dos mil familias; todo ello, como decimos, sin que al Estado le cueste nada, pues la ridícula subvención de 25.000 pesetas que casi nadie puede cobrar, desaparecerá seguramente en los presupuestos actuales.

Dentro del régimen actual de sistema hipotecario, la variación de la forma de retribución de los Registradores sería la muerte

del Registro y un asunto ruinoso para el Estado, que seguramente no sacaría para los gastos de servicio, y no duden esos buenos amigos que desde el marqués de Teverga para acá, esa cuenta debe haberse echado muchas veces.

Finalmente, y como síntesis de cuanto queda dicho y de nuestro criterio sobre el particular, hemos de dejar consignado :

Primero. Que el Cuerpo de Registradores de la Propiedad ve con gusto cuantos deseos, gestiones y proyectos tiendan a la mejora económica de los compañeros de la Judicatura.

Segundo. Que este Cuerpo entiende que no es posible para el mismo otro sistema de retribución que el actual, y que el día en que pueda y deba variarse será siempre sobre la base del respeto a los derechos adquiridos.

Tercero. Que es, con su Centro directivo, el único competente y capacitado para el examen y planteamiento de las reformas que puedan afectarle, rechazando en absoluto las ingerencias de elementos extraños, y siendo uno de sus más antiguos y firmes ideales que la inspección, como en los demás Cuerpos del Estado, se encomiende a individuos del mismo o de la propia Dirección.

Y crean esos señores, a quienes tanto preocupamos, que no quisiéramos tener que volver a insistir sobre este asunto.

Dirección general de los Registros

Resolución de 31 de Enero de 1925. (*Gaceta* de 17 de Marzo.)

DECLARA : «Que la hipoteca en garantías de obligaciones futuras presenta en nuestro sistema dos fases distintas : la primera, a que se refiere el artículo 142 de la ley Hipotecaria, cuando el crédito se halla en un estado potencial, aunque la seguridad ya ha nacido ; y la segunda, regulada por el artículo 143 de la misma ley, cuando contraída la obligación se hace constar esta circunstancia por medio de nota al margen de la inscripción correspondiente ;

Que la garantía constituida se acerca a la figura llamada hipoteca de caución, fianza, máximo o de seguridad, en primer lugar, porque asegura el pago preferente de obligaciones que podrán o no nacer, y, en segundo término, porque no goza de las garantías del sistema, tanto por lo que toca al acreedor, que ha de probar la existencia, vencimiento, importe y carácter hipotecario del crédito, cuya ejecución pretende, como respecto al deudor o tercero adquirente, que se halla autorizado para oponer al mismo cualquier acto, convenio o excepción que pueda modificar o destruir la eficacia de la obligación, aunque no conste en el Registro con la precisión que el artículo 144 de la citada ley especifica ;

Que en el segundo período la hipoteca se ha condensado, el crédito queda determinado y protegido por los principios fundamentales, y los terceros que intenten adquirir la finca saben, con certeza, las responsabilidades que les corresponden por el expresado motivo, de igual modo que los adquirentes del crédito podrán apoyarse en la fe pública del Registro para defender sus derechos ;

Que en la primera fase, la seguridad hipotecaria existe y perjudica a los terceros adquirentes, como la fianza en garantía de deudas futuras, admitida por el artículo 1.825 del Código civil,

existe desde su constitución y grava al patrimonio del fiador, o como la prenda o hipoteca que preste el tutor, con arreglo al artículo 253 del mismo texto legal, implica un gravamen de naturaleza real, aunque, según el artículo 286, el saldo de cuentas puede serle favorable o adverso ;

Que debe distinguirse entre el título constitutivo de hipoteca y el título ejecutivo de los créditos garantizados, que en el caso de obligaciones futuras se hallan distanciados e independientes y en las hipotecas ordinarias van aparejados, y así es posible que sólo el título constitutivo se halle inscrito, mientras al ejecutivo corresponde la función de provocar la liquidación del gravamen en el procedimiento judicial regulado por la ley Hipotecaria o la de Enjuiciamiento civil ;

Que una vez acreditada la existencia de la obligación en el caso del artículo 143 de la ley Hipotecaria, se transforma la hipoteca de garantía en una hipoteca normal o negociable, cuyo concreto contenido puede ser cedido total o parcialmente, subhipotecado, embargado o cancelado, con sujeción a las reglas comunes, y de aquí la necesidad del documento, solicitud o juicio que exige el artículo 189 del Reglamento, para proceder a la extensión de la nota marginal ; pero este razonamiento no se opone a que el crédito garantizado por la misma hipoteca pueda originar un procedimiento ejecutivo antes de pasar al segundo período, así como la necesidad de un título inscribible para constituir una hipoteca en garantía de una letra de cambio, no priva a la aceptada y protestada sin tacha, de su carácter de documento, que lleva aparejada ejecución ;

Que de conformidad con las anteriores aseveraciones, la frase final del repetido artículo 143, «sin cuyo requisito no podrá aprovechar ni perjudicar a tercero la hipoteca constituida», claramente da a entender que el cesionario del crédito, si la nota marginal no se halla extendida, no se podrá fundar en las declaraciones del asiento para reclamar una cantidad determinada, que acaso no se deba o esté satisfecha, ni el adquirente de la finca quedará obligado a responder, sin excepción ni réplica, del total garantizado : pero de ningún modo indica que la finca esté libre de gravámenes o que éstos no afectarán al tercero ;

Que la hipoteca de seguridad no es una mera expectativa, por amplitud que se otorgue a este concepto, ni casi un gravamen po-

tencial, sino, por el contrario, un derecho de garantía actual a favor de un probable crédito, que toma puesto preferente en la serie hipotecaria, fija una relación de naturaleza real, con autenticidad indiscutible, y goza de los privilegios de la publicidad en todo lo que no se refiere directamente a la existencia y cuantía de la deuda asegurada;

Y que el procedimiento judicial para que el acreedor justifique que la deuda existe, que su importe es una cantidad determinada, que se halla vencida y que es de las incluidas en la protección hipotecaria, variará según las relaciones jurídicas aseguradas, porque en unos supuestos se necesitará una liquidación general de cuentas, en otros bastará determinar el saldo de la especialmente garantida, y a veces, el título de que surge la obligación, será por sí solo prueba auténtica; no pudiendo el Registrador negarse a cancelar cuando en una sentencia de remate se reconoce la existencia del crédito, su exigibilidad, su carácter líquido, su identidad con el mencionado en la inscripción y su fuerza ejecutiva.»

La resolución que nos ocupa tiene una indudable importancia, por fijar las características de la hipoteca de seguridad, de líneas oscurísimas en nuestra patria, que hoy se ven aclaradas merced a la jurisprudencia del Centro directivo, a partir de la resolución de 21 de Marzo de 1917 y a la labor doctrinal de D. Jerónimo González.

Ateniéndonos exclusivamente a la primera y aunando la doctrina de las dos resoluciones citadas y la de 6 de Julio de 1917, pueden señalarse como caracteres de la hipoteca de seguridad que nos den una pauta segura en la práctica:

a) En cuanto a su constitución, que no es necesario que se fije la cuantía exacta de la deuda, plazo e intereses, y sí sólo, además del máximo por que cada finca haya de responder, los datos referentes al deudor y los generales que permitan incluir un crédito entre los hipotecarios; pudiendo, por otra parte, constituirse, tanto por acuerdo de hipotecante y acreedor, como por la sola declaración de voluntad del primero.

b) En cuanto a su naturaleza jurídica constituir, no una mera expectativa, sino un derecho real actual, en garantía de un probable crédito.

c) En cuanto a sus efectos, estar protegida por el principio de publicidad, sólo en lo que se refiere a la garantía real, y no a

los créditos garantidos, cuya existencia, cuantía, naturaleza de crédito protegido y exigibilidad, deberán ser demostradas y podrán ser impugnadas con entera independencia de la inscripción, sin que la protección del derecho real cubra o se extienda, como en la ordinaria, al crédito garantido, perjudicando en la misma medida a los terceros adquirentes de la propiedad o de cualquier derecho real sobre la finca hipotecada, y debiendo entenderse en tal sentido—es decir, como referido al crédito protegido y no al derecho real—la frase final del artículo 143 de la ley; gozando, por lo demás, la inscripción de autenticidad y fijándose su rango hipotecario por su fecha, y no por la de nacimiento del crédito.

d.) En cuanto a su ejecución, poderse llevar a efecto sin necesidad de su previa conversión en hipoteca normal ni de la inscripción del título ejecutivo, pero siendo absolutamente necesaria la previa demostración de la existencia y exigibilidad del crédito, queda excluido el procedimiento extrajudicial; siendo, por lo demás, competencia exclusiva del Juez la declaración de que el crédito existe, está vencido y protegido por la inscripción, sin que el Registrador pueda inmiscuirse en los fundamentos de tal declaración; y, por último, su posibilidad de convertirse en cualquier tiempo en hipoteca normal u ordinaria, por acuerdo entre los interesados y mediante la extensión de la nota a que se refiere el artículo 189 del Reglamento, produciendo desde entonces idénticos efectos que aquélla, y siendo válido para tal supuesto—a nuestro juicio—el pacto de ejecución extrajudicial que se consigne en la escritura de constitución de la hipoteca, sólo en previsión de que la conversión se efectúe.

G. GIL SOCH

Notario.

Jurisprudencia administrativa del impuesto sobre Derechos reales

vol. de 236

**Acuerdo del Tribunal Económico Administrativo
de 8 de enero de 1925**

Don Miguel Lope adquirió de D. Antonio Oller la cuarta parte del balneario de Caldas de Montbuy, mediante escritura de 7 de Diciembre de 1919, otorgada ante el Notario D. Manuel Borrás; fallecido el Sr. Lope y declarados herederos abintestato sus hijos, éstos, por otra escritura otorgada en Zaragoza ante el Notario Sr. Jiménez, reconocieron a favor de D. Julián García cuantos derechos y acciones correspondían a su padre y causante en el citado balneario, declarando que la participación de éste fué adquirida con dinero del Sr. García, según se corrobora con documento privado suscrito por el Sr. Lope, el cual declara que el balneario se adquirió en 45.000 pesetas, de las que 22.500 eran de un partícipe y las otras 22.500 del Sr. Lope y otro partícipe, manifestándose por los herederos del Sr. Lope que tal declaración se hacía como trámite previo para determinar los bienes del cuadal relictos de éste.

La oficina liquidadora giró una liquidación por herencia, número 37 c), al 23 por 100 sobre 22.500 a cargo de D. Miguel García. Impugnada esta liquidación, previo su ingreso, solicitando que se declarase *el acto no* sujeto al impuesto o que, en todo caso, se tramitase como transmisión a título oneroso, pero no como donación, pues los herederos del Sr. Lope lo único que han hecho es reconocer que éste verificó una gestión por cuenta y con dinero del reclamante, y pidiendo asimismo la rectificación de la

base de la liquidación por exceder de la cuarta parte del importe de la transmisión, el Tribunal Económico-Administrativo de Zaragoza desestimó la reclamación y confirmó la liquidación fundándose: a) En que la participación reconocida por los herederos del señor Lope al Sr. García no puede ser excluida de la herencia de aquél, por no acreditarse la propiedad reglamentariamente; b) que los herederos adquieren dicha participación, por lo tanto; c) y al cederla sin precio verifican, a los efectos tributarios, una donación que debe liquidarse como herencia entre extraños, y en cuanto a la base liquidable, como la liquidación es provisional se aplaza su rectificación para cuando haya de practicarse la comprobación de valores, para lo que faltan datos. Recurrido el acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Central, éste resuelve revocarle, ordenando se practique otra liquidación, en substitución de la apelada, como cesión onerosa, conforme al art. 14 de la tarifa del impuesto, tomando como base la cuarta parte del valor de la finca, según comprobación que ha de practicarse o del precio en su caso y devolverse de oficio lo ingresado por la liquidación anulada, conforme al art. 3.º del Reglamento de 29 de Julio de 1924.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Que el reconocimiento de la participación en el Balneario de Caldas de Montbuy por los herederos del Sr. Lope al Sr. García, obliga a excluir de la herencia determinados bienes, por lo que debe determinarse el alcance y efectos de tal exclusión a los efectos del impuesto; que el artículo 30, párrafo 14, del Reglamento prevé el caso al disponer que la declaración hecha por el testador o los herederos, de que determinados bienes no son de la herencia no surtirá efecto, de excluirlos del caudal hereditario, sino se justifica con documento fehaciente y anterior a la fecha de la sucesión, la propiedad que se reconoce o declare a favor de tercero; que la eficacia del documento, en el caso en cuestión, está determinada por los artículos 1.225 y siguientes del Código civil, según los cuales, para los que lo han suscrito y sus causahabientes, basta con que haya sido reconocido legalmente, mediante cuyo requisito tiene plena fuerza probatoria y surte toda clase de efectos; pero en cuanto a tercero, según el artículo 1.227 del Código, entre

otros casos, la fecha sólo se contará desde la muerte de cualquiera de los firmantes, y dada esta doctrina, no es posible admitir que la declaración del Sr. Lope sea *anterior* a la fecha de abrirse la sucesión, como exige el artículo 30 citado del Reglamento del Impuesto, pues *sólo desde la muerte* del causante, ha adquirido la condición de feaciente, con relación al Tesoro público, que es tercero, cuando se trate de pago de contribuciones e impuestos, según doctrina aceptada por la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Marzo de 1918; por otra parte, atendida la índole del documento, no es adecuado a la naturaleza de los bienes, pues tratándose de bienes inmuebles, la declaración de su pertenencia ha de constar en documento público, conforme al artículo 1.280 del Código civil, no bastando la simple declaración del causante en documento privado, como ocurre con relación a los herederos; que esta eficacia del documento privado frente al Tesoro como tercero se inspira, no sólo en lo indicado, sino en la verdadera naturaleza del tercero, a los efectos hipotecarios, condición que no está desconocida por el número 1.º del párrafo octavo del art. 20 de la ley Hipotecaria, la cual no reconoce eficacia frente a tercero a la declaración privada del causante, sino que la excepción única que establece es liberarla del requisito de la previa inscripción; y, por todo lo expuesto, la declaración del Sr. Lope, confirmada por sus herederos, no produce el efecto de excluir de la liquidación de la herencia la participación del Bañeario de Caldas, la cual deberá computarse entre los bienes relictos transmisibles a sus herederos y girarse la liquidación correspondiente por la sucesión, adoptándose por el liquidador las prevenciones necesarias para que así se haga.

En cuanto al reconocimiento de propiedad consignado en la escritura de 21 de Diciembre de 1923, es un acto comprendido en el párrafo segundo del artículo 8.º del Reglamento, toda vez que en la escritura de adquisición del Bañeario no hizo constar el señor Lope, en forma legal, como exige dicho artículo, que obraba como gestor de D. Julián García, y aunque tal declaración se hizo en el documento privado, tiene que estimarse ese acto como nueva transmisión, cuya liquidación autoriza además el artículo 42 del Reglamento, que dispone se exija el impuesto por cada convención comprendida en los contratos, sujetos a aquél; pero esta transmisión no puede estimarse como donación, porque falta el ánimo

de liberalidad, elemento esencial de aquélla, propósito que pugna con las condiciones del caso, que sólo puede estimarse como transmisión a título oneroso, liquidable al 4 por 100, según el número 14 de la tarifa. En cuanto a la base liquidable, la escritura de reconocimiento, sólo se refiere a la cuarta parte del Balneario, y ésta y no la media, es la que debe servir de base a la liquidación, si bien debe comprobarse el verdadero valor de la finca, conforme a los artículos 59, 74, 80 y 81 del Reglamento del Impuesto.

ACUERDO DEL TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO DE 8 DE
ENERO DE 1925

Iniciado expediente de investigación de la herencia de D. Benito Muñiz, por la oficina liquidadora de Pontevedra, se reclamó al alcalde de San Miguel del Pozo, el líquido imponible de los bienes amillarados a nombre de aquél, apareciendo que era de 178,70 pesetas.

Doña Antonia García alegó que el causante, a pesar de figurar en el amillaramiento, había muerto insolvente, por haber vendido sus bienes a la reclamante mediante escritura que acompañaba, de 18 de Junio de 1915, autorizada por el Notario D. Rafael López Haro, por la que se había pagado el impuesto de Derechos reales. Reclamado por la Abogacía del Estado a la reclamante el líquido imponible de las fincas comprendidas en dicha escritura y al alcalde la relación de bienes amillarados a nombre de Muñiz; la primera dijo era imposible hacerlo, porque su escritura comprendía parte de las fincas de Muñiz, y otras parafernales y otras ganancias, y al fallecer la esposa del causante, se había presentado a liquidación; y el segundo envió la relación pedida de bienes amillarados, según los apéndices de varios años. La Abogacía del Estado acordó capitalizar al 5 por 100 las 178,75 pesetas amillaradas, y fijar en 3.575 pesetas la base tributaria de la herencia del Sr. Muñiz, fundándose en que no aparecía que las fincas vendidas en 1915 fuesen las comprendidas en la relación expresada, por las que aquel tributó hasta su fallecimiento y en lo dispuesto en los artículos 47 y 81 del Reglamento; contra este acuerdo se dedujo recurso ante la Delegación, alegando que los bienes no eran del causante al morir, por lo que no ha lugar a exigir el impuesto;

o, en otro caso, que se instruyera expediente para demostrar la carencia de bienes. La Delegación desestimó el recurso por los mismos fundamentos expuestos, y además por no coincidir los bienes incluidos en la escritura con la relación presentada a liquidación al fallecer la esposa del Sr. Muñiz. Contra el acuerdo de la Delegación se recurrió en alzada ante el Tribunal Central, que resuelve en la fecha expuesta, desestimar el recurso y aprobar la fijación de la base.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Que conforme al artículo 47 del Reglamento, para exigir el impuesto en las sucesiones, basta esté probada la muerte del causante con bienes amillarados a su nombre, sobreviviéndole herederos forzosos, aunque los herederos no presenten documento en que se formalice la sucesión; como ocurrió en este caso, en que la oficina liquidadora fijó la base de liquidación reglamentariamente; que si bien contra la fijación de esta base cabe admitir prueba en contra, conforme al artículo 47 citado, que admite se hagan reclamaciones, es preciso, para desvirtuar la presunción legal de la existencia de bienes transmitidos por la herencia, derivada de hallarse inscritos a nombre del causante, acreditar fehacientemente que, a pesar de estar amillarados los bienes a su nombre, no tenía ya su propiedad, para lo cual no tiene eficacia el documento presentado, porque, dada la defectuosa descripción de los bienes en la escritura de venta aludida y en las certificaciones del amillaramiento, no hay posibilidad de identificarlos para afirmar que los del primer documento están comprendidos en el segundo.

GABRIEL MAÑUECO.

Abogado del Estado

para el 377

Sección de consultas

D. A., Registrador de la Propiedad, formula la siguiente consulta :

«Existe en esta población un Monte de Piedad y Caja de Ahorros que hace muchos y cuantiosos préstamos hipotecarios, con varios tipos de interés, todos bastante elevados. Y para realizarlos, el mismo Monte pide una certificación de los títulos y las cargas de las fincas que se ofrecen en garantía y por la cual se exigen en este Registro la mitad de los honorarios devengados, conforme a lo dispuesto en el número 14 de las reglas generales del Arancel.

Se funda esta práctica, que me encuentro aquí establecida, en la segunda de las disposiciones adicionales de la ley Hipotecaria, que dice que los Montes de Piedad satisfarán solamente la mitad de los honorarios designados en el Arancel de los Registradores por la inscripción de los contratos en que intervengan y por las certificaciones que se expidan a instancia de los mismos. Este precepto lo creemos nosotros modificado por el segundo párrafo de la regla 14 del Arancel aprobado por la ley de 31 de Mayo de 1920, y por tanto, con fuerza derogatoria de las disposiciones anteriores ; párrafo en el que se dice que las certificaciones que se expidan a favor del Monte de Piedad gozarán del beneficio a que se refiere la segunda disposición adicional citada. Y lo creemos así porque la ley habla de las certificaciones que se expidan a instancia del Monte de Piedad mientras que el Arancel trata de las certificaciones a favor del Monte. Hay que fijarse bien, la ley se refiere a las certificaciones que se expiden a *instancia* del Monte y el Arancel a las que libren a su *favor*, lo cual no es lo mismo, porque las certificaciones que pide el Monte no son a su favor, sino a favor del prestatario, que es el que ha de acreditar la titulación y el estado de cargas de la finca, y él es el

que debiera pedirla, y no lo hace porque el Monte, para fomentar su clientela, emplea el subterfugio de pedirla él para burlar así los honorarios de los Registradores.

Reconocemos que no es este el momento más oportuno para plantear cuestiones de esta naturaleza, dado el ambiente hostil que nos rodea; pero se trata de un asunto de bastante importancia, y no debemos dejar abandonados los derechos que nos correspondan, por los cuales solicito la opinión de esta revista para que me diga qué honorarios se deben cobrar en las certificaciones de referencia.»

Vista la presente consulta, y

Considerando que aun cuando las frases «a instancia» y «a favor» son de sentido gramatical completamente diferente, y en este respecto pudiera estimarse que el apartado segundo de la regla 14 del Arancel de los honorarios que devengan los Registradores de la Propiedad, de 5 de Julio de 1920, ha modificado lo establecido en la disposición segunda de las adicionales de la vigente ley Hipotecaria, el hecho de haberse confirmado en aquélla el beneficio en ésta concedido a los Montes de Piedad, por lo que a la reducción de derechos de Arancel se refiere, prueba que quiso dejarse en vigor la segunda de las citadas disposiciones, sin hacer alteración alguna de sus términos, y dado el principio que informa tal beneficio, que es el de facilitar y fomentar las operaciones realizadas por tales Institutos, favoreciéndolas con la reducción de honorarios y exención de impuestos,

El Comité de consultas (1) de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO opina que las certificaciones a que se refiere el consultante sólo deben satisfacer la mitad de los honorarios señalados en el Arancel.

Madrid, 1 de Abril de 1925.

Don J. G., Registrador de la Propiedad, ha formulado la siguiente consulta :

En escritura de venta de fincas otorgada por doña R. G. V. se consigna que la vendedora las adquirió por donación que se le hizo, «con la condición de que si muere sin hijos la donataria no pueda disponer de lo donado a título gratuito, volviendo al donante; pero

(1) Este Comité se halla constituido por Registradores de reconocida fama

como en virtud de este contrato dispone de las fincas dicha donataria a título oneroso para poder atender a sus necesidades, la referida condición queda sin eficacia».

¿Puede considerarse esta donación condicional atendiendo sólo al sentido literal de las palabras, en cuya virtud doña R. G. V., a excepción de la donación gratuita, herencia o legado, u otra disposición análoga a favor de extraños, puede ejercer todos los demás actos de dominio desde luego y sin limitación alguna, con tal que sean de carácter oneroso?

¿Puede estimarse la condición impuesta a la donataria como resolutoria, y en su virtud doña R. G. V. ha podido vender las fincas donadas, como lo hace por la escritura referida, pendiente de que a su fallecimiento queden o no hijos suyos?

¿O se ha de entender que doña R. G. V. no ha podido vender las fincas objeto de la escritura de 16 de Mayo de 1924?

Primero. Porque hasta el día de su fallecimiento no puede saberse si quedan o no hijos suyos, pues caso de no tenerlos habían de revertir al donante las fincas donadas.

Segundo. Porque la condición esencial expresa impuesta a la donataria es la de que «si muriese sin hijos vuelvan las fincas donadas al donante».

Tercero. Que aunque está mal expresada, existe prohibición de enajenar.

Cuarto. Que si a *sensu contrario* discurriendo, se admite que pueda disponer de las fincas donadas a título oneroso, sin la certeza de la situación sucesoria, quedaría burlada la intención manifiesta del donante.

Como vacila el consultante cuál de estas calificaciones es la pertinente, desea conocer la autorizada opinión de la Junta.

Vista la precedente consulta, y

Considerando que de los términos en que la misma está redactada parece deducirse que la donación sólo se halla afectada a la condicional de que si la donataria muere sin hijos no puede disponer de lo donado a *título gratuito* volviendo al donante. Es decir, que no hay ninguna otra condición que revoque o resuelva la donación.

Considerando que atendiendo al sentido literal de las palabras, que son claras y no dejan lugar a duda respecto de la intención del donante, hay que resolver de acuerdo con aquél, a tenor de lo

que preceptúa el artículo 1.281 del Código civil, y por consiguiente estimar que la disposición a título oneroso de los bienes donados, es perfectamente válida y no se halla afecta a resolución alguna.

Considerando que la condición resolutoria sólo existiría en el caso de que la enajenación fuese a título gratuito, pues entonces quedaba pendiente de que al fallecer la donataria viviesen o no hijos suyos, por lo que en el primer supuesto quedaría firme e irrevocable y en el segundo se resolvería en virtud de la reversión establecida por el donante.

Considerando que el donante no condicionó más que la disposición gratuita, nunca la onerosa, por el principio jurídico de que *inclusio unius, exclusio alterius*, ya que sólo a aquélla hace referencia, y es evidente que si previno el caso de que la donataria falleciese sin sucesión, al no consignar más que la prohibición de disponer *a título gratuito*, es porque autorizaba la que a título oneroso se hiciese.

Considerando que de haber querido el donante que la donataria no pudiese disponer *por ningún título* de los bienes donados lo hubiera consignado expresamente con esas o parecidas palabras, o bien disponiendo que le donaba solamente el usufructo, o que el dominio quedaría consolidado en sus descendientes si a su fallecimiento los tuviere, volviendo en otro caso los bienes donados al donante, o con cualquier otra fórmula parecida, expresiva de la limitación general.

Considerando que la intención del donante, por los datos conocidos, fué clara y manifiesta la de que la donataria y sus descendientes pudieran lucrarse con los bienes donados, y únicamente para el caso de fallecer sin sucesión estableció la reversión de los bienes; pero ésta ha de entenderse tan sólo respecto de aquello de que no hubiese dispuesto la donataria a título oneroso.

Considerando que no existe prohibición de enajenar, pues además de no hallarse expresamente consignada, la cláusula reversoria no prohíbe en realidad la disposición a título gratuito, sino que la resuelve en el caso de carencia de sucesión,

El Comité de Consultas de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO opina que es perfectamente inscribible el contrato de referencia, sin que quede afecto a ninguna condición resolutoria.

Madrid, a 1 de Abril de 1925.

Legislación

En la *Gaceta de Madrid* del 4 del corriente se ha publicado el decreto-ley relativo a la formación del Catastro, que lleva fecha 3, y cuya exposición es del tenor siguiente :

«Señor : Es objeto preferente por parte del Gobierno de Vuestra Majestad cuanto se relacione con el régimen de la propiedad territorial, que es la riqueza matriz de España y debe ser fundamento perenne de cuantos progresos industriales se realicen en nuestro país, y en tal orden de ideas es preciso reconocer que aquella propiedad ha de mantenerse sobre dos bases inmovibles : una gráfica o de descripción figurada del suelo nacional en sus características referentes a especies de aprovechamiento o cultivo y división del terreno entre sus propietarios, lo que constituye esquemáticamente el Catastro ; otra jurídica, o de atribución indeleble del dominio y demás derechos reales en cosa inmueble a los que hayan acreditado su pertenencia con títulos sometidos al examen y calificación de los funcionarios a quienes el Estado confía esta facultad, lo que viene a ser el Registro de la Propiedad.

En España, como en todas partes, es imprescindible la realización del Catastro. La regular parcelación del suelo y su larga y procelosa historia hacen difícil, cuando no imposible, el reconocimiento del dominio sobre fincas determinadas. Desde muy antiguo viene sintiéndose este anhelo, como lo prueban los trabajos de Pedro Esquivel, los antiguos Catastros de Cataluña y los estudios del marqués de la Ensenada. Más tarde, atendidas las exigencias de la época moderna, se inició una era de actividad que culminó, en 1896, en la aparición de la primera ley contemporánea sobre el Catastro, desechada y sustituida por la de 1900, la que a su vez lo fué por la promulgada en 1906, hasta ahora vigente. Sólo la im-

portancia excepcional del tema puede justificar la aparición de estas tres leyes en tan corto espacio de tiempo, lo cual, unido al movimiento de opinión contrario a los trabajos realizados en el ejercicio de la última de las expresadas leyes, indicó al Gobierno de Vuestra Majestad la conveniencia de examinar si esos trabajos llenaban la finalidad perseguida por el legislador.

Desgraciadamente, la ley de 1906 partió de un error fundamental: con la preeminente idea de vigorizar los ingresos de la Hacienda, determinó que los trabajos se realizaran en dos períodos consecutivos: el primero, de avance o tono fiscal, destinado al aumento de los recursos del Tesoro; el segundo, de formación del verdadero Catastro, con fines de más alta trascendencia; pero hasta la fecha, a pesar de los diez y nueve años transcurridos, sólo se han realizado los trabajos fiscales del Avance en una superficie que no llega a la tercera parte del territorio nacional, y no se iniciaron siquiera los del segundo período destinados a la obtención del Catastro parcelario, objeto de la ley.

Ya la Administración del Estado quiso remediar en parte aquel daño con la ley de 14 de Junio de 1921 y el Real decreto de 10 de Agosto de 1923, reconociéndose en ambas disposiciones explícitamente que el Avance catastral no llegó a cumplir el fin fiscal que de aquel trabajo se esperaba. Forzoso es, por tanto, reconocer el fracaso del sistema que a su vicio original agregó los obstáculos de una reglamentación profusa, muchas veces inadaptable y con frecuencia en desacuerdo con los principios fundamentales de la ley.

A remediar tal estado de cosas tiende el proyecto de decreto-ley que me honro en presentar a la aprobación de Vuestra Majestad y que, en líneas generales, aspira al conocimiento gráfico de la propiedad territorial en sus divisiones parcelarias; es decir, a la formación lo suficientemente exacta para que pueda causar estado en las cuestiones de derecho; dicta las reglas oportunas para asegurar de modo permanente la determinación topográfica de cada inmueble y la fijación legal de sus linderos; ordena experimentar, comparar y aplicar en su triple aspecto de economía, rapidez y precisión los diversos procedimientos, métodos e instrumentos que hayan de adoptarse en la ejecución de los trabajos topográficos del Catastro; marca las normas futuras que habrán de elegirse para la valoración predial, basándolas en los resultados de la experi-

mentación efectuada y en la especial naturaleza de las riquezas agrícola, forestal y urbana, y establece, en fin, las condiciones que han de requerirse para el reclutamiento, organización y funcionamiento del personal que debe realizar los trabajos catastrales, así como los referentes a Centro y organismos en quienes ha de residir la dirección y enlace de los mismos trabajos.

Tampoco olvida el proyecto, y de ello se hace especial mención, que no resulte justo y equitativo que existan términos municipales en período de revisión del Avance catastral, otros en que éste se halla en vigencia y otros muchos que aun constribuyen por los amillaramientos del año 1860, y para remediarlo en lo posible se propone la recificación de dichos amillaramientos, empleando los medios más científicos y exactos de que puede disponerse para tal fin.

Labor de alta transcendencia jurídica y social es poner de acuerdo y en relación constante de avenencia el Catastro y el Registro de la Propiedad, instituciones hermanas que deben vivir juntas. Pero el Gobierno de Vuestra Majestad, que es el primer convenido de esto, no ha creído conveniente incluir en el proyecto algunas estimables ideas que a tal propósito incluyó en su dictamen la Comisión creada por Real decreto de 16 de Febrero de 1924, en primer lugar, porque hasta que el Catastro no rija en la unidad de territorio que se acepte para su coordinación con el Registro, las determinaciones que ahora se adoptaran con un apresuramiento innecesario quedarían sin utilidad inmediata, y no parece político legislar para necesidades futuras, y más en materia tan compleja y delicada; en segundo lugar, porque en ese tiempo, y a la vez que las reglas de coordinación y enlace entre ambas instituciones, pueden estudiarse y proponerse medidas legislativas que tiendan a facilitar la inscripción en el Registro de la Propiedad, a fin de que cuando llegue su acuerdo con el Catastro exista la menor desproporción posible entre la propiedad catastrada y la propiedad inscrita, ya que la necesidad de que totalmente se correspondan es ineludible. A la vez, el Gobierno de Vuestra Majestad no olvida que es aspiración unánime de los propietarios y anhelado legislativo, hecho público muchas veces, la creación de títulos reales, de valor jurídico incontrovertible, que sirvan para movilizar el crédito de la propiedad inmueble.

Los tres temas fundamentales que quedan expuestos y, rela-

cionado con el último, un cuerpo de doctrina legal que tienda a hacer desaparecer de las fincas inscritas en el Registro toda carga o gravamen cuya determinación no sea clara, precisa y congruente, serán objeto del estudio, que el Gobierno encargará hacer a personas de competencia notoria en el más breve plazo posible.

Fundado en las razones expuestas, el jefe del Gobierno, presidente interino del Directorio militar, que suscribe, y de acuerdo con éste, tiene el honor de someter a la aprobación de Vuestra Majestad el adjunto proyecto de decreto.

Madrid, 2 de Abril de 1925.—Señor : A L. R. P. de V. M., *Antonio Magaz y Pers.*»

No publicamos el texto del Real decreto, formado por 66 artículos y 10 disposiciones adicionales, en atención a la abundancia de original que para este número tenemos y por ser materia que ha de ser expuesta y discutida por nuestros colaboradores.

En líneas generales diremos únicamente que el contenido de sus 15 capítulos es el siguiente :

1.º Objeto del decreto-ley : llegar al Catastro parcelario jurídico de España.

2.º Principios fundamentales y organización general. Periodos de formación.

3.º Deslindes jurisdiccionales.

4.º Deslindes de fincas.

5.º Rectificación del amillaramiento.

6.º Trabajos topográficos.

7.º Trabajos evaluatorios de la riqueza agrícola.

8.º Trabajos evaluatorios de la riqueza forestal.

9.º Trabajos evaluatorios de la riqueza urbana.

10. Exenciones tributarias, absolutas y permanentes.

11. Exenciones temporales y parciales.

12. Trabajos catastrales efectuados por Corporaciones y particulares.

13. Conservación.

14. Junta Superior de Catastro.

15. Organización de servicios.

R. D. de 17 de Abril sobre inscripción de Capellanías.

Artículo 1.º Los bienes de Capellanías colativo-familiares declarados subsistentes por el Convenio-ley de 24 de Junio de 1867, podrán ser inscritos en los Registros de la Propiedad en la forma que a continuación se establece.

Art. 2.º Las personas que se crean con derecho a dichos bienes presentarán al Juez de primera instancia de la capital de la provincia donde radiquen una solicitud en términos análogos a los prescritos por el artículo 524 de la ley de Enjuiciamiento civil para las demandas, acompañando los siguientes documentos:

a) Testamento o escritura de dote o fundación, en su defecto el auto de erección o título de colación o presentación, y si no existen, testimonios auténticos de las provisiones realizadas durante los últimos cuarenta años.

b) Las partidas sacramentales, los certificados del Registro civil u otros documentos suficientes para justificar el entronque del solicitante con el fundador o el derecho de las personas que se crean llamadas al patronato activo o pasivo, así como el árbol genealógico.

c) Relación de los bienes dotales de la Capellanía con las circunstancias exigidas por los artículos 9.º de la ley Hipotecaria y 61 de su Reglamento. Cuando fueren varios los solicitantes, presentarán igualmente la distribución de los bienes entre ellos convenida.

d) Indicación de la persona que se hallare en posesión de los mismos bienes a título de patrono, capellán o cumplidor.

e) Certificación acreditativa de haberse incoado el expediente de conmutación ante el Tribunal diocesano correspondiente.

f) Cualesquiera otros instrumentos públicos o documentos en que pueda fundarse la acción y el derecho del solicitante.

g) Dos copias simples de la solicitud.

Artículo 3.º Si de los documentos presentados resultase justificada la solicitud, el Juez la admitirá, acordando que se llame por edictos a los que se crean con derecho a los bienes, para que comparezcan a deducirlo en el término de treinta días, a contar desde la fecha de la publicación de aquéllos en la *Gaceta de Madrid*.

Artículo 4.º Los edictos a que se refiere el artículo anterior se

publicarán además en los *Boletines Oficiales* de la provincia y eclesiástico de la Diócesis y se fijarán en la Iglesia parroquial donde se halle fundada la Capellanía, y en el pueblo donde radiquen los bienes, así como en los demás Ayuntamientos en que, atendida la procedencia del fundador, el arraigo de su familia y el objeto de la Capellanía, el Juez lo estime necesario.

Artículo 5.º En los edictos se expresará :

a) El nombre, apellido, naturaleza y títulos honoríficos del fundador.

b) La fecha de la escritura o auto de erección canónica.

c) Las circunstancias características de la Capellanía.

d) Las personas llamadas al Patronato.

e) Las circunstancias personales del solicitante y su grado de parentesco o relación lineal con el fundador.

f) Una sumaria indicación de las razones en que se funde la solicitud.

Artículo 6.º Admitida la solicitud, se citará y emplazará a la Abogacía del Estado de la provincia, dándole las dos copias simples. Se le notificará igualmente todas las providencias que recaigan en el curso del expediente.

Artículo 7.º Publicados los edictos, el Juez remitirá los documentos en que la petición se funde, con reserva de la misma y de los autos, a la Abogacía del Estado, la cual los enviará a la Dirección de lo Contencioso con una de las dos copias, para que en el término de un mes remita la respuesta e instrucciones a que se refiere el artículo 9.º del Estatuto de 21 de Enero último.

Artículo 8.º Una vez transcurrido el término de los edictos, computado con arreglo al artículo 3.º, sin haber comparecido ninguna persona alegando derecho a los bienes, y acreditada esta circunstancia por diligencia del Secretario judicial, el Juez lo comunicará al Abogado del Estado para que en un término que no podrá exceder de veinte días, emita y comunique, con devolución de los documentos, su dictamen sobre la procedencia del expediente incoado, el derecho de los solicitantes, la probable existencia de otros llamados con igual o mejor derecho y la circunstancia de hallarse o no sujetos los bienes reclamados a la legislación desamortizadora.

Artículo 9.º Si el Abogado del Estado formulare oposición, el Juez acordará que se haga saber al solicitante para que haga uso

de su derecho en la forma establecida por los artículos 1.101 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil, o en la vía ordinaria cuando proceda.

Artículo 10. Caso de que no se haya formulado oposición, el Juez, sin más trámites, dictará auto haciendo la declaración del derecho del solicitante a la conmutación canónica de los bienes de la Capellanía.

La certificación de este auto, unida al acta de conmutación expedida por el diocesano respectivo, será inscribible en el Registro de la Propiedad.

Artículo 11. En analogía con lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 20 de la ley Hipotecaria, las inscripciones practicadas, en virtud de los documentos a que se refiere el artículo anterior, no surtirán efecto contra tercero hasta después de transcurridos dos años contados desde la fecha en que fueron extendidas.

Orden de la Dirección general de los Registros de 14 Abril 1925.

Vista la instancia elevada por D. Julio Tron, Subdirector de la Compañía Madrileña de Alumbrado y Calefacción por Gas;

Resultando que la Compañía Madrileña de Alumbrado y Calefacción por Gas se constituyó por Real decreto de 10 de Febrero de 1865, habiendo modificado sus estatutos a tenor de la ley de 19 de Octubre de 1869, y por varios acuerdos de Juntas generales extraordinarias;

Resultando que al promulgarse el Código de Comercio vigente no utilizó el derecho de opción que le concedía el artículo 3.º del Real decreto de 22 de Agosto de 1885, por lo que continuó rigiéndose por sus Estatutos;

Resultando que promulgado el Reglamento del Registro Mercantil de 1919, en cuyo artículo 13 se dispone que no podrá inscribirse la modificación de las Sociedades anónimas sin que se hayan cumplido los requisitos exigidos en el artículo 168 del Código de Comercio, puede dudarse si es aplicable a las Sociedades que se hallan en el caso de la Compañía del Gas, por lo que el interesado solicita que se dicte una disposición fijando el alcance del artículo 138 del Reglamento;

Resultando que el Registrador mercantil de Madrid, en infor-

me pedido por este Centro, dijo, sin concretar su opinión sobre el caso propuesto, que la Compañía Madrileña de Alumbrado y Calefacción por Gas ha modificado sus Estatutos en 2 de Julio de 1900, 3 de Junio de 1914, 19 de Julio de 1916, 12 de Febrero de 1917 y 7 de Septiembre de 1924, modificaciones inscritas en el Registro Mercantil, así como varias emisiones de Obligaciones y amortización de las mismas; que las disposiciones mencionadas por el consultante parecen amparar el derecho de la Compañía a seguir rigiéndose por sus estatutos, y que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha mantenido la vigencia del artículo 159 del Código de Comercio en sentencia de 30 de Julio de 1888 y 19 de Julio de 1907;

Vistos el artículo 159 del Código de Comercio, el Real decreto de 22 de Agosto de 1885 y la Real orden de 17 de Noviembre del mismo año;

Considerando que el artículo 159 del Código de Comercio concedió a las Compañías anónimas mercantiles existentes con anterioridad a la publicación de aquél el derecho de elegir entre someterse a las prescripciones de dicho Cuerpo legal o continuar regidas por sus estatutos o reglamentos propios;

Considerando que el artículo 3.º del Real decreto de 22 de Agosto de 1885 dispuso que las Compañías anónimas mercantiles existentes deberían, para usar del derecho concedido en el artículo 159 del Código de Comercio, adoptar un acuerdo en Junta general extraordinaria, publicarlo en la *Gaceta de Madrid* y hacerlo constar en el Registro Mercantil, y que, de no existir tal acuerdo, continuarían regidas por sus estatutos propios;

Considerando que la Real orden de 17 de Noviembre de 1885 declaró que el derecho establecido en el artículo 159 del Código de Comercio es absoluto y que pueden ejercerlo las Compañías interesadas cuando les convenga ínterin subsista vigente el Código de Comercio;

Considerando que el derecho de opción concedido a las Compañías anónimas lo fué sin plazo ni condiciones y que la sumisión de aquéllas al Código de Comercio no puede presumirse ni ha de tenerse por hecho mientras no conste de modo fehaciente el acuerdo social de acogerse al régimen del Código;

Considerando que la publicación del Reglamento del Registro Mercantil de 1919 en nada altera una situación legal, adquirida al

amparo del artículo 159 del Código de Comercio, ni el mismo reglamento se propuso alterarla, puesto que se aplicará a las Sociedades sometidas al Código de Comercio y en aquello que lo estén ;

Considerando que de los documentos presentados por el consultante y del informe del Registrador mercantil de Madrid, en cuyo Registro se halla inscrita la Compañía de Alumbrado y Calefacción por Gas, no aparece que esta Compañía haya hecho uso nunca de la opción que por el repetido artículo 159 del Código de Comercio le compete,

Esta Dirección general ha acordado : primero, que la Compañía Madrileña de Alumbrado y Calefacción por Gas continúe rigiéndose, a los efectos del artículo 159 del Código de Comercio, por sus estatutos y reglamentos propios, y segundo, declarar con carácter general que las Compañías anónimas existentes en 31 de Diciembre de 1885 continúen en la situación legal fijada por la Real orden de 17 de Noviembre del mismo año, si no han hecho uso, ni antes ni después del 1.º de Enero de 1886, de la opción concedida en el artículo 159 del Código de Comercio.

GACETA HIPOTECARIA DEL MES

Orden de la Dirección general de los Registros de 26 de Marzo (*Gaceta* del 30).

Con motivo del expediente instruído a un Registrador de la Propiedad por falta de asistencia y residencia, se ha dictado una resolución que dice así :

Vistos los artículos 242 y 243 de la ley Hipotecaria, 281, número 5.º, del 457 y siguientes a éste y 463 del Reglamento de la misma y Real decreto de 7 de Mayo de 1924 ;

Considerando que en el artículo 1.º del citado Real decreto de 7 de Mayo último se establece que los Registradores sólo podrán ausentarse del punto de su residencia oficial cuando hayan obtenido licencia o desempeñen comisión del servicio, no conteniéndose en dicho decreto excepción alguna a ese precepto por lo que se refiere a los días festivos ;

Considerando que a tenor del artículo 281 del Reglamento hipotecario la oficina del Registro debe estar abierta al público todos los días no feriados durante seis horas, que señalará previamente el Registrador, con aprobación del Juez delegado, y una vez seña-

ladas para el Registro de ocho a catorce, según afirma el propio Registrador, no es lícito a éste abrir después de las ocho ni cerrar antes de las catorce, porque con ello puede haber perjuicio de tercero que acuda a presentar su título en hora reglamentaria, sin que, por otra parte, pueda tener el Registrador una facultad discrecional para abrir el Registro en horas distintas de las señaladas como oficiales, lo cual supondría una posible incursión en el caso de nulidad a que alude el artículo 243 de la ley Hipotecaria y una infracción del 242, ya que no habrá medio de practicar el cierre del Registro en la forma por este precepto determinada :

Considerando que la obligación de tener el Registro abierto durante las seis horas determinadas oficialmente no puede entenderse en el sentido material de que se franquee la entrada al público en el local del Registro, sino en la única interpretación que admite de que durante esas seis horas pueda el interesado en una operación llevarla a cabo con la garantía del funcionario responsable, y, por tanto, es absolutamente precisa la presencia del Registrador en el local del Registro durante las seis horas ;

Considerando que, cuando menos, queda patente el desconocimiento u olvido de dichos preceptos y de las consecuencias gravísimas que su inobservancia pueda producir en la aplicación de una legislación que, como la Hipotecaria, funda la garantía del titular en la recta actuación del funcionario y escrupuloso cumplimiento de los preceptos legales,

Esta Dirección general ha acordado :

1.º Apercibir al Registrador para que en lo sucesivo sólo se ausente del punto de su residencia oficial cuando se halle en condiciones legales para hacerlo ; y

2.º Imponer al mismo Registrador de la Propiedad la multa de 100 pesetas, como incurso en el número 5.º del artículo 457, en relación con el 463 del Reglamento hipotecario, advirtiéndole que en lo sucesivo cuide de servir personalmente el Registro y no omitir ni quebrantar el cumplimiento de preceptos esenciales en su función de Registrador.

Real orden de 31 de Marzo de 1925. Acudiendo a lo solicitado por el Registrador de la Propiedad excedente Don Ambrosio Rodríguez Camazón y de conformidad con lo que preceptúan los artículos 297 de la ley Hipotecaria y 427 y 429 de su Reglamento,

se acuerda el reingreso del referido excedente, nombrándole para el Registro de Calahorra de 4.ª clase, fuera de turno. (*Gaceta* de 2 de Abril).

Real orden de 6 de Abril de 1925, concediendo un mes de licencia por enfermo con honorarios a D. Cándido Jesús Hevia, Registrador de la Propiedad de Lora del Río (*Gaceta* del 9).

Real orden de 6 de Abril de 1925, concediendo un mes de licencia por enfermo, con honorarios, a D. Bernardo Fisac, Registrador de la propiedad de Quiroga. (*Gaceta* del 9).

Real orden de 15 de Abril de 1925, disponiendo que en los casos de vacante, ausencia, enfermedad u otra justa causa de imposibilidad del Jefe superior de los Registros y del Notariado, se haga cargo del despacho de la Dirección el Jefe de Administración del propio Centro que designe el Subsecretario encargado del Ministerio de Gracia y Justicia. (*Gaceta* del 17).

Real orden de 22 de Abril de 1925, concediendo quince días de licencia por enfermo, con honorarios, a D. Cipriano Bardojí Llavi, Registrador de la propiedad de Balaguer.

Otra de la misma fecha concediendo un mes de licencia por enfermo, con honorarios, a D. Rodrigo Molina y Pérez, Registrador de la propiedad de Laguardia.

Otra de la misma fecha, concediendo un mes de licencia por enfermo, con honorarios, a D. Desiderio Martínez Ruiz, Registrador de la Propiedad de Vigo. (*Gaceta* del 23).

Real orden de 25 de Abril de 1925, se jubila con derecho al haber que por clasificación le corresponda a D. Rudesindo Enríquez Rodríguez, Registrador de la propiedad de Martos, por haber cumplido la edad de setenta años, establecida para la jubilación forzosa. (*Gaceta* del 26).

Notas bibliográficas extranjeras

LIBROS ALEMANES O PUBLICADOS EN LENGUA ALEMANA

Rumelin (Max).—«La seguridad jurídica». Discurso. Tübingen, 1924.

El punto central de la disertación, conforme indica el autor, reside en «la confianza que el individuo podrá poner en la regulación de la vida común» cuando el legislador acepte la idea de la seguridad jurídica de los ciudadanos como eje de sus disposiciones. Ya se ve el enlace de la cuestión con otras fundamentales: concepto del Estado, de la sociedad y el Derecho; relaciones del Juez y la ley, etc. El autor hace primero estas consideraciones generales, para terminar con aplicaciones concretas a las distintas esferas del Derecho alemán.

(De la *Deutsche Juristen Zeitung*, tomo XXX, cuaderno 3, pág. 469.)

Hupfmann.—«Concepto y esencia de los llamados bienes materiales.»

Trezzini.—«La persona jurídica en el Derecho canónico vigente.»

Qutzwiller.—«La doctrina sobre el problema de la *naturaleza de las cosas*.»

(Publicados estos trabajos en los «*Festgabe der Juristischen Fakultät d. Universität*». Freiburg (Schweiz), 1924.)

Schultz.—«Comunidad y copropiedad.» Breslau.

Freund.—«La protección del derecho sobre los bienes muebles en la Unión Soviética.» Berlín.

Markow.—El mismo título. Pub. en Königsberg.

Magerstein.—«Revocación de fideicomisos.» Praga.

Von Tuhr (Andreas).—«Derecho suizo de obligaciones. Parte general.» Primer volumen. Tübingen, 1924.

El autor ha tratado de llenar el vacío de la doctrina del negocio jurídico que se observa en el Código civil suizo con esta construcción, muy apoyada en el Derecho de Pandectas y, en general, en la doctrina alemana.

REVISTAS ALEMANAS

La desvalorización experimentada por el marco papel y las consecuencias jurídicas que ha traído la adopción de un nuevo tipo monetario, el marco oro y su equivalente al marco renta, son los problemas que atraen preferentemente la atención de los juristas alemanes, ocupando en libros y revistas el espacio que pudiera dedicarse a temas de interés más universal.

El cuaderno 4.º de la *Deutsche Juristen Zeitung* señala 22 obras aparecidas sobre esta materia en 1924 y el primer mes de 1925.

Hay publicación, la *Juristische Rundschau*, cuyo primer número sólo ofrece como fondo, aparte dos artículos de carácter procesal, comentarios a la Ordenanza sobre los balances en oro y discusiones sobre el tipo de moneda exigible en aquellas obligaciones que se resuelven en el pago de numerario, pero sin estar prefijado el de una suma determinada.

Esto explicará a los lectores el reducido espacio de esta sección, donde sólo deben registrarse los artículos de revista de posible interés para nuestra jurisprudencia.

Max Müller —«El aseguramiento de local equivalente, según la ley de Arrendamientos.» (*Juristische Rundschau*. Berlín. Núm. 1, págs. 54-61.)

Discute el autor la posibilidad, en ciertos casos, para el Tribunal especial de Alquileros, de decretar el desahucio por haberse proporcionado al arrendatario un espacio equivalente al que ocupa, y los supuestos en que el Tribunal debe ordenarlo.

Hedemann. —«El Código civil después de veinticinco años.» (*Deutsche Juristen Zeitung*. tomo XXX. cuaderno 1.º, págs. 3-7.)

El autor, apartándose de los ditirambos del poeta Ernesto von Wildenbruch y de las diatribas de autores modernos, como Paul Harms, pretende recordar el *medio histórico* en que apareció, *las corrientes espirituales* que lo influyeron y, como consecuencia, su significado en la *historia de la cultura*.

En cuanto a lo primero, anota la corriente codificadora que brota del *Code civil*, como productora del alemán; tiéndese a organizar claramente dentro del Estado y por la voluntad de éste, el Derecho privado, y no escapa a este influjo ni aun aquella parte general tan distanciada del modelo.

Por lo que hace a lo segundo, es de advertir la gran influencia de las doctrinas materialistas y de la concepción económica de la vida, que apenas si dejan espacio, en el Derecho matrimonial y en ciertas doctrinas excepcionales, como la de la buena fe, a influjos éticos. Las nuevas y aún entre sí más distanciadas corrientes, como la escuela del Derecho libre, la interpretación sociológica y hasta la confusión producida por la guerra, van, sin embargo, hacia un *derecho justo* o un nuevo *derecho natural*. Bien irá en su compañía el Código.

De lo dicho se infiere ya el significado del Cuerpo legal citado para la historia de la cultura: que ésta, al fin, es un producto del espíritu. Si en muchas cosas se discute aún hoy alrededor del Código, derecho de propiedad, personalidad de ciertos grupos sociales, como los *Kartells*; derechos de los hijos ilegítimos..., sustancialmente las mismas disputas existían en 1896, cuando se formó; y el Código representa la conservación de los grandes y antiguos valores; familia, propiedad privada, subsistencia del Estado, santidad de lo pactado. «Hoy—concluye el autor—, al celebrar el XXV aniversario de su entrada en vigor, pasamos por sus páginas serios y pensativos, pero no sin orgullo de alemanes.»

Lobe.—«El ocaso del Estado de Derecho.» (*Deut. Jur. Zeit.*, tomo XXX, cuaderno 1.º, págs. 15-21.)

La concepción del Estado de Derecho supone que la propia autoridad está sometida a las leyes. Pero como éstas son producto de la actividad del Estado, puede él ir contra aquella situación de dos modos: o bien dictando leyes contrarias a la justicia o a la equidad, o bien no cumpliendo las que de él emanan.

El Gobierno alemán—dice el autor—incide en esta doble falta con sus ordenanzas sobre la *Aufwertung* y con la interpretación abusiva del precepto excepcional del art. 48 de la Constitución del Reich. El autor clama por la promulgación de la Ley que ha de desarrollar los preceptos de ese artículo, promulgada en su párrafo quinto.

Engel.—«La evolución jurídica de Austria en el año 1924.» (Rev. y cuadernos citados, págs. 52-56.)

Es una reseña de las leyes principales dictadas en Austria durante el período citado.

Aschaffenburg.—«El juego de «Mah-Jongh» y la protección de la propiedad industrial.» (*D. J. Zeit.* citada, págs. 96-98.)

Es el relato de una sentencia que negó la existencia de su pretendido derecho a cierta Sociedad americana que alegaba haber sido la primera introductora de este juego en Alemania y dedujo demanda contra un fabricante de Frankfurt, sobre el Mein, que se dedicó a la elaboración de utensilios para dicho juego. Se rechazó también la pretensión del demandante respecto a sus derechos sobre el libro explicativo de la marcha del juego.

Goldmann.—«El otorgamiento de testamentos en aeronaves» (*Ibidem*, páginas 101-102.)

El autor, siguiendo los preceptos del Código civil alemán sobre el derecho aplicable en cuanto al fondo y la forma de los actos jurídicos susceptibles de ser regidos por más de una legislación, se inclina a entender aplicable el Derecho alemán, tanto más teniendo en cuenta que los súbditos de este país en una aeronave estarán imposibilitados en muchos casos para poder determinar en qué nación se encuentran, a los efectos de aplicar el principio *locus regit actum*.

Por lo que hace a la forma dentro ya del Código, sólo cree perfectamente posible la del testamento ológrafo (párrafos 2.231 y 2.267), substituyendo la indicación de lugar con la de la aeronave en que se encuentre el testador.

Könige.—«Los veinticinco años del Código de Comercio alemán.» (*Deutsche Juristen Zeitung*, año 30, cuaderno núm. 2, págs. 142-146.)

Hace el articulista la historia de aquel Cuerpo legal, señalando la importancia que ejerció en su formación el Tribunal Supremo de Comercio, creado para la Confederación de Alemania del Norte en 1871 y transformado en imperial desde 1 de Octubre de 1879, así como la falta de solución de continuidad entre la teoría y la práctica que en la actuación de aquel Cuerpo judicial se advierte.

siendo esto motivo de la gran confianza que inspira al país y de la influencia que ejerce en los destinos científicos del Derecho mercantil alemán.

Marsson.—«Las sentencias del Tribunal del *Reich* en asuntos civiles.» (*Deut. Jur. Zeit.*, año 30, cuaderno 2, págs. 154-158.)

Es una curiosa excursión a través de los casos contenidos en el tomo 107 de la colección oficial de dichos fallos. Uno de ellos, la figura jurídica del contrato que media entre una empresa cinematográfica y el redactor de argumentos, donde el Tribunal citado negó pudiera establecerse equiparación completa entre el caso de un autor de obras destinadas a la imprenta y el que produce manuscritos con aquel destino, a los efectos de consignación del nombre principalmente.

Otros se refieren a normas interpretativas, que pasan como aforismos: no sólo ni siempre el sentido literal decide sobre el alcance y valor de un precepto legal; los preceptos legales, una vez establecido claramente su sentido, sólo en virtud de otros concurrentes pueden moderarse, a la manera, explica el autor, que la dureza del diamante sólo por el roce de otro puede ser reducida.

No falta una gran parte dedicada a la obsesionante cuestión de la *Aufwertung*.

Holler.—«¿Debe soportar el dueño de una finca las instalaciones de antenas radiotelefónicas del arrendatario?» (*D. Jur. Zeit.*, año 38, cuad. 2, páginas 178-179.)

El autor se inclina a la afirmativa, pero siempre que al término del arrendamiento se repongan las cosas a su estado anterior. En la parte del fundo donde habita el inquilino es indiscutible su derecho; y cuando se trate de antenas exteriores, por razones análogas a las que permiten a un médico o un abogado estampar su nombre en una placa exterior, o si se quiere buscar un fundamento más general, por la obligación del propietario de no estorbar la satisfacción de una necesidad de comunicación.

Cohn.—«La cuestión de la *Aufwertung* en las hipotecas.» (*D. J. Zeit.*, 30, cuaderno 3, págs. 249-50.)

Una exposición jurídico-financiera del tema que lleva al autor a reclamar una reforma de las ordenanzas vigentes.

Schwalb.—«Introducción del Derecho privado francés en Alsacia-Lorena.» (*Juristen Wochenschrift*, año 54, cuad. 1.)

Joldfeld.—Sobre la *Aufwertung* (palabra intraductible exactamente, viene a significar algo como desvalorización y se refiere al problema enunciado al principio) de las prestaciones exigibles, garantizadas con hipoteca.» (*Hanseatische Gerichtszzeitung*, año 46, número 1, apéndice.)

Männer.—«El heredero designado en primer lugar en relación con el Derecho inmobiliario.» (*Leipziger Zeitschrift für Deutschlands Recht.*, año 19, número 1.)

Arnheim.—«Sobre la nueva inscripción de las hipotecas canceladas, en el procedimiento de revisión.» (*Zeitschrift des Deutschen Notarvereins*, año 25, número 1.)

Mende.—«Revisión de reglamentos del Gobierno del *Reich* por los Tribunales.»

Rode.—«La cláusula de nuevas nupcias en los testamentos mancomunados.» (*Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.*, año 18, núms. 22-23.)

Ruth y Klang.—«¿Qué directrices deben trazarse para el futuro derecho de arrendamiento de viviendas?»

Munk.—La misma pregunta, referida a las relaciones patrimoniales en el matrimonio.

Traumann.—«El Derecho matrimonial de Manuel Kant.» (*Zeitschrift für Sexualwissenschaft*, tomo 11, cuaderno 9.)

Pietsch.—«El problema de la percepción de los frutos.» (*Gerichtszeitung*, año 75, núm. 11.)

Oertman.—«Para la estructuración de los derechos privados subjetivos.»

Lenel.—«El error sobre cualidades esenciales.» (*Archiv. für die civilische Praxis*. Nueva serie, tomo 3, cuaderno 2)

Friedländer.—«Cuestiones sobre el derecho de alimentos entre parientes» (*Danziger Juristenzeitung*, año 6, núm. 24.)

ROMAN RIAZA,

Profesor auxiliar de la Facultad de Derecho.