

PÉREZ PÉREZ, EMILIO: *Manual de Derecho de la Propiedad Horizontal y de su inscripción registral*. Universidad Católica San Antonio de Murcia. Murcia, 2000. Un tomo de 215 págs.

Junto a las situaciones colectivas de comunidad de bienes, que es una unidad objetiva, y de la sociedad que es unidad subjetiva, existen otros tipos de situaciones colectivas en las que a la vez se mantiene la mayor independencia posible de cada titular individual sobre bienes privativos concretos y se hace necesario compartir otros bienes para su utilización adecuada. Hay, pues, tres componentes: 1.º La cotitularidad sobre los elementos comunes que serán, en principio, indivisibles por razón de permanencia en el conjunto. 2.º Las titularidades separadas sobre los elementos privativos, y 3.º La conexión real de los elementos comunes y los privativos, por razón de la naturaleza o destino de unos y otros, lo que determina su inseparabilidad.

Con estas ideas básicas empieza su libro EMILIO PÉREZ PÉREZ, autor prolífico que ya ha aparecido varias veces en nuestras páginas en las que ha colaborado con frecuencia. Aparte su demostrado conocimiento sobre el Derecho de Aguas, también ha escrito sobre estos temas de la comunidad de bienes; en 1986 ya dimos noticia de su Tesis Doctoral sobre «El consorcio real en el Derecho positivo español», y pocos años después obtuvo un premio «Jerónimo González» en convocatoria del Colegio de Registradores por su trabajo sobre «Propiedad, comunidad y finca registral». Tiene, pues, prestigio conseguido que nos complace en resaltar.

En esta ocasión su trabajo se centra en la propiedad horizontal en sus diversos aspectos, terminando con su configuración registral que, por supuesto, es la de mayor importancia en cuanto da seguridad jurídica frente a todos en sus relaciones.

Empieza su capítulo primero dando la noción bien asequible a todos de que la propiedad horizontal es la de los pisos de un edificio superpuestos en sentido vertical, de modo que cada uno de ellos tiene en común el suelo con el inferior y el techo con el superior. Noción bien sencilla, que luego desenvolverá en cuanto a su entramado jurídico, lo que hace, después de reflejar los antecedentes, analizando las diversas posturas sobre su naturaleza jurídica. Fiel a su ya citada construcción de la figura del consorcio real, EMILIO PÉREZ acude a ella en cuanto que viene caracterizada por dos datos fundamentales: que el interés realizado por el consorcio es inherente a los fondos consorciales, de modo que la pertenencia viene configurada por una relación de propiedad de determinados inmuebles situados dentro de un perímetro (*intuitus rei*) y por la obligación de contribuir proporcionalmente a los gastos de mantenimiento, que incumbe a los consorciados, no es una obligación personal de éstos sino una carga real que grava sus fondos.

El régimen legal de la propiedad horizontal se estudia en los capítulos segundo al décimo. Se empieza por la constitución, en cuyo título se describe

el edificio en su conjunto y los diferentes pisos o locales con expresión de las circunstancias exigidas en la legislación hipotecaria, detallando los servicios e instalaciones, anejos y servidumbres. Este título podrá contener las reglas de constitución y ejercicio de los derechos formando un estatuto que no tendrá efectos respecto de terceros si no se inscribe en el Registro de la Propiedad. Detalla el autor los elementos comunes, lo sean por naturaleza, por destino o los procomunales, y los privativos, siendo elemento indispensable la cuota de participación en el conjunto de cifras porcentuales para determinar derechos y obligaciones en dicho conjunto.

En el capítulo tercero se analiza la posición del dueño de cada piso o local, tanto en cuanto a las facultades o actividades que puede ejercitar dentro de su ámbito, como en la parte pasiva de las obligaciones, que su posición le impone. Y en el capítulo cuarto se contempla la faceta de la comunidad como tal en cuanto a las posibilidades de modificar el edificio y la responsabilidad por el pago de sus deudas, resaltándose el nuevo procedimiento que se ha introducido en el artículo 22 de la Ley de Propiedad Horizontal.

Los capítulos quinto y sexto se dedican a exponer el funcionamiento y gobierno de la comunidad y de sus órganos. La voluntad comunitaria reside en la Junta de Propietarios, cuya organización, convocatoria asistencial y modos de votar se detallan. Los acuerdos que se reflejan en las correspondientes actas, documento base para la efectividad de dichos acuerdos y para la posible impugnación por vía judicial. El libro nos explica, resumida, pero completamente, toda la materia, bien interesante desde el punto de vista práctico. La comunidad está representada por el presidente, cuyas funciones se exponen, siguiendo la letra de la Ley. Hay también, en algunos casos, secretario y administrador, bien sea éste condueño o ajeno. Toda una compleja situación fáctica que se traduce en no pocos problemas que el autor acomete y aclara.

Una de las reformas más importantes de la última Ley tenía por objeto asegurar y facilitar el procedimiento especial para exigir el pago de los gastos comunes a los condueños morosos, así como asegurar también la cuota de participación en el fondo de reserva para los gastos extraordinarios que puedan presentarse. En este libro se estudian el objeto del procedimiento, sus requisitos y trámites, así como la sentencia y los recursos posibles contra la misma.

En el capítulo octavo, tras una referencia a la disposición final de la Ley 8/1999, que ordena la adaptación de los estatutos bajo pena de nulidad de las disposiciones que se le opongan, se refiere el libro a las causas tanto subjetivas como objetivas de extinción de la comunidad.

Y en los capítulos noveno y décimo estudia EMILIO PÉREZ otras figuras que no siendo realmente iguales a la propiedad horizontal, sí son lo bastante análogas como para apuntar sus problemas. Se trata de los complejos inmobiliarios privados, en los cuales hay parcelas privativas, pero unidas por una serie de relaciones derivadas de la obligada conexión con los elementos comunes de la urbanización. Por otra parte, están los conjuntos inmobiliarios de los que se ocupó el V Congreso de Derecho Registral de Roma en 1982, en los que hay una pluralidad de inmuebles concertados a través de servicios o elementos comunes que originan un régimen de limitaciones y deberes para la consecución y funcionamiento de los intereses tanto generales como particulares de los partícipes. Como tales figuras de verdaderos consorcios reales, el autor estudia su caracterización, elementos y reglas con gran detalle.

La tercera parte del libro se dedica a la inscripción en el Registro de la Propiedad de la propiedad horizontal y de estas urbanizaciones y conjuntos inmobiliarios, comprendiendo los capítulos undécimo y duodécimo.

Explica el autor nuestro sistema de inscripción de la propiedad horizontal a base de plasmar el edificio como una sola finca, pero abriendo hojas separadas a los distintos pisos, para de este modo seguir su vida jurídica de modo claro y sin mezclas ni confusiones. EMILIO PÉREZ resume la regulación tanto en lo referente a los pisos y locales terminados como a los iniciados, haciendo referencia también a los supuestos llamados de prehorizontalidad. Recoge también las reglas sobre constancia registral de los estatutos comunitarios y sus efectos y, por último, la inscripción de los garajes, sea por cuotas o separados, y de los trasteros.

En el último capítulo se expone la inscripción de las urbanizaciones privadas, de los conjuntos inmobiliarios y de los complejos inmobiliarios privados, recogiendo los principios o criterios que rigen estos asientos para dotarles de mayor claridad productora de seguridad en las relaciones tanto de los copropietarios como de los terceros.

Es un libro resumido, pero muy completo. Recoge en sus 215 páginas todo lo que en otros libros suman volúmenes mayores, pero se ha conseguido compendiar esta amplia materia con pinceladas certeras, lo que hacen la obra divulgativa y asequible, muy útil para las comunidades de propietarios y quienes tengan cuestiones relacionadas con la propiedad horizontal.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

XAVIER CECCHINI ROSELL: *La cláusula «por sí o por persona que se designará»*, Tirant lo Blanch, Colección Privado, Valencia, 2000.

En los siglos xiv y xv, época de gran dinamismo y desarrollo de las transacciones mercantiles, comienza hacerse frecuente una particular forma de contratación, que para su mejor fortuna al mismo tiempo inducía a ventajas fiscales; si bien, no exclusivamente porque sus aplicaciones prácticas fueron y son diversas.

Esta particular forma de contratar consistía en incorporar al contrato una cláusula que modificaría sus efectos generales, es la famosa cláusula «por persona a designar», que sobre todo se incluye en el contrato de compraventa, de ahí las expresiones también conocidas como *emptio pro amico eligendo* o *vente avec declaration de command*, aunque algunas legislaciones, como el Derecho italiano o portugués, lo traten como un contrato independiente al margen de su típica inclusión en el contrato de compraventa.

Su origen y análisis histórico quedó exhaustiva y magníficamente tratado ya por el profesor SERRANO Y SERRANO con ocasión del Discurso de apertura del curso académico 1956-57 de la Universidad de Valladolid. Y en su trabajo invitaba a un tratamiento proyectado sobre el Derecho actual en general y sobre el español en particular, pues «el contrato por persona a designar bien merece que se le estudie echando mano de la dogmática moderna». Este reto ha sido asumido por un joven autor, X. CECCHINI, que con ello aporta la primera monografía a un ámbito casi completamente huérfano. Por ello hay que reconocer que la falta de jurisprudencia, de estudios doctrinales y de toda especificación legal al respecto tuvo que hacer, en verdad, difícil abordar el

tema ya desde sus comienzos. Pero junto a este mérito debe añadirse el de tratar en extenso las múltiples cuestiones y aspectos que presenta este complejo tema, por lo que no se puede por menos de expresar la satisfacción de contar con una monografía que se ocupa de una figura a la que inexplicablemente no se ha prestado la atención merecida sobre todo cuando ha tenido y tiene una evidente trascendencia práctica.

Define el denominado «contrato por persona que se designará», según señala MERLIN, como «aquella cláusula que se añade a un contrato en el que las partes contratantes acuerdan conceder a una de ellas, por un tiempo determinado, la facultad de sustituirse en su posición contractual, con efectos retroactivos desde el momento de la perfección del contrato, con la desaparición de la escena jurídica del sujeto sustituido». Conscientemente prescinde del concepto de subrogación al defender la intransmisibilidad de la *facultas eligendi* y su consecuente extinción al ejercitarse.

El efecto más característico consiste en que el estipulante se reserva la facultad de nombrar con posterioridad a una tercera persona que le sustituirá con efectos retroactivos. «Un aspecto destacable de esta institución consiste en que existe una sola relación contractual en la que es posible que intervengan tres partes contractuales, sin que se pueda afirmar que exista una duplicidad de contratos».

Así, como dice MESSINEO, el contrato concluido con dicha cláusula difiere, en consecuencia, del contrato del tipo elegido bajo el perfil de la posible fungibilidad de las partes. Por tanto, en él no hay incertidumbre sobre la persona de uno de los contratantes sino sobre si la persona del contratante originario se sustituirá o no por otra persona. Contratantes siempre hay desde el origen. La designación sirve para modificar uno de los elementos del negocio jurídico, por lo que se refiere al resto del contrato es idéntico al concluido por el estipulante.

Lo primero que aclara el autor es su diferenciación con la cláusula en virtud de la cual se comprometen las partes a elevar el contrato a documento público que no debe confundirse ni identificarse con esta cláusula de sustitución. Como manifiestan SACCO y DE NOVA no es contrato para persona a designar el contrato de compraventa inmobiliaria estipulado en documento privado en el que se prevé que el estipulante puede indicar otro sujeto como adquirente en documento público. También lo ha expresado la jurisprudencia italiana: la simple cláusula con la cual en un contrato estipulado por escritura privada el adquirente de un inmueble se reserva la facultad de pedir que el acto público de transferencia se concluya sucesivamente en un tiempo determinado con otro sujeto no puede encuadrarse en el contrato por persona a designar, estando dirigida a la reventa del inmueble a los fines de sustraerse las transmisiones intermedias de las cargas fiscales (Cass. 26 de octubre de 1968, n.º 3570 y Cass. 10 de abril de 1987, n.º 1003).

Sitúa, como afirma la generalidad de la doctrina, su origen en la época del Derecho común, forzado por las necesidades propias de la época. Nació en Francia e Italia con finalidades distintas. En Francia como medio para luchar contra la tributación fiscal, y en Italia los genoveses perseguían finalidades de tipo mercantil. Pudor de acudir a las subastas, temor de no llegar a rematar, ocultación de la categoría o riqueza personal, y otras finalidades menos honrosas, como defraudar a los acreedores y evitación de la responsabilidad por vicios de la cosa vendida, fueron otras de las causas del desenvolvimiento rápido de esta figura, que desde sus orígenes se ha explicado por la doctrina

de forma muy particular. En la actualidad contribuye a la difusión de su empleo el fenómeno de la especulación de terrenos, como algunos negocios que ha desencadenado la reciente transformación económica y la acusada dinamicidad que caracteriza al tráfico jurídico (por ejemplo, en el ámbito de las operaciones de leasing).

La última parte del capítulo primero, la codificación como etapa final de la evolución histórica de esta figura enlaza con el capítulo segundo que estudia las principales experiencias en diversos ordenamientos jurídicos. Así está regulada en el *Código civile* (arts. 1401 y sigs., situados entre la representación y la cesión del contrato) y en el Código Civil portugués en los artículos 452 y siguientes. Cita también el autor el Código Civil de Bolivia (art. 472, situado sistemáticamente en sede de representación), de Etiopía (arts. 1.953 y 1.954), y en los artículos 1.473 a 1.476 del Código de Perú. Lo que se completa con un estudio de la figura en los países en los que no goza de regulación, como en Francia, Bélgica y Alemania, aunque existen leyes fiscales, el caso de Francia, que regulan la vertiente impositiva. Para finalizar el capítulo fijándose en la institución de la *agency* del Derecho inglés que se aproxima con resultados similares.

En el capítulo tercero se analizan los requisitos que deben cumplir las partes contratantes en cuanto a capacidad y legitimación para dar eficacia a la posición ocupada en un determinado momento. Es necesaria la capacidad para contratar en la persona del estipulante, no siendo suficiente la mera capacidad de entender y querer, pues el estipulante se obliga a sí mismo y sólo eventualmente a un tercero (aunque todo ello depende de la naturaleza jurídica que se defienda, en sentido contrario argumentan los que explican esta figura en clave de representación). Y por lo que se refiere a la persona del designado, el estipulante no podrá presentar al promitente un sujeto que no tenga capacidad para celebrar válidamente el contrato. La capacidad y legitimación de la persona del designado, según el autor, tendrá que tenerse en cuenta únicamente en el momento de la aceptación de tal designación por parte del sujeto en cuestión.

Posteriormente se analizan los efectos que podría producir sobre la relación contractual la muerte de algunos de los sujetos, la incapacidad sobrevenida y la insolvencia o insuficiencia patrimonial, limitándose en este último caso al derecho que tienen los acreedores del estipulante cuando se ha celebrado por él un contrato de compraventa con la cláusula por sí o por persona a designar y aún no ha llegado el término final para poder realizar la designación ni se ha efectuado ésta, admitiendo que durante la fase de pendencia de la *facultas eligendi*, el estipulante es titular de un derecho de crédito que puede ser atacado por sus acreedores y en principio ejercitado en vía subrogatoria.

El mismo capítulo incluye el tratamiento de los vicios del consentimiento en la relación contractual con la cláusula por sí o por persona que se designará.

Específico de esta figura son los efectos que se producen durante la fase de pendencia, es decir, antes de la designación del tercero y con posterioridad a la fase de pendencia, que se trata en el capítulo cuarto. Y a su vez en el primer supuesto distingue el autor según se trate de relaciones obligatorias de tracto único o de tracto sucesivo. ¿Se producen efectos inmediatos entre el promitente y el estipulante antes de la designación del tercero?, a juicio del autor, dependerá del tipo de contrato en el que se incluya la cláusula y de las

obligaciones que de él deriven el hecho de si exigir las prestaciones de las partes será un acto incompatible con una posterior designación, por lo que habría que distinguir —manifiesta— entre contratos de los que deriven obligaciones de dar o de hacer. El cumplimiento de la obligación de hacer extinguiría la entera relación obligatoria y una posterior designación orientada a modificar un sujeto de la relación se convertiría en una cesión de crédito.

«La normal funcionalidad de la cláusula por sí o por persona que se designará no puede admitir, en nuestro ordenamiento jurídico, la ejecutividad de las prestaciones entre promitente y estipulante, siempre que ello imposibilite la posterior sustituibilidad de un tercero en la posición de parte contractual ... por tanto (las prestaciones contractuales) pueden ser exigidas por los contratantes, siempre que no se produzca como efecto de esa entrega la transmisión de la propiedad del bien».

Asimismo «la funcionalidad práctica de la cláusula ... no puede limitarse a los contratos traslativos del dominio y únicamente en relaciones obligatorias momentáneas, sino que su ámbito debe extenderse, dentro de lo posible, a todos los supuestos en que se permite a un contratante la posibilidad de sustituirse a sí mismo en una relación contractual por voluntad propia»; las relaciones obligatorias de tracto sucesivo admiten la cláusula de sustitución, que tendrá ciertas peculiaridades respecto, por ejemplo, al contrato de compraventa.

Durante esta fase analiza también el problema de los riesgos y los frutos de la cosa. En los supuestos en que la pérdida de la cosa se produzca antes de la celebración del contrato de compraventa por parte del promitente y estipulante, la pérdida la sufrirá de forma exclusiva el dueño de la misma, al igual que sucederá en el caso de que la pérdida fortuita la sufra el designado después de aceptar la designación y de ser ésta notificada en tiempo y forma al promitente. Pero fuera de estos casos se presenta un conjunto de supuestos en el ínterin de ambas situaciones que analiza pormenorizadamente: a) pérdida de la cosa después de perfeccionado el contrato entre estipulante y promitente, pero antes de la designación del tercero; después de realizada la designación del tercero, pero antes de que la misma sea aceptada por el designado; después de la designación y aceptación de la misma, pero antes de su notificación al promitente.

En cuanto a la adquisición de los frutos cabe diferenciar dos fases o momentos: antes de producida la designación idónea y después de producida. «En los casos en que el estipulante se autodesigne, los frutos serán suyos desde que nació la obligación de entrega, lo que comportará que si ya tenía la cosa en su poder habrá hecho suyos los frutos desde que la recibió; si no la tenía, desde que *nazca* la obligación de entrega, esto es, desde la notificación al promitente de la autodesignación, o desde el simple transcurso del plazo para su ejercicio. Si disponía de la cosa en su poder y realiza la designación de un tercero, el designado solamente tendrá derecho a los frutos desde que nació la obligación de entrega, normalmente, desde la designación y posterior notificación al promitente. Si cuando se produce la designación del tercero, la cosa la tenía en su poder todavía el promitente, suyos serán los frutos hasta el momento de la notificación de la designación, cuando nacerá la obligación de entrega de la cosa en favor del designado». «No puede aplicarse en toda su extensión la regla del derecho común de que los frutos deberán ser sometidos a los efectos retroactivos, ya que no es la señalada por nuestro Código».

La facultad de designación que corresponde al estipulante es tratada en el capítulo quinto, que entiende como un derecho potestativo dentro de la relación contractual, que atribuye una facultad al estipulante con la que puede modificar esa determinada posición contractual mediante su voluntad individual. A partir de lo cual se plantea si el derecho potestativo que configura la *facultas eligendi* es transmisible a terceros y si el promitente puede oponerse a que el estipulante ceda la titularidad de su posición a otra persona que aparecerá como futuro estipulante.

A continuación se trata el plazo para la designación. Se debe fijar un término dentro del cual se comunique la declaración de nombramiento. La fijación del término es un elemento esencial ineliminable de la figura, ya que garantiza la unidad del negocio, no se aceptaría un negocio cuya efectividad dependiera de un plazo indefinido. Las partes podrán establecer el plazo que tengan por conveniente, siempre que éste no sea tan extenso o tan breve —señala el autor— que impida la justificación propia del acto de autonomía. A raíz de lo cual se plantea si se derivan efectos jurídicos y en qué medida en los casos en que la designación del tercero se produzca después de caducado el plazo señalado por el contrato. Y como otro aspecto relacionado con el plazo analiza a partir de qué momento debe empezarse a computar el tiempo para el ejercicio de las acciones referidas al contrato.

En relación con la misma facultad trata los actos incompatibles con la designación. En la fase de pendencia no puede decirse que el estipulante sea titular de una expectativa de derecho o de un derecho eventual, sino que el estipulante es titular de un verdadero y propio derecho de crédito; sin embargo, tal titularidad es definitiva pero resoluble. Por ello, si bien es cierto que el estipulante podrá realizar cualesquiera actos jurídicos transmisivos sobre su derecho de crédito, lo cierto es que algunos de tales actos le convertirán en un titular definitivo irrevocablemente de tal derecho, ya que los efectos de tales actos impedirán una posible designación de un tercero para que le sustituya en tal posición.

Problemática también parece la cuestión de establecer en qué consiste una elección regular y por tanto válida para producir los efectos de desvinculación de un sujeto y entrada de un nuevo sujeto en esa parte contractual con efectos retroactivos y los aspectos formales de la *electio amici*.

El capítulo sexto, destinado a los efectos del contrato después de la fase de pendencia, comienza con el tema de la designación de una pluralidad de sujetos. A juicio del autor será posible la designación de varios sujetos por parte del estipulante, siempre que no estuviera prohibido en el contrato y siempre que tal hecho no perjudique a los intereses del promitente, ya que en tales casos el promitente podría oponerse a dicha designación y entenderla como ineficaz, por lo que el único sujeto vinculado sería el propio estipulante, o considerar que, no obstante, la designación plural, para el promitente debe considerarse como un único centro de imputación de responsabilidades. También trata la posibilidad de que el estipulante no se desvincule totalmente y que la elección del designado no ponga fin a la relación del estipulante con el promitente. Otra cuestión que toma en cuenta es la posibilidad de una designación parcial objetiva, «los supuestos en los que se venda por sí o por persona que se designará una pluralidad de fincas y por un precio único, en los supuestos en los que el estipulante quiera realizar la designación de un tercero pero respecto de una sola finca, en estos casos parece imposible que el estipulante pueda desvincularse al realizar esta designación, pero la cues-

tión está en saber si puede designar diversos sujetos, tantos como fincas haya. ¿Se puede afirmar en este caso, y si la designación de todos los sujetos respecto de todas las fincas se realiza dentro del plazo fijado al efecto, se produciría una desvinculación absoluta del estipulante y los efectos del contrato respecto de cada finca los asumirían retroactivamente todos y cada uno de los compradores?»

También es posible que a la elección concurra una pluralidad de electores, en este supuesto el problema es cómo realizar la designación.

Tratando la designación resulta irremediable preguntarse por las consecuencias de una designación sobre persona insolvente, que sólo tendrá trascendencia, lógicamente, en el caso de que no se haya realizado la prestación consistente en el pago del precio.

Capítulo que se completa con el ejercicio de las acciones de que disponen los acreedores para la protección de su derecho de crédito, en concreto las acciones pauliana o revocatoria y la acción subrogatoria.

El siguiente capítulo se refiere al ámbito de aplicación de la cláusula o sus límites de admisibilidad. Tradicional ha sido considerar su inclusión en todo contrato excepto en aquellos cuya misma causa típica resulte incompatible con el mecanismo de la designación. Utilizándose mayormente, dice la doctrina italiana, no tanto en la conclusión de contratos definitivos cuanto en la opción o en el precontrato. Según la doctrina mayoritaria se excluyen en los negocios jurídicos que no admiten representación y en aquellos contratos que por Ley o por voluntad de las partes es necesaria la determinación precisa del sujeto frente al que se obliga y la sustitución de una persona en otra es inadmisibile, por ejemplo, en la donación.

Tampoco será de aplicación en los contratos de contenido no patrimonial, como en los negocios de familia. Para VISALLI la cláusula es inaplicable al esquema del negocio de permuta, la estricta interdependencia entre las dos transmisiones excluye la compatibilidad de este mecanismo.

El autor comienza excluyéndolo de la categoría de las relaciones contractuales personalísimas o *intuitupersonae*. Luego señala el contrato de transacción como otro negocio al que no se le puede incluir ninguna cláusula de sustitución subjetiva. Más ampliamente trata esta posibilidad en el contrato de permuta, para concluir que estima razonable su admisión, aún si se reconoce que la estructura de tal contrato no se adapta de forma pacífica en la citada cláusula. La excluye de los contratos unilaterales y en las liberalidades, en cambio la admite en los actos generalmente gratuitos si no constituyen liberalidades. Para terminar el capítulo haciendo referencia al contrato de leasing, el mandato, el precontrato o promesa de compra y venta y el contrato de sociedad.

Una de las mayores dificultades es pronunciarse sobre su naturaleza jurídica, encuadrar la figura en una de las categorías definidas y conocidas del Derecho privado o tratar de explicarla desde un punto de vista más original. Hay que recordar que en este negocio la relación contractual queda originariamente establecida entre estipulante y promitente y una vez efectuada la elección el electo pasa a ocupar el lugar del estipulante, quedando este último desligado del contrato como si nunca hubiera estipulado. Por tanto, el designado adquiere con efectos retroactivos y de manos del vendedor, pues fundamental ha sido para su eficacia práctica que en esta forma de contratación sólo se viera una sola transmisión; sucedida la *electio* no habría dos transmisiones sucesivas de propiedad sino una. Esta particular forma de contratar no

podría sino dar lugar a las discusiones teóricas más variopintas, ni siquiera en las legislaciones que regulan expresamente la figura se ha disuadido de la polémica. Nace históricamente como respuesta a concretas exigencias prácticas, pero se origina una figura un tanto desdibujada, de complicada configuración, con muchas semejanzas a otras instituciones, pero en el fondo distinta de todas ellas, por eso ha habido en la doctrina numerosas y contrastadas tentativas de encuadramiento sistemático de la figura. No se podría asimilar a un contrato a favor de tercero, ni a un contrato por cuenta de quien corresponda, ni encaja en el negocio *per relationem*. Tradicionalmente, sobre todo por la doctrina italiana y francesa, debido a su sistema transmissivo de la propiedad, se ha explicado a través de la teoría de la representación y del mandato. En estas consideraciones se detiene el autor, aborda ampliamente la teoría de la representación *in incertam personam* y la teoría de la cesión de contrato que no puede asimilarse a la figura en estudio, puesto que en ésta no hay una adquisición derivativa sino originaria, sólo existe una sola transmisión, lo que elimina toda idea de cesión, ya que hecha la designación, el sujeto nombrado es considerado como si él mismo hubiera concluido el contrato y con efectos *ex tunc*, desapareciendo el originario estipulante de la relación como si nunca hubiera existido, mientras que la cesión implica una idea de transmisión con efectos *ex nunc*, y la ausencia de retroactividad implica un reparto temporal de la cualidad de parte contratante. La teoría de la condición resolutoria para explicar el complejo y especial mecanismo de esta forma de contratar se ha defendido sobre todo entre la doctrina portuguesa, respecto de la cual considera el autor que no puede afirmarse que en el contrato con cláusula por sí o por persona que se designará sea un propio instituto condicional. También la analiza en relación al fenómeno de la novación para descartarla del mismo modo, pues la naturaleza de la cláusula sustitutiva no puede verse en el mecanismo de la modificación, ni en cuanto a su posible efecto novatorio, ni en cuanto a su posible efecto modificativo. Tampoco la teoría de la duplicidad de contratos obedece a la realidad de esta institución, pues que el contrato se presente como una unidad es una premisa para que la figura responda mejor a su función económica. No olvida tampoco ponerla en relación con las obligaciones facultativas y mencionar a aquellos autores que la califican de una institución *sui generis*. En conclusión, manifiesta «que lo que expresa es la existencia de una relación contractual con contratantes alternativamente determinandos, lo que implica que un sujeto de dicha relación contractual, por su propia voluntad, puede sustituirse y desvincularse de la relación mediante el acto de designación. Esta parece ser la principal característica de la figura, la cual debe admitir, en todo caso, la eficacia alternativa. Por ello ... en los supuestos en que el estipulante sea un mandatario o representante *in incertam personam* del designado, estamos fuera de la funcionalidad básica del contrato, ya que la existencia de determinada gestión representativa colora y condiciona todos sus efectos, y entre ellos, el de la *alternatividad*».

Todo lo cual se completa con la cesión de remate a un tercero en la subasta judicial. Y el examen o su tratamiento fiscal.

ESTHER MUÑOZ ESPADA
Universidad de Valladolid

CHICO ORTIZ, JOSÉ MARÍA: *Estudios sobre Derecho Hipotecario*. Cuarta edición actualizada por César-Carlos García-Arango Díaz-Saavedra, Juan Luis Gimeno Gómez-Lafuente, Plácido Prada Álvarez Buylly y Catalino Ramírez Ramírez. Marcial Pons, Madrid, 2000. Dos tomos de 1929 págs.

Allá por el año 1984, señor, ¡cómo pasa el tiempo!, comenté en estas mismas páginas la aparición del segundo tomo de una edición anterior de este libro. Lo hice por el fallecimiento repentino de TIRSO CARRETERO, que antes había redactado una recensión, magnífica como todas las suyas, del primer tomo de la misma obra.

Ciertamente, el tiempo pasa y se va llevando a nuestros mejores amigos, aunque permanece su recuerdo y su obra. JOSÉ MARÍA CHICO también se nos fue, igualmente de modo repentino. Cuando aun cabía esperar muchísimas cosas de su gran inteligencia y enorme capacidad de trabajo, Dios se lo llevó a gozar del premio reservado a los buenos, aunque dejándonos el enorme vacío de su falta.

Pero aquí ha quedado su magnífica labor doctrinal y profesional, que ahora revive en esta edición de su libro, revisado y puesto al día por los cuatro prestigiosos compañeros citados, Registradores de la Propiedad bien preparados y conocedores de su oficio, a quienes hemos de agradecer el esfuerzo realizado y felicitarles por el acierto conseguido en esta obra bien hecha.

Por supuesto, la base de partida era ya garantía del éxito, en cuanto que el libro original ni siquiera necesita presentación, tanto porque su autor era bien conocido como porque la obra está lo suficientemente extendida como para que sea necesario tener que difundirla, ya que son notorios sus indudables aciertos.

Pero ha pasado algún tiempo y el Derecho es cambiante. A la hora de hacer una nueva edición hay que recoger hasta la penúltima normativa surgida de las páginas del Boletín Oficial del Estado. Y decimos penúltima y no la última porque nunca se sabe lo que puede aparecer en dichas páginas de un día para otro. Con razón recordaba el propio JOSÉ MARÍA en la presentación de su libro, la frase del jurista alemán KIRCHMANN: «¡Tres palabras rectificadoras del legislador y bibliotecas enteras se convierten en basura!» Y desde la tercera edición a ésta, no han sido tres sino varios miles las palabras plasmadas en nuevas normas las que han venido a modificar la regulación civil o administrativa con repercusión en la normativa hipotecaria que ha tenido que adaptarse a las modificaciones.

Basta recordar la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, la de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, la reguladora de la construcción, las leyes nacionales y autonómicas sobre el suelo, las de acompañamiento de varias de Presupuestos y la aún no vigente, pero ya promulgada, de Enjuiciamiento Civil. Y como normas puramente hipotecarias, los Reglamentos de Urbanismo y la reforma del Hipotecario en el Real Decreto 1867, de 4 de septiembre de 1998. Añádase a esto los repuntes de la doctrina y de las Resoluciones de la Dirección General y sentencias del Tribunal Supremo o el Constitucional, y se verá que las novedades son tan numerosas como importantes, todas ellas a tener en cuenta.

La tarea era ingente y ante ella los adaptadores se han planteado el *modus operandi* para llevar a cabo la obra y así nos exponen el dilema de las dos soluciones posibles. Podría hacerse respetando literalmente el texto originario y limitarse a añadir en otro tipo de letra o con notas a pie de página las

modificaciones motivadas por la aparición de nuevas normas o fallos jurisprudenciales o por la construcción de teorías nuevas. Pero esto podría dar lugar a una duplicidad de textos derogados y vigentes, dualidad poco edificante; por ello se ha optado por el sistema distinto de suprimir toda referencia a normas o doctrinas ya no vigentes y, en cambio, se ha acudido a redactar a veces capítulos nuevos por entero en los casos en que, por ser sustancial la modificación, no pudiesen conservarse los textos antiguos.

Los adaptadores explican que después de debatir el tema se han decidido por la segunda opción, para lo que fue decisiva la consideración de la finalidad primordial con que fue concebida la obra por su autor y que era, como es sabido, su destino a la preparación de opositores a Registros de la Propiedad. El programa para ingreso en este Cuerpo se modificó en 1996, y por eso ha sido preciso cambiar algunos temas, modificar preguntas y redactar íntegramente varias materias puntuales exigidas ahora por el nuevo programa.

Esta adaptación como finalidad primordial ha hecho que se haya seguido el procedimiento segundo en busca de una mayor claridad en la exposición. El opositor, en busca de la soñada *plaza*, tiene que atender a dos polos contrapuestos: por un lado, el deseo de decir todo, y por otro, el temor a decir demasiado. Hay que decir los temas mejor que nadie, pero en contados minutos, por lo que es difícil conjugar la síntesis con la amplitud.

JOSÉ MARÍA consiguió en su libro este difícil equilibrio, y los adaptadores han acertado al acudir a la sencillez y claridad por encima de la excesiva documentación, y por ello han expuesto el Derecho vigente, evitando cualquier confusión entre éste y el derogado.

En esta edición actualizada y revisada se han respetado con la mayor fidelidad el texto original y el orden de exposición del autor en cuanto ha sido posible. Cuando el actual programa de oposiciones lo ha exigido, ha sido preciso modificar algunos temas y retocar preguntas y, en algunos casos, redactar íntegramente las materias nuevas introducidas por las últimas normas promulgadas. También se han recogido, escuetamente, pero con la amplitud necesaria, las doctrinas emanadas de las últimas decisiones jurisprudenciales y que forman la base de la que han de partir los Registradores en su función de calificar los actos sometidos a su juicio. Función exclusiva y deber indelegable que conforman la figura de este típico profesional del Derecho y que no puede ni debe pasar a otras personas ajenas al mundo registral.

Por eso, como nos dicen acertadamente los adaptadores de este libro, la figura misma del Registrador adquiere, cada día más, ese complejo aspecto de juez territorial y asesor cualificado en temas registrales, actuando, en todos los casos, con independencia y autonomía, por su especial característica de defensor de terceros ausentes y, por tanto, apartado de las tentaciones y vaivenes de la competencia profesional que crea dependencias inconfesables e incompatibles con la especialidad de la función.

En resumen, no precisamos presentar el libro originario de JOSÉ MARÍA CHICO, ampliamente utilizado por los opositores y bien conocido de los profesionales. A la profundidad de su doctrina se une el modo claro de escribir de su autor, quien consiguió exponer el Derecho Hipotecario de modo a la vez completo y conciso.

Lo que sí queremos decir ante esta edición, muy bien presentada, es que los adaptadores, respetando el texto y el espíritu originales, han cumplido plenamente la tarea de poner al día la materia, consiguiendo un resultado

óptimo que nos permite, a la vez que recordar a JOSÉ MARÍA, contemplar una actualización perfecta de la doctrina del Derecho Registral.

Esta edición, pues, constituye un gran acierto, por lo que felicitamos a quienes la han hecho posible.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

PAU PEDRÓN, ANTONIO: *Madrid en sus libros*, Editorial Trotta-Caja Madrid, Madrid, 1999. Un tomo de 263 págs.

Aunque llovía sobre mojado, hasta 1539 no consiguieron los Procuradores de las Cortes de Toledo una pragmática que les dio Carlos I, por la cual se establecía que «en cada ciudad, villa o lugar donde ouviese cabeca de jurisdicción aya una persona que tenga un libro en que se registren todos los contratos de censos, tributos, imposiciones e ypotecas que tienen las casas y heredades y que no registrándose dentro de un término, no hagan fe ni pueda, ni se juzgue conforme a ellos, ni por ellos sea obligado a cosa alguna ningún tercero poseedor...»

No tuvo aplicación inmediata en la práctica esta pragmática, al menos en el caso concreto de Madrid, donde no se creó la llamada Contaduría de Hipotecas hasta 1646, a instancias de don Antonio Pérez Rocha, quien pudo conseguirlo mediante escrito dirigido al rey Felipe IV, donde se ponía de relieve la insuficiencia del existente Libro de Censos y se exponía que la claridad de las transmisiones inmobiliarias exigía la creación de unos libros donde se inscriban los negocios que se celebren sobre los inmuebles.

Tras varios avatares, la existencia de esa institución se afianza, sobre todo a partir de la pragmática que dio Carlos III en 1768, mediante la cual se extendió a toda España el Oficio de Hipotecas, aunque se le siguió conociendo con el nombre de Contaduría y que ya fue sustituida por el Registro de la Propiedad en 1861.

ANTONIO PAU PEDRÓN, Decano del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, recientemente elegido Académico de Número de la Real de Jurisprudencia y Legislación, tiene una pluma diestra y es bien conocido por sus publicaciones tanto profesionales como en materias históricas y literarias. Aquí nos muestra su disposición en este último campo, ofreciéndonos un curioso y acabado estudio de varios edificios de los más significativos de Madrid, basándose en los libros de la Contaduría.

En el Colegio de Registradores, en su sede de Madrid, se encuentran archivados los legajos que componen tal Contaduría y que son un verdadero tesoro histórico. Los libros y legajos que se conservan están clasificados por manzanas, coincidiendo con el plano de Madrid que se levantó en 1769. Según nos informa ROSA C. ELENA, que lleva las labores de su ordenación, Madrid se encontraba en aquella fecha dividido en 557 manzanas o islas y 7.500 casas; hay libros y documentos que contienen negocios anteriores a la creación del Oficio de Hipotecas y otros sobre actos realizados en Madrid, pero correspondientes a fincas sitas en lugares fuera de su jurisdicción.

En esta fuente ha buceado ANTONIO PAU para conseguirmos un curioso y valiosísimo vademécum de algunas de las más características casas madrileñas. Es un libro primorosamente editado, que cuenta además con unas mag-

níficas fotografías realizadas por la esposa del autor, MARÍA ANGELES ECHAVE SUSTAETA, que es Registradora en Segovia.

La obra empieza con una introducción que trata de lo que el autor llama los libros de Madrid y que es como una crónica del medio milenio que va desde 1528 hasta nuestros días. Trata de la ciudad y sus casas, viéndolas como un nuevo Diablo Cojuelo, ya que así se descubre su valor de recinto de la intimidad de sus habitantes y que es la verdadera historia de las paredes y de las familias, reflejando el murmullo tibio de la vida familiar.

A seguido esboza, en trazos sucesivos, la evolución de ese fondo documental que arranca, como se dijo, desde las primeras solicitudes de los Procuradores en Cortes, para obtener una publicidad que evitara los estelionatos, hasta llegar al actual sistema registral. En ese transcurso señala como fechas importantes la de 1646, en que se crea la Contaduría de Hipotecas de Madrid; la de 1768, año de la pragmática de Carlos III, y la de 1861, en que promulga la Ley Hipotecaria que crea el Registro de la Propiedad.

Señala el autor que el día 26 de octubre de 1862, el último Contador de Hipotecas de Madrid, don FRANCISCO GARCÍA DE CÁCERES, firma las actas de entrega de los libros, los índices y legajos correspondientes a la Villa al primer Registrador de la Propiedad, don CAYETANO GARCÍA FERNÁNDEZ. Los libros de las 557 manzanas están formados por hojas sueltas, de distintas épocas y tamaños, y los contratos que contienen se rigen por disposiciones de fechas muy diversas.

Desde entonces hasta hoy, han transcurrido casi ciento cincuenta años, siglo y medio, y desde un Registro, con la explosión demográfica de Madrid y la anexión de pueblos limítrofes, se ha pasado a 38 Registros, más otros cuatro que acaban de ser creados por reciente Real Decreto, siendo hoy el número de libros de Madrid más de 47.000 y su contenido ha variado sustancialmente, pues derechos antes desconocidos han empezado a alojarse en los nuevos tomos; se ha pasado de aquellas cargas ancestrales como el censo de sereno y farol, aposentos o mayorazgos, a las nuevas figuras de los volúmenes edificables, la propiedad horizontal o los aprovechamientos por turno. Y aún nos queda, dice el autor, ver cómo esta crónica secular de Madrid dejará de escribirse en libros y se transformará en anagramas invisibles de soportes informáticos, aunque entonces, previene, también Madrid será distinto.

Basándose en este tesoro documental y buceando en sus folios, ANTONIO PAU nos presenta todo un manojo curiosísimo de historias de cuarenta y dos edificios de Madrid, recogiendo historia, anécdotas y leyendas interesantísimas que se leen de un tirón.

Empieza en la iglesia de San Andrés, a la que siguen otros edificios religiosos destacados como el Monasterio de las Descalzas Reales, la iglesia de Santa Cruz y la Real Basílica de San Francisco el Grande. Hay otros edificios de tinte inicialmente benéfico como el Hospital de La Latina, el Hospicio, la Santa Pontificia y Real Hermandad del Refugio y Piedad de Madrid, el Monte de Piedad y el Hospital de Maudes. Casas históricas como la de Cisneros, la de las Siete Chimeneas, la de Lope de Vega y las de Leandro Fernández de Moratín. Edificios monumentales como el Palacio de Buenavista, el de Goyeneche, el de Liria, el Palacio de Parcent, el de Villahermosa, el del Marqués de Linares, el de Borbón-Dos Sicilias, el Longoria y los museos Cerralbo, Sorolla y Romántico. Aparte otras edificaciones, no olvida las últimas construcciones como la llamada Puerta de Europa, que da entrada a la Plaza de Castilla.

En total, como se ha dicho, cuarenta y dos edificios descritos con su biografía transcurrida a través de los años, con incidencias dominicales y operaciones jurídicas seguidas a través de las inscripciones registrales, sin olvidar detalle. Junto a las soberbias fotografías de los edificios a que nos hemos referido, se incluyen en facsímil algunos de los documentos o folios registrales donde se reflejan las transmisiones o títulos de las casas en cuestión.

El libro está escrito con un estilo de clara narrativa que conduce a leerlo sin descanso y nos muestra un conocimiento perfecto de Madrid. ANTONIO PAU nos dice en el prólogo que no sólo ha investigado en los documentos, sino que además ha partido de una larga vivencia. No es lo mismo, ciertamente, escribir de algo lejano que de algo vivido, pues la vivencia no tiene sustitutivos.

Lo dicho, es un libro que nos muestra un Madrid lejano y cercano y desde esa perspectiva, los asientos registrales son todo un hallazgo para conocer mejor la ciudad en que vivimos.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS