

ponde en los elementos comunes y, por tanto, sin existir absoluta coincidencia entre el inmueble adjudicado y el que el inquilino tenía arrendado.

J. M.^a M. S.

EL EFECTO DE LAS PROHIBICIONES DE DISPONER VOLUNTARIAS DEBE RESTRINGIRSE A UNA PURA EXCLUSIÓN DE LA FACULTAD DE DISPONER LIBRE Y VOLUNTARIAMENTE DEL DERECHO SOBRE EL QUE RECAEN Y, POR LO TANTO, LA PROHIBICIÓN INSCRITA NO IMPIDE LA INSCRIPCIÓN DE UNA ESCRITURA PÚBLICA DE VENTA DE AQUEL DERECHO OTORGADA COMO CONSECUENCIA DE LA ADJUDICACIÓN ALCANZADA EN JUICIO EJECUTIVO SEGUIDO CONTRA EL TITULAR REGISTRAL AFECTADO (RESOLUCIÓN DE 22 DE FEBRERO DE 1989).

A) *Hechos.*—Doña Esther Capitán Hevia aceptó, con fecha de 21 de febrero de 1984, una letra de cambio por importe de 13.000.000 de pesetas, con vencimiento el día 20 de julio de 1984, de la que don Juan Ignacio Valdés de Murúa era tenedor como librador. Llegado el vencimiento de dicha cambial no fue hecha efectiva, siendo protestada por falta de pago en tiempo y forma. Promovido juicio ejecutivo número 1.267/1984, ante el Juzgado de Primera Instancia número 12 de los de Madrid, y admitida la demanda, el referido Juzgado despachó ejecución contra los bienes de la deudora por las cantidades reclamadas, declarándose en rebeldía. Con fecha de 1 de octubre de 1984 se dictó la correspondiente sentencia y resultó embargada, anotándose el embargo en el Registro de la Propiedad de Talavera de la Reina el día 1 de febrero de 1985 una finca rústica denominada "El Pino", en el término de dicha ciudad, pasaje de Cahozos, propiedad de la demandada, que la adquirió por adjudicación realizada en 1966 en nuda propiedad y extinción de usufructo como consecuencia de la herencia de su abuelo, don Miguel Capitán Vela, en concepto de mejora, y poniendo el testador la condición de que la finca objeto de la misma no podrá ser enajenada en forma alguna por ningún concepto por doña Esther Capitan Hevia, hasta el fallecimiento de su hijo, don Félix Capitán Rodríguez ni aun por este mismo, y si éste falleciere, tampoco podrá ser enajenada hasta que la prenombrada nieta Esther cumpla veintiún años.

Seguido el procedimiento en fase de ejecución, y debidamente anunciada la subasta de la finca citada, quedaron desiertas las dos primeras de las celebradas y se adjudicó la misma en la tercera, que tuvo lugar el 21 de enero de 1986, al propio actor y recurrente, y previa notificación a la demandada, se aprobó el remate por providencia dictada el 8 de marzo de 1986 en el precio ofertado de 3.000.000 de pesetas, entendiéndose percibida dicha cantidad a cuenta y en parte del pago de las responsabilidades reclamadas. Requerida la deudora para el otorgamiento de la correspondiente escritura, sin que lo hiciere, el Juzgado, por providencia de 14 de abril de 1986, acordó el otorgamiento de oficio de la escritura de compraventa. El día 4 de junio de 1986, ante don José Vicente Izquierdo Santonja, Notario de Madrid, la ilustrísima señora doña Lourdes Ruiz de Godejuela y López, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia número 12 de los de Madrid, en nombre y rebeldía de doña Esther Capitán Hevia, otorgó la correspondiente escritura de compraventa a favor del recurrente don Juan Ignacio Valdés de Murúa.

B) *Calificación registral*.—Presentada primera copia de la citada escritura en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Talavera de la Reina fue calificada con la siguiente nota: "Suspendida la inscripción del precedente documento porque la finca que en el mismo se transmite aparece inscrita a favor de doña Esther María del Prado Capitán Hevia, por herencia; pero, según su inscripción tercera, finca 4.551, folio 214 del tomo 810, libro 130, Sección Primera de esta ciudad, "sujeta a la condición impuesta por el testador, don Miguel Capitán Vela, de que no podrá ser enajenada en forma alguna, por ningún concepto, mientras viva don Félix Capitán Rodríguez, ni aun por éste mismo". No se acredita el fallecimiento de don Félix Capitán Rodríguez. No se toma anotación preventiva de suspensión porque no se ha solicitado.—Talavera de la Reina, 21 de agosto de 1986.—El Registrador.—Fdo.: Francisco Javier Llorente Vara."

C) *Recurso*.—El Letrado don Juan Ignacio Valdés de Murúa interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó que en el caso de este recurso no existe una enajenación contraria a una prohibición de enajenar, sino la adjudicación al recurrente por impago de una letra de cambio, lo que motivó la consiguiente ejecución, y al quedar desiertas las subastas, se adjudicó la finca al acreedor ejecutante, otorgándose posteriormente a su favor el correspondiente título de propiedad. Nos encontramos ante un acto forzoso y no voluntario; ante una adjudicación en pago y no una enajenación. El caso que nos ocupa es una enajenación forzosa en la que la voluntad del interesado se sustituye por la del Juez y, en consecuencia, no se infringe la prohibición de disponer que es exclusivamente un freno a la libre y voluntaria enajenación por el propietario; por otro lado, no puede deducirse de las actuaciones de la deudora ejecutada ningún ánimo de disponer o enajenar la finca embargada o ejecutada. Del artículo 145 del Reglamento Hipotecario se deduce que se refiere exclusivamente a los actos voluntarios de enajenación o disposición realizados por el titular y no a los ordenados u otorgados por autoridad judicial. Que la condición testamentaria de no enajenar impuesta a doña Esther Capitán Hevia mientras viva don Félix Capitán Rodríguez, debe calificarse de condición personal y no real y, consiguientemente, no debe perjudicar ni transmitirse a otras personas; más aún en el caso de este recurso, en el que la inscripción del título de propiedad de don Juan Ignacio Valdés de Murúa no puede nunca derivarse ningún daño ni perjuicio a terceros, salvo a la propia ejecutada. Que las prohibiciones de disponer o enajenar son limitaciones del derecho de la propiedad, que impiden el libre tráfico de los bienes y deben por ello interpretarse restrictivamente, sin que puedan constituir impedimentos absolutos que dejen sin efecto elementales principios, como es el de la responsabilidad patrimonial ilimitada establecida en el artículo 1.911 del Código Civil; por tanto, no puede entenderse que los bienes sujetos a prohibición de disponer constituyan un patrimonio separado. Además, la suspensión de la inscripción registral paraliza, en este caso concreto, el libre tráfico de los bienes, y no supone ningún beneficio para la señora Capitán Hevia. Y, por el contrario, se causan gravísimos perjuicios al recurrente y adjudicatario de la finca que, además de no haber percibido más que una pequeña parte de lo adeudado, no puede disponer de la misma hasta el fallecimiento del señor Capitán Rodríguez. Que, por último, don Félix Capitán Rodríguez sigue vivo, por lo que no es posible obviamente acreditar su fallecimiento.

D) *Informe del Registrador*.—El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, alegó que el defecto que contiene el documento calificado es el de que, constando en el Registro la condición de no enajenar la finca mientras viva don

Félix Capitán Rodríguez, no se acredita el fallecimiento de éste, con independencia de que dicho fallecimiento se haya o no producido, pues esto a lo que daría lugar sería a que el defecto se pudiera o no subsanar. Que, como consecuencia de lo anterior, la inscripción se suspende hasta que subsane el defecto, lo que ha devenido imposible al resultar aquél insubsanable, y al haber transcurrido con exceso el plazo de la vigencia del asiento de presentación. Que se ha de considerar la condición de no poder enajenar como una verdadera prohibición, y no como una institución condicional al amparo de lo dispuesto en el artículo 675 del Código Civil y de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de septiembre de 1976 que así lo consideró en un caso similar. Que en el orden civil el artículo 785.2.º del Código establece *a sensu contrario* que las disposiciones que contengan prohibición de enajenar temporal, dentro de los límites del artículo 781 de dicho texto legal, surtirán efecto. Que en el orden inmobiliario registral hay que tener en cuenta lo establecido en los artículos 1.º, párrafo 3.º, y 26.3.ª de la Ley Hipotecaria. Que el criterio anterior es el seguido por la Dirección General de los Registros y del Notariado en las Resoluciones de 13 de junio de 1933, 22 de junio de 1943, 21 de abril de 1949, 15 de enero de 1952, 5 de septiembre de 1974 y 23 de octubre de 1980. Que el artículo 145 del Reglamento Hipotecario, que cita el recurrente en su escrito, se refiere a las anotaciones preventivas del párrafo 2.º del artículo 26 de la Ley Hipotecaria y no a las del párrafo tercero, no siendo, por tanto, de aplicación al presente caso. Que, por todo lo anteriormente expuesto, hay que considerar que mientras aparezca inscrita una prohibición de enajenar y no sea declarada judicialmente su inexactitud o invalidez, ha de ser respetada, no pudiendo vulnerarse ni directa ni indirectamente.

E) *Informe de la Magistrada-Juez*.—La ilustrísima Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 12 de los de Madrid informó que la adquisición de la propiedad del inmueble de la demandada sin sujeción a condición ni término, determinó la incorporación del mismo a su patrimonio y, en consecuencia, al ámbito de la responsabilidad patrimonial universal que consagra el artículo 1.911 del Código Civil. Que la prohibición de enajenar se entiende que sólo debe afectar a aquellos actos de disposición voluntariamente realizados por quien aparece sujeta a ella; pero en modo alguno puede tener efectividad respecto de las enajenaciones forzosas por consecuencia de deudas contraídas por quien ostenta el pleno dominio del bien, pues ello supondría un modo de burlar los legítimos derechos de los acreedores al cobro de sus créditos y estaría en contradicción con el principio de responsabilidad universal por deudas que sanciona el artículo 1.911 del Código Civil. Que, además, no puede admitirse que la sola voluntad de un particular, sin razón aparente que lo justifique, deje sin efecto el principio constitucional de la tutela efectiva de los derechos, y al desconocimiento de tal principio podría conducirnos la tesis sostenida por el señor Registrador.

F) *Auto del Presidente de la Audiencia*.—El Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid confirmó la nota del Registrador, fundándose en que la prohibición de disponer inscrita al amparo de lo previsto en el artículo 26.3.º de la Ley Hipotecaria, opera en la transmisión judicial de igual forma que en la transmisión voluntaria, y en la que es objeto de este recurso, ni el Juez puede transmitir derechos que no ostenta la persona por la que actúa, ni existe modificación del constante criterio que a este respecto mantiene la Dirección General de los Registros y del Notariado. En que, por otra parte, no puede estimarse que la

prohibición de enajenar se oponga al principio general de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1.911 del Código Civil, sin perjuicio de tener en cuenta que la anotación preventiva de embargo practicada sobre la finca, cuya ejenación judicial se suspende registralmente, garantiza el derecho del acreedor para el supuesto futuro de desaparición de la prohibición, mediante la conservación y traba del bien del deudor.

G) *Apelación*.—El Letrado recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió que el artículo 781 del Código Civil, mencionado por el señor Registrador en su informe, y en cuanto parece pieza clave para suspender la inscripción, se entiende no es aplicable en absoluto al supuesto contemplado, ya que la condición que figura en el testamento no se puede considerar como una sustitución fideicomisaria, por cuanto el heredero no está obligado a conservar y transmitir el bien heredado a un tercero, lo que evidencia, además, la falta de cualquier beneficiario que, por consiguiente, pudiera sufrir un perjuicio. Que, asimismo, no son aplicables al caso ninguna de las Resoluciones citadas por el Registrador, por cuanto en todas y cada una de ellas existe o bien una sustitución fideicomisaria o bien la propiedad compartida, en cuanto existen nudos propietarios y usufructuarios. Que, por último, se remite al informe de la ilustrísima Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 12 de los de Madrid.

H) *Resolución; fundamentos de Derecho*.—Vistos los artículos 785, 1.807 y 1.911 del Código Civil; 26 de la Ley Hipotecaria, y Resoluciones de 13 de julio de 1933, 21 de abril de 1949, 1 de septiembre de 1976, 23 de octubre de 1980 y 14 de julio de 1986.

1. En el presente recurso se suspende la inscripción de una escritura pública otorgada por el Juez en rebeldía del demandado, por la que se documenta la adjudicación alcanzada en juicio ejecutivo seguido contra la titular registral doña Esther, habida cuenta de que la finca ejecutada se halla sujeta a "la condición impuesta por el testador y abuelo (de quien aquélla hubo el bien por vía hereditaria), de que la finca no podrá ser enajenada en forma alguna por ningún concepto", mientras viva determinada persona —que tampoco podrá enajenarla— y no aparece acreditado que esta última hubiese fallecido.

2. La cuestión a determinar consiste, pues, en decidir si el reconocimiento expreso por el ordenamiento jurídico de la validez de las prohibiciones de disponer dentro de determinados límites (arts. 26.3.º de la Ley Hipotecaria y 785.2.º del Código Civil) comporta una excepción del artículo 1.911 del Código Civil, o si, por el contrario, dicho precepto debe quedar a salvo en tales hipótesis. Este artículo proclama un principio básico de la organización jurídica vigente, cual es el de la responsabilidad patrimonial universal; no es la persona del deudor la que debe suministrar la adecuada compensación al acreedor insatisfecho, sino sus bienes, todo ellos, tanto los que actualmente le pertenezcan como los que en lo sucesivo pueda adquirir; esta responsabilidad, que es inequívoca en los términos de la norma determina en conjunción con el principio de jerarquía normativa (art. 1.2.º del Código Civil), la competencia exclusiva de la Ley para definir todo supuesto de excepción que, además, habrá de ser interpretado estrictamente (art. 4 del Código Civil). Es evidente, por la propia naturaleza y trascendencia del precepto y por su carácter imperativo, que tales excepciones habrán de ser establecidas de modo puntual y preciso (*vid.* arts. 1.448 y 1.449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1.807 del Código Civil; 18 de la Ley de Patrimonio del Estado, y 44 de la Ley General Presupuestaria) y que no cabe una autorización

genérica a la voluntad privada para el establecimiento de cuantas excepciones convengan en cada situación particular, pues ello desvirtuaría completamente el alcance y finalidad del principio enunciado (cfr. art. 1.449 *in fine* de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

3. Por otra parte, deben tenerse en cuenta las siguientes consideraciones al respecto:

- a) Entender que cabe en el momento de disponer de un bien a título gratuito, sustraer el bien a la ocasión de los acreedores del donatario, en conjunción con la potencial amplitud de esta vía de excepción, desdibujaría gravemente el principio de responsabilidad patrimonial universal, con evidente detrimento del crédito y las negativas consecuencias para la economía del país.
- b) No es necesario excepcionar el artículo 1.911 del Código Civil para el establecimiento de un concreto orden sucesorio respecto de determinados bienes (dentro del límite del art. 781 del Código Civil), pues la limitación temporal de los derechos de cada uno de los llamados no es incompatible con la posible ejecución forzosa sobre el derecho que corresponde a cada uno de ellos. Con la prohibición de disponer (en que la facultad dispositiva del derecho, que generalmente va implícita en él, se sustrae a su titular sin atribuirle a persona alguna) son otras de las finalidades pretendidas: bien late en ellas una desconfianza respecto a la aptitud del sujeto afectado para el recto gobierno de sus intereses, bien se pretende amparar la posición de determinados terceros que, sin embargo, no se considera de entidad suficiente para determinar la atribución de un verdadero derecho subjetivo; mas, en el primer caso, no debe ignorarse el postulado legal de que las personas con capacidad de obrar se le reputa apta para la realización responsable de todos los actos de la vida civil (con las excepciones legales establecidas) y que la misma Ley al establecer la inembargabilidad de ciertos bienes (art. 1.449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) parece señalar el límite en el que la situación económica del deudor permite excepcionar el artículo 1.911 del Código Civil, y con relación al segundo, es natural la no tutela jurídica de intereses que pudiendo no se quisieron configurar como derechos subjetivos.
- c) La responsabilidad universal patrimonial tiene una evidente función estimuladora del cumplimiento voluntario y de garantía *a priori*, en cuanto que advierte al deudor y asegura al acreedor que su satisfacción se procurará a costa de cualquier bien de aquél, salvo los estrictamente excluidos por la Ley misma; esta función quedaría eliminada si se admitiese la inejecutabilidad de los bienes sujetos a prohibición de disponer y obligaría al eventual acreedor a considerar, previamente a la concesión de su crédito no sólo la importancia del patrimonio del deudor, sino además la concreta situación jurídica de los bienes y derechos que lo integran con el consiguiente entorpecimiento del tráfico jurídico.
- d) Junto a las deudas voluntariamente contraídas por el deudor están aquellas otras que derivan directamente de la titularidad del bien afecto a la prohibición, tanto las que la Ley establece por esa razón (ejemplo, las de tipo fiscal) como las que resulten de las peculiares características de aquél (verbigracia: su inclusión en un régimen de propiedad horizontal, etc.).

4. Por todo lo anterior ha de concluirse que la seguridad económica del deudor no puede mantenerse a costa de tan considerables quebrantos para la organización jurídica de la colectividad, debiendo restringirse al efecto de las prohibiciones de disponer a una pura exclusión de la facultad de disponer libre y voluntariamente del derecho en cuestión, pues aun implicando una relativa armonización, contra el principio general de libre tráfico de los bienes, sólo compromete el interés particular del titular sin repercusión directa y apreciable sobre el orden público y sin que quepa estimar la alegación de que con tal interpretación resultan aquéllas fácilmente burladas e inoperantes por la vía de la simulación de deudas y de las connivencias procesales, pues las normas no deben ser interpretadas desde la exclusiva perspectiva de su eventual incumplimiento (art. 3 del Código Civil), no pueden desconocerse los remedios jurídicamente arbitrados a tal efecto (arts. 6 y 7 del Código Civil), ni puede menospreciarse los intereses generales en aras de la consecución de fines particulares (art. 1.255 del Código Civil).

5. No puede rechazarse el asiento ahora pretendido so pretexto de que, al estar la prohibición inscrita, el principio de salvaguarda jurisdiccional del contenido del Registro (art. 1 de la Ley Hipotecaria) es obstáculo insuperable, por cuanto, con pleno respeto de dicho principio y de la presunción legal de su existencia y pertenencia del derecho inscrito en los términos que resulten del asiento correspondiente (art. 38 de la Ley Hipotecaria), es evidente que por la inscripción no se altera el contenido sustantivo de la cláusula ahora debatida, para cuya delimitación deberán observarse las normas interpretativas oportunas y, entre ellas, el artículo 1.284 del Código Civil, aplicable también en materia testamentaria (Sentencia de 28 de septiembre de 1956), que determina la inteligencia de las cláusulas susceptibles de varios sentidos en el más adecuado para que produzcan efecto y, consiguientemente, en el caso considerado, en el sentido restrictivo ajustado al ordenamiento jurídico; por tanto, la cláusula ha de entenderse como vinculante o limitativa para el adquirente *mortis causa* —a quien la cláusula propiamente se dirige— y no como regla que altere las normas de responsabilidad patrimonial, pues ésta es materia excluida de la autonomía de la voluntad.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, revocando el auto apelado y la nota del Registrador.

Madrid, 22 de febrero de 1989.—El Director general *José Cándido Paz-Ares Rodríguez*.

COMENTARIO

I. Es preciso comenzar por un breve análisis del régimen que nuestra legislación hipotecaria establece para las prohibiciones de disponer voluntarias (prescindiendo, por ahora, de las impuestas por la Ley y por la Autoridad judicial o administrativa).

Dicho régimen resulta básicamente de los artículos 26 y 27 de la Ley Hipotecaria, cuya redacción tiene su origen en la reforma de 1944.

Conforme al primero de dichos artículos, "las prohibiciones de disponer o enajenar se harán constar en el Registro de la Propiedad y producirán efecto con arreglo a las siguientes normas: ... 3.ª Las impuestas por el testador o donante en actos o disposiciones de última voluntad, capitulaciones matrimoniales, donacio-

nes y demás actos a título gratuito, serán inscribibles siempre que la legislación vigente reconozca su validez”.

Por el contrario, conforme al segundo de dichos artículos, “las prohibiciones de disponer que tengan su origen en actos o contratos de los no comprendidos en el artículo anterior, no tendrán acceso al Registro, sin perjuicio de que mediante hipoteca o cualquier otra forma de garantía real se asegure su cumplimiento”.

Se limita, pues, la Ley Hipotecaria a fijar el régimen de acceso al Registro de las prohibiciones de disponer, remitiendo a la legislación civil, la determinación de los requisitos de validez de las mismas y, en su caso, la regulación de sus efectos.

Sin embargo, en nuestro Código Civil no encontramos una regulación específica de tales prohibiciones. El apartado segundo del artículo 785 de dicho Cuerpo legal se limita a establecer que “no surtirán efecto: ... las disposiciones que contengan prohibición perpetua de enajenar, y aun la temporal, fuera del límite señalado en el artículo 781”; que, por su parte, limita la validez y efectos de las sustituciones fideicomisarias a aquellas “que no pasen del segundo grado, o que se hagan en favor de personas que viven al tiempo del fallecimiento del testador”.

No obstante, la doctrina y la jurisprudencia, conjugando estas disposiciones con el principio de autonomía de la voluntad que establece el artículo 1.255 del mismo Código, estima admisibles, en el orden civil, las prohibiciones de disponer, siempre que no se vulnere el límite indicado y añadiendo además, casi unánimemente, como requisito esencial, la “causa” o “interés legítimo” en que se fundamenta tal prohibición, que justifique la excepción al principio general de libre circulación de los bienes que las mismas representan.

Relacionando las legislaciones civil e hipotecaria, fija CASTÁN el régimen legal de los efectos de las prohibiciones de disponer, en los siguientes términos:

1. Las prohibiciones lícitas de disponer, establecidas en testamentos, capitulaciones matrimoniales y donaciones tienen eficacia plena y, en caso de incumplimiento, provocan la nulidad de los actos que las contradigan, concediendo al beneficiario de la prohibición una acción de nulidad contra el contrato de enajenación que la infringió.
2. Las demás prohibiciones de disponer, establecidas en actos a título oneroso, no tienen alcance real y, por consiguiente, en caso de infracción, sólo producen la obligación, para la persona afectada por la prohibición, de abonar los daños y perjuicios ocasionados.

En el orden registral —continúa CASTÁN—, la prohibición inscrita provoca el cierre de los libros a los actos dispositivos que la contradigan. Cierre registral que, como apunta ROCA, hay que entender, más que en su sentido estricto o técnico (que tiene su origen en la mecánica del Registro, de los artículos 17 y 20 de la Ley Hipotecaria), en el sentido amplio de que la prohibición de disponer una vez registrada es “un obstáculo a la inscripción” de los actos registrables contrarios a ella.

Ahora bien, si lo anterior puede aceptarse como afirmación de tipo general, lo cierto es que descendiendo al detalle, la doctrina de los efectos de las prohibiciones de disponer en cada caso concreto y respecto de cada acto concreto, y ante la ausencia de una adecuada regulación legal, no está exenta de controversia. Del tema se ha ocupado extensamente RODRÍGUEZ LÓPEZ (“Las prohibiciones

de disponer voluntarias: estudio de sus efectos, extinción y cancelación", en *RCDI*, 1983, págs. 9 y 798).

Siguiendo a este autor hay que partir de la afirmación de que la determinación de los efectos de las prohibiciones de disponer, dependerá en buena medida de los términos en que esté redactada la cláusula prohibitiva. Y así, habrá que excepcionar de la regla general vista a aquellas prohibiciones para las que el imponente haya previsto una especial sanción o un régimen subsidiario distinto para el caso de contravención (resolución del derecho, acrecimientos, etc.); en cuyo caso los efectos de aquéllas o las consecuencias de su violación serán los previstos de forma especial.

Por otra parte, y con relación a los términos en que se redacte la cláusula prohibitiva, el mismo autor distingue los siguientes tipos de prohibiciones:

- a) Prohibición de dividir bienes, que alcanza sólo a los actos de división, quedando fuera de la misma todos los demás actos, incluso los de enajenación. Dentro de este tipo se incluirían: la prohibición de cesar en la proindivisión o extinguir la comunidad (art. 400 del Código Civil); la prohibición de dividir bienes (división material), y la prohibición de practicar la división de la herencia (art. 1.051 del Código Civil).
- b) Prohibición de vender, que impedirá sólo la venta de los bienes afectados o la constitución de aquellos derechos que, como la opción o la hipoteca, supongan en el futuro su posible venta dentro del plazo de vigencia de la prohibición.
- c) Prohibición de enajenar, que alcanza a toda transmisión *inter-vivos* de los bienes afectados, como igualmente a la constitución de todos aquellos derechos que puedan implicar tales transmisiones dentro del plazo prohibitivo.
- d) Prohibición de gravar, que impedirá la constitución de cualquier derecho real limitativo, aunque el que se pretenda constituir no merezca estrictamente la calificación técnica de gravamen. RODRÍGUEZ LÓPEZ estima que esta prohibición comprende la de enajenar, aunque reconoce que es muy discutible.
- e) Prohibición de obligar bienes, que autoriza a considerar prohibido todo acto que disminuya o pueda disminuir en el futuro la entidad económica de los bienes afectados.
- f) Prohibición de realizar actos inscribibles, que afecta a todos aquellos actos que por esencia pueden ser inscritos en el Registro de la Propiedad, no debiendo confundirse con la prohibición de inscribir, que habrá de considerarse contraria al orden público.
- g) Y, por último, la prohibición de disponer, que en su sentido estricto impedirá la realización de "actos de disposición" sobre los bienes a que afecte.

En todo caso, considero que no es necesario detenerse en el estudio de todos los posibles tipos de prohibiciones de disponer y de la forma en que cada una de ellas afecta a cada acto jurídico concreto recayente sobre los bienes afectados.

II. Para centrar el tema con relación al supuesto de hecho de la Resolución que se comenta (los efectos de las prohibiciones de disponer frente a las enajenaciones forzosas) nos interesa únicamente estudiar, con carácter previo, los efectos que las mismas producen frente a los embargos de los bienes afectados por ellas, e igualmente frente a los actos de constitución de hipoteca realizados

por el propietario de tales bienes. Ambos casos suponen la posibilidad de una enajenación forzosa de esos bienes y éstas son las que nos interesan.

Y ello, aclarando previamente que, aunque el supuesto de hecho de la Resolución de 22 de febrero de 1989 contempla una prohibición de enajenar, la propia Dirección General extiende su doctrina a las prohibiciones de disponer en general.

A) Derecho de hipoteca

Con relación al derecho de hipoteca, en general, en las prohibiciones de vender, enajenar o disponer, la doctrina y la jurisprudencia registral incluyen la de hipotecar, en cuanto que la presencia de ésta es la venta por ejecución (art. 1.858 del Código Civil).

No obstante (y salvo que la prohibición sea específica de hipotecar o gravar), como la enajenación sólo se produce en fase de ejecución, la Dirección General admite la inscripción de la hipoteca sobre los bienes afectados siempre que en la misma se convenga en subordinar su ejecución al momento en el que el dominio de la finca quede libre de la traba que la prohibición representa.

Este es el caso de las Resoluciones de 18 de abril de 1952 y de 18 de enero de 1963. En la primera, que se refiere a un supuesto de prohibición de vender, se indica que interpretada literalmente ésta "...no ha de estimarse en este caso comprendida la constitución de hipoteca toda vez que si tal derecho lleva consigo un *ius distrahendi* es para el supuesto de que no se cumpla la obligación asegurada, y no impide que el acreedor y deudor convengan en subordinar su ejercicio hasta el momento en que el dominio de la finca quede libre de la traba impuesta por la causante" (Considerando 4.º).

Faltando este convenio de subordinación, la prohibición inscrita es un obstáculo a la inscripción de la hipoteca, pues de lo contrario "...se lograría por vía indirecta burlar la prohibición impuesta al no conservarse los bienes dentro del patrimonio durante el plazo señalado (por la causante)..." (Considerando 5.º de la Resolución de 18 de enero de 1963, referida a una prohibición de enajenar impuesta en testamento).

Interesa aquí destacar la idea fundamental que emana de estas resoluciones. En ellas se considera que la enajenación forzosa que la ejecución de la hipoteca representa es contraria a la prohibición de disponer. Es decir, que en aquellos casos en los que la prohibición no se refiera específicamente a la facultad de hipotecar o gravar los bienes hay que entender que la hipoteca en sí misma no viola la prohibición y que sólo se producirá tal violación si la misma, en ejecución, provoca la enajenación de tales bienes.

B) Anotación preventiva de embargo

Con relación al embargo de bienes sujetos a una prohibición de disponer inscrita y su posible anotación preventiva en el Registro, la Dirección General ha mantenido una postura similar a la expuesta para la hipoteca.

Efectivamente, la anotación preventiva de embargo, en cuanto medida cautelar y eventual, no implica *per se* una violación de la prohibición inscrita. Será, en su caso, la enajenación judicial con que finalice el proceso en el que fue trabado el embargo la que implicará tal violación. Pero ello no impide que, hasta entonces, la anotación preventiva de embargo cumpla su función cautelar y de publicidad, que será plena en el caso de que durante su vigencia y antes de que

tenga lugar la enajenación judicial, los bienes trabados queden libres de la prohibición. En este caso ningún obstáculo se opondrá a la inscripción de la enajenación, y la anotación preventiva habrá cumplido perfectamente su función.

En la práctica registral es corriente extender la anotación "sin perjuicio de los efectos de la prohibición de disponer a que está afecto el derecho embargado". Y esta práctica y la doctrina expuesta tienen su apoyo en diversas resoluciones de la Dirección General.

Así en la Resolución de 30 de diciembre de 1946 (referida a un supuesto de prohibición de enajenar legal —la establecida por el art. 17 de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 15 de marzo de 1935—, en el que el Registrador denegó la anotación preventiva de embargo decretado sobre bienes afectados por ella), se expresa claramente que el embargo "...atendida su naturaleza precautoria y cautelar encaminada a la conservación de los bienes, no implica absoluta contradicción con la fuerza impediende que se atribuya a una prohibición temporal para transmitir la propiedad, por todo lo cual debió acordarse la práctica de la anotación sin que ello implique privar de efectos a la prohibición relacionada" (Considerando 4.º).

La Resolución de 5 de septiembre de 1974, como veremos, en su último Considerando declara no contradictoria la actuación del Registrador que primeramente dio acceso al Registro a la anotación preventiva de embargo sobre inmuebles afectados por una prohibición de enajenar y posteriormente rechazó la inscripción de la correspondiente adjudicación, dada la finalidad meramente cautelar de aquélla.

Más clara es aún la Resolución de 23 de octubre de 1980 en la que se indica "que la prohibición de enajenar válidamente establecida con arreglo al artículo 26 de la Ley Hipotecaria impide todo acto de disposición sobre el inmueble y como quiera que el embargo está dirigido a procurar la venta del bien embargado hay que concluir que de los asientos registrales surge un obstáculo que parece en principio impedir la anotación solicitada" (Considerando 4.º). Pero añade "que no obstante lo anterior, es preciso observar que, aunque menguada en la actualidad, puede consolidarse en su momento plenamente la titularidad dominical del deudor, ya que la (prohibición de) enajenación del bien es puramente temporal y si desaparece la causa que lo justifica recobra el inmueble la libertad de poder ser transmitido..., por lo que dada la finalidad cautelar de la anotación que se solicita, encaminada a garantizar el derecho de los acreedores y terceras personas mediante la conservación y traba de los bienes del deudor, no hay obstáculo para la práctica de la anotación si bien sujeta a las limitaciones hoy existentes" (Considerando 5.º).

A esta doctrina no puede oponerse la de la Resolución de 5 de febrero de 1988, que confirmó la calificación registral denegatoria de la anotación de embargo solicitada, pues se trata de un supuesto muy especial en el que consta inscrita la "inembargabilidad" de los bienes trabados.

III. Vistos los efectos que las prohibiciones de disponer provocan frente a la hipoteca y la anotación preventiva de embargo tenemos ya delimitadas las bases necesarias para analizar los efectos de aquéllas frente a las enajenaciones forzosas de los bienes afectados por ellas.

La doctrina jurisprudencial registral a este respecto parecía clara hasta la Resolución de 22 de febrero de 1989, que rompe todos los principios sentados hasta entonces.

De las resoluciones ya vistas y de otras que veremos, se deduce esa clara

doctrina: aun admitiéndose, como hemos visto, la hipoteca y la anotación preventiva de embargo sobre bienes sujetos a prohibición de disponer inscrita, esta prohibición impide, mientras subsista, la inscripción de las enajenaciones forzosas derivadas tanto de la ejecución de la hipoteca como del procedimiento de apremio que motivó la anotación.

Prescindiendo ahora de su argumentación, esta doctrina jurisprudencial resulta claramente de:

1.º) La doctrina contenida en las citadas Resoluciones de 18 de abril de 1952 y 18 de enero de 1963 respecto del derecho de hipoteca.

Es evidente que si se admite la inscripción de la hipoteca de los bienes sujetos a una prohibición de disponer únicamente si se subordina su ejecución al momento en que el dominio de tales bienes quede libre de la traba, es porque se estima que, vigente la prohibición, no podrá procederse a la enajenación forzosa de la finca para el pago de la obligación garantizada, o al menos a la inscripción de tal enajenación.

2.º) La doctrina contenida en las Resoluciones de 30 de diciembre de 1946 y 23 de octubre de 1980 con relación a la anotación preventiva de embargo de bienes sujetos a prohibición de disponer.

De los ya transcritos considerandos de estas resoluciones resulta claramente que la admisión de tales anotaciones sobre dichos bienes se justifica sólo cautelarmente para el supuesto de que la prohibición desaparezca y “sin que ello implique privar de efectos a la prohibición” (Resolución de 30 de diciembre de 1946). Luego, mientras no desaparezca la traba que la prohibición de disponer implica, no podrá inscribirse la enajenación judicial correspondiente.

3.º) Las Resoluciones de 13 de julio de 1933, 21 de abril de 1949 y 5 de septiembre de 1974.

Especialmente la última citada se refiere a un supuesto claro en el que la Dirección General confirmó la nota del Registrador denegatoria de la inscripción de un auto judicial de adjudicación al Estado de dos fincas que constaban inscritas con sujeción a una prohibición de enajenar y cuyo último Considerando dice: “que no ha habido una conducta contradictoria por parte del funcionario calificador al dar primeramente acceso en el Registro a la anotación preventiva de embargo sobre los inmuebles y después rechazar la inscripción de los mismos a favor del Estado, puesto que la anotación practicada por su finalidad cautelar va encaminada a garantizar el derecho de los acreedores y terceros mediante la conservación y traba de los bienes del deudor, pero no tiene fuerza para privar de efectos a una prohibición temporal que para transmitir el dominio pesa sobre las fincas discutidas”.

Por otra parte, esta doctrina jurisprudencial, que sostiene el cierre del Registro frente a las enajenaciones forzosas de los bienes inscritos con prohibición de disponer, se venía fundamentando por la Dirección General en los siguientes argumentos:

1. Que así lo impone el principio de salvaguardia jurisdiccional del contenido del Registro.

Dice al respecto la Resolución de 5 de septiembre de 1974 que una vez ha tenido acceso al Registro la prohibición de enajenar, “... al estar el asiento bajo la salvaguardia de los Tribunales —art. 1 de la Ley Hipotecaria— produce todos sus efectos y, en consecuencia, obstaculiza el ingreso del documento calificado (como sabemos, testimonio de un auto de adjudicación) hasta tanto desaparezca la prohibición o se declare, en su caso, su invalidez” (Considerando 2.º).

Igual argumentación emplea el último Considerando de la Resolución de 21 de abril de 1949, referida a un supuesto de prohibición de disponer con régimen subsidiario, sobre el que se plantea controversia.

2. Que la actuación del Juez en el proceso de ejecución tiene siempre como límite el que le impone el contenido del derecho del demandado objeto de aquel proceso.

Así, el Considerando 4.º de la Resolución de 21 de abril de 1949 establece que "... en cuanto a la venta del derecho efectuada en ejecución de sentencia, cualquiera que sea el criterio que se sustente sobre el vendedor y sus facultades, bien sea el Estado representado por el órgano jurisdiccional que interviene sin ser titular del derecho real que no le pertenece, bien el Juez actúe como órgano de disposición *ex ministerio legis*, o bien se trate de una expropiación de la facultad dispositiva que priva al dueño de usar de ella, en oposición a las exigencias del interés general, siempre se advierte que si la enajenación judicial no constituye infracción voluntaria de la prohibición de enajenar y, en tal sentido, nada debiera oponerse al pleno desarrollo de sus efectos jurídicos, obligacionales y reales, *la voluntad subrogatoria de la autoridad judicial en el proceso de ejecución no puede traspasar los límites del derecho subjetivo del obligado ni de su poder dispositivo*".

La misma idea resulta de la Resolución de 5 de septiembre de 1974, como veremos a continuación.

3. Que esta doctrina no supone violación del principio general de responsabilidad patrimonial universal establecido en el artículo 1.911 del Código Civil, pues si bien conforme al mismo el deudor responde con todos sus bienes de las obligaciones que haya contraído, ello no obsta para que al procederse a la enajenación mediante subasta judicial de las fincas que al mismo pertenecen con prohibición de enajenar, "*... se hayan traspasado los límites del derecho subjetivo del obligado, así como de su poder de disposición* con olvido de los posibles derechos que terceras personas ostentan sobre los referidos inmuebles" (Resolución de 5 de septiembre de 1974, Considerando 3.º).

Realmente el último inciso del Considerando transcrito añade un nuevo argumento en la necesidad de proteger los *derechos* de las personas interesadas en la prohibición o beneficiadas con ella, en tanto que las mismas no intervengan en el proceso en el que sean enajenados los bienes.

En todo caso, el Considerando 6.º de la Resolución de 21 de abril de 1949, establece claramente que el principio del artículo 1.911 del Código Civil, "... no basta para atribuir eficacia a la enajenación forzosa mediante la subasta llevada a cabo por la autoridad judicial, toda vez que el usufructo (derecho inscrito con prohibición de enajenar y disponer, en este caso) transmitido, formaba parte del haber del deudor, con las referidas limitaciones testamentarias".

Que, de admitirse la posibilidad de enajenación forzosa de los bienes afectos a una prohibición de disponer, éstas podrían ser fácilmente burladas "... merced a procedimientos simulados o convenidos entre las partes que la intervención de los Tribunales encargados de velar por la legalidad y pureza del procedimiento no pueden eliminar en absoluto" (Resolución de 21 de abril de 1949, que cita además la de 30 de diciembre de 1946).

Por otra parte, la generalidad de la doctrina mantiene una postura similar ante el problema que analizamos. Dice Roca al respecto que "la prohibición de disponer registrada se impone, mientras subsista, a todos, e impide, por consiguiente, la inscripción de cualesquiera actos que se opongan a ella, aunque sean decretados por la Autoridad judicial...". Se deja, no obstante, a salvo el supuesto

de expropiación forzosa, si bien, como apunta el mismo autor, en este caso "se expropia todo, incluso la prohibición misma".

RODRÍGUEZ LÓPEZ (en el citado trabajo) más detalladamente establece las siguientes distinciones:

1.^a) Acreedores cuyo derecho esté inscrito (en sentido amplio).

En este caso, ya sea considerando aplicable al artículo 145 del Reglamento Hipotecario, ya por aplicación de los más elementales principios hipotecarios (publicidad, prioridad, seguridad de los derechos), estima dicho autor, que las enajenaciones judiciales, basadas en asientos vigentes anteriores al que recoge la prohibición de disponer, no pueden verse afectadas por ésta.

2.^a) Acreedores del imponente de la prohibición que no tienen inscrito su derecho.

En el caso de prohibición impuesta en una transmisión hereditaria, "... nada podrá obstar a las enajenaciones judiciales de los bienes adjudicados a los herederos, realizadas en méritos y a instancia de los acreedores del causante (artículo 1.084 del Código Civil)".

Si se impuso en una donación, mediante el ejercicio de la acción revocatoria, podrán tales acreedores obtener la cancelación registral de la inscripción de aquélla, lo que comportará la desaparición de la cláusula prohibitiva.

3.^a) Acreedores del titular registral gravado con la prohibición, que no tienen inscrito su derecho.

Este es el supuesto que nos interesa con relación a la Resolución que se comenta, pues los dos anteriores realmente escapan al problema planteado en ella.

Pues bien, con relación al mismo, RODRÍGUEZ LÓPEZ distingue:

- a) Acreedores ordinarios; respecto de los que, entiende, debe rechazarse toda enajenación judicial que se realice a su instancia, ya que "... estando inscrita la prohibición desde el momento mismo del acto adquisitivo a favor del deudor, los acreedores la conocieron o debieron conocer y no podrán pretender ignorarla".
- b) Acreedores especiales, entendiendo por tales los por créditos fiscales y similares de devengo necesario; respecto de los que estima admisible la inscripción de las enajenaciones derivadas de su ejecución. Argumenta esta opinión básicamente en que estos créditos se devengan "necesariamente" y "no hay pacto, negocio, convenio o situación que tenga la virtualidad de excluir su devengo"; en que en estos casos no existe la posibilidad de procesos fingidos (argumento que, como hemos dicho, la Dirección General utilizaba para mantener la tesis contraria); y en que lo contrario "supondría conceder ... al titular de los bienes un derecho anómalo a paralizar el procedimiento de apremio...", desvirtuando la preferencia que las leyes atribuyen a los créditos fiscales.

IV. Corresponde ahora analizar la fundamentación jurídica que resulta de la Resolución de 22 de febrero de 1989, que como ya indicamos cambia totalmente la doctrina sentada en las anteriores resoluciones del Centro Directivo, al considerar inscribible la enajenación judicial de bienes sujetos a prohibición de disponer, manteniendo la interpretación de que debe restringirse "... el efecto de las prohibiciones de disponer a una pura exclusión de la facultad de disponer libre y voluntariamente del derecho en cuestión...".

1.^a) En esta Resolución de la Dirección General basa la nueva doctrina en la idea fundamental de que conceder a las prohibiciones de disponer efectos frente a las enajenaciones judiciales de los bienes afectados por ellas, implicaría admitir una excepción al principio de responsabilidad patrimonial universal que establece el artículo 1.911 del Código Civil.

Sobre esta premisa se argumenta (fundamento de Derecho 2.^o):

1. El sentado por dicho artículo del Código Civil es un principio básico de la organización jurídica vigente.

2. Conforme al mismo, *todos* los bienes del deudor deben servir para suministrar la adecuada compensación al acreedor insatisfecho.

3. Conjugando este principio con el de jerarquía normativa, resulta que sólo la ley puede definir todo supuesto de excepción al mismo (supuesto de excepción que además habrá de interpretarse restrictivamente), debiendo establecerse la excepción de modo puntual y preciso; y no siendo admisible una genérica autorización a la voluntad privada para establecer cuantas excepciones convengan a cada situación particular, pues ello sería desvirtuar el principio.

Este desarrollo argumental parece, en principio, irreprochable. Pero en mi opinión falla la premisa inicial. Cabe plantearse si realmente es cierto que admitiendo los efectos de la prohibición de disponer inscrita frente a las enajenaciones forzosas de los bienes sobre los que las mismas recaen, estamos admitiendo una excepción al principio que establece el artículo 1.911 del Código Civil.

Considero que tal planteamiento exige una respuesta negativa. Conforme al principio de responsabilidad patrimonial universal, todo deudor responde frente a sus acreedores con todos sus bienes (o derechos) presentes y futuros. Ahora bien, la cuestión debe centrarse en determinar el derecho que forma parte del patrimonio del deudor cuando éste ha adquirido el dominio con prohibición de disponer.

Esta cuestión pudiera parecer absurda por la obviedad de la respuesta: con prohibición o sin ella el derecho que forma parte del patrimonio del deudor es el de dominio. En puridad jurídica parece evidente.

No obstante, considero que el tema no es de tan fácil solución. Sin querer retornar a posiciones clásicas en orden a las facultades dominicales (que estimaban a la facultad dispositiva como la más característica del dominio), y prescindiendo ahora del análisis teórico de la posible desnaturalización que sufre el dominio (u otro derecho real) cuando se suprimen a su titular las facultades dispositivas de su derecho; me parece necesario hacer el siguiente planteamiento:

1. El principio de responsabilidad patrimonial universal se sienta en la idea de que no es admisible permitir al deudor el "disfrute" de su patrimonio si previamente no ha satisfecho sus obligaciones vencidas, si previamente no ha pagado a sus acreedores, que contrataron con él confiando en la garantía de su patrimonio.

2. Por ello, el ordenamiento jurídico concede al acreedor para satisfacer su crédito impagado la posibilidad de dirigirse contra el patrimonio de sus deudores, procediendo a su realización, y conseguir así una satisfacción de su crédito.

3. Ahora bien, por definición, el principio de responsabilidad patrimonial universal tiene un claro límite: lo que no forma parte del patrimonio del deudor, no puede ser utilizado por sus acreedores para el pago de su crédito (salvo que otra relación jurídica lo permita: fianza, aval, etc.).

Siendo esto así, parece inaceptable que se permita al acreedor, para obtener el cobro de su crédito, ejercitar una facultad propia (interna o externamente) de un derecho de la que ha sido privado el titular del mismo. Así, sería impensable admitir el embargo del derecho de usufructo para pagar al acreedor del nudo propietario, sobre la base de que el dominio, aunque gravado de usufructo, forma parte del patrimonio del deudor. Evidentemente, en este caso, la facultad de disfrute, propia del dominio en su estado pleno, ha "salido" del patrimonio del titular al constituirse el usufructo (o no ha llegado a "entrar" en la constitución por retención).

Y asimismo es inaceptable que mientras el deudor no puede "realizar el valor" de su derecho, mediante el ejercicio de sus facultades dispositivas, se permita hacerlo al acreedor para satisfacer su crédito contra aquél. Y a ello no basta oponer el hecho de que la prohibición de disponer al restringir las facultades dispositivas del titular no atribuye correlativamente esas facultades a otra persona (como ocurre con el ejemplo propuesto del derecho de usufructo), pues ello, aun siendo cierto, sólo servirá de crítica a una institución que permite que esas facultades se "pierdan", pero no rebate el que en virtud de la misma tal facultad "sale" del patrimonio del deudor (o no llega a "entrar"), aunque sea para "perderse".

Para comprender mejor esta idea es necesario no desligar los aspectos jurídico y económico del patrimonio. Cualquiera que sea la concepción jurídica que adoptemos en orden a la configuración de éste, es evidente que el mismo tiene una significación económica. Y desde el punto de vista activo forman parte de aquél los derechos subjetivos patrimoniales, entendiendo como tales los que tienen un valor pecuniario. Es decir, en el sistema de economía monetaria en que nos movemos, el derecho subjetivo patrimonial es el que tiene un valor representable o traducible a unidades monetarias.

Así, el dominio (derecho subjetivo patrimonial por excelencia) tiene un valor económico, que vendrá representado por la cantidad de unidades monetarias que permite conservar u obtener a su titular mediante el ejercicio de todas y cada una de las facultades que comprende. Y, en última instancia, ese valor vendrá representado por el número de unidades monetarias que obtenga su titular enajenando su derecho, que al salir del patrimonio de aquél, dejará su lugar a esas unidades monetarias (subrogación real).

Y esto último es precisamente la esencia del principio de responsabilidad patrimonial universal. Se trata de permitir al acreedor la realización de esa conversión de bienes en dinero, para con éste, como medio de pago legalmente establecido (y, en su caso, como prestación sustitutoria), satisfacer su crédito.

Pues bien, si el propietario gravado con prohibición de disponer, carece de ese "valor de realización" de su derecho, si no puede convertir en dinero su derecho (ni aún para pagar voluntariamente a su acreedor), mal puede admitirse que en base al principio establecido en el artículo 1.911 del Código Civil, lo hagan sus acreedores. Pues lo máximo que este artículo permite a éstos es el utilizar en satisfacción de su crédito lo mismo que podría utilizar el deudor en satisfacer sus necesidades (o caprichos).

Y muy diferentes son los supuestos que cita la propia Resolución de 22 de febrero de 1989, de los bienes a que se refieren los artículos 1.449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 1.807 del Código Civil. En ambos casos sí que se trata de supuestos de excepción al principio de responsabilidad patrimonial universal. Pues en ambos casos se trata de bienes que forman parte del patrimonio del deudor plenamente, y de los que el mismo puede disponer libremente para

satisfacer sus necesidades, si bien, por razones diferentes, la ley los excluye (o permite que se excluyan) de la acción de los acreedores.

Así pues, admitir que la prohibición de disponer impide la inscripción de una enajenación forzosa de los bienes sobre los que la misma recae, no implica admitir una excepción al principio de responsabilidad patrimonial universal. Pues, en todo caso, el efecto que provoca la prohibición es el de "sacar" una facultad (precisamente la que permite la realización del derecho y su sustitución por dinero) del patrimonio del deudor, que no formando parte del mismo mal puede cumplir la función que tal principio atribuye a dicho patrimonio.

2.^a) El segundo de los argumentos que recoge la Resolución que se comenta (fundamento de Derecho 4.^o) pasa por rebatir uno de los postulados que la doctrina utiliza (y la propia Dirección General utilizaba, como vimos) para mantener la posición contraria.

Así dice la Dirección General que no cabe "estimar la alegación de que con tal interpretación (ya vista) resultan aquéllas (las prohibiciones de disponer) fácilmente burladas e inoperantes por la vía de la simulación de deudas y de las connivencias procesales, pues las normas no deben interpretarse desde la perspectiva de su eventual incumplimiento (art. 3.^o del Código Civil), no pueden desconocerse los remedios jurídicamente arbitrados a tal efecto (arts. 6 y 7 del Código Civil), ni pueden menospreciarse los intereses generales en aras de la consecución de fines particulares (art. 1.255 del Código Civil)".

Y en este punto tiene razón el Centro Directivo. Como ya apuntó RODRÍGUEZ LÓPEZ (*ob. cit.*) no podemos consagrar la mala fe como principio jurídico, presumiendo la misma en los interesados en el proceso de ejecución, contra las normas que en nuestro Derecho civil, hipotecario y penal consagran la buena fe como presunción primaria sólo destruible por la prueba en contrario. Y, en todo caso —concluye el mismo autor—, si el proceso fuere simulado, el perjudicado directa o indirectamente por sus efectos será el que deba alegar y probar la referida simulación y destruir así la eficacia del proceso ilícito.

3.^o) Por último, considera el Centro Directivo —fundamento de Derecho 5.^o— que a la interpretación que propone no son obstáculos insuperables, ni el principio de salvaguardia jurisdiccional del contenido del Registro (art. 1 de la Ley Hipotecaria), ni la presunción legal de existencia y pertenencia del derecho inscrito en los términos que resulten del asiento correspondiente (art. 38 de la Ley Hipotecaria), ya que —según la Dirección— "... es evidente que por la inscripción no se altera el contenido de la cláusula debatida...", que conforme al artículo 1.284 del Código Civil debe interpretarse como cláusula susceptible de varios sentidos, en el más adecuado para que produzca efecto.

En mi opinión, este punto de vista no es aceptable, por lo siguiente:

Primero, porque la cláusula en cuestión (prohibición de disponer) no admite varios sentidos, si se interpreta literalmente, pues no habiendo establecido el disponente distinción entre enajenación voluntaria y forzosa no debemos establecerla nosotros.

Segundo, porque, aun admitiendo que sea susceptible de varios sentidos, el más adecuado para que produzca efectos es el de entender que comprende todo tipo de enajenación, voluntaria o forzosa. Sobre todo teniendo en cuenta que, como la propia Resolución indica —en su fundamento de Derecho 3.^o—, con la prohibición el imponente, o bien pretende que los bienes hagan tránsito a otra persona después del primer adquirente gravado, o bien, ante la desconfianza que le merece el adquirente para el recto gobierno de sus intereses, pretende velar

por éstos. Y es evidente que con la interpretación sostenida por la Resolución queda burlada cualquiera de ambas intenciones.

Tercero, porque no puede admitirse que con la inscripción no se altera el contenido de la cláusula, pues no sólo se altera la misma, sino que se prescinde de ella, ya que, aunque no lo aclara la Resolución, es indudable que la inscripción de la adjudicación judicial de los bienes afectados implicará necesariamente la cancelación de la prohibición de disponer. A este respecto, señala RODRÍGUEZ LÓPEZ, que sería absurdo que después de ser violada la prohibición con la enajenación en apremio, se obligara al adquirente a respetarla; y, además, que el mantener la prohibición haría, en la práctica, inviable la enajenación judicial por la dificultad de encontrar licitadores en tales condiciones.

Cuarto, porque por lo anterior, es evidente que con la inscripción quiebra el principio de salvaguardia jurisdiccional del contenido del Registro, pues sin declaración judicial alguna —en el procedimiento correspondiente— se prescinde de dicho contenido.

Y quinto, porque como consecuencia de ello se olvida el principio de legitimación registral, y el de prioridad y publicidad, permitiendo a quienes llegan posteriormente al registro, hacer valer su derecho frente a cargas que ya constaban en él, y debían conocer, pues si algún sentido tiene el permitir el acceso al Registro de la prohibición de disponer es el de servir de aviso a los posibles contratantes del afectado.

Dejamos para después el análisis del fundamento de Derecho 3.º de la Resolución, en el que se destacan los inconvenientes generales que llevan consigo las prohibiciones de disponer, y que la Dirección General utiliza en apoyo de las argumentaciones vistas.

V. De todo lo expuesto resultan claramente los argumentos a favor de la tesis, que considero más correcta, de mantener el cierre registral a las enajenaciones forzosas de bienes afectos a prohibición de disponer inscrita. Tales argumentos son los siguientes:

1. El fundamental argumento utilizado por la propia Dirección General de que la autoridad judicial sólo puede ejercer su poder coercitivo sobre el deudor (bien directamente, bien subrogando su voluntad) en cuanto a los actos que el mismo “deba” o, al menos, “pueda” realizar por sí mismo. Argumento que no rebate la Resolución de 22 de febrero de 1989 (tal vez porque sea irrefutable) y respecto del cual nada dice RODRÍGUEZ LÓPEZ y que, en mi opinión, impide incluso admitir la tesis de este autor respecto de los que el mismo llama créditos privilegiados de devengo necesario; por mucho que estemos de acuerdo con él, en que resulta absurdo que en manos de particulares queda la acción persecutoria de la Hacienda Pública respecto de determinados bienes (como veremos).

2. El de que manteniendo la tesis contraria hacemos posible la violación de los más elementales principios hipotecarios:

- El principio de salvaguardia jurisdiccional del contenido del Registro (y el de legalidad) que impide, una vez salvada la calificación registral, discutir la validez de la cláusula prohibitiva inscrita y prescindir de ella, salvo que se disponga judicialmente su cancelación en el proceso adecuado.
- La presunción de exactitud registral (legitimación, publicidad y buena fe), que implica la presunción, a todos los efectos, de que el derecho inscrito pertenece a su titular en la forma que resulta del Registro y, por tanto, con las limitaciones dispositivas que éste proclama, cuyo desconocimiento no

pueden alegar en su favor quienes con aquél contraten, no pudiendo pedir protección registral quien no consultó previamente el Registro o, consultándolo, ignoró sus pronunciamientos.

- El principio de prioridad registral, en cuanto que los “intereses” a que la prohibición sirve (cualesquiera que sean, y tengan o no la categoría de derechos subjetivos) y para cuya tutela se admite su acceso a Registro, no pueden quedar desvirtuados frente a intereses, registralmente posteriores en el tiempo (anotación).

Ante la quiebra de tan elementales principios hipotecarios, sólo opone la Dirección General una hipotética e inadmisible interpretación de doble sentido de la cláusula prohibitiva, y una inexistente excepción al principio de responsabilidad patrimonial universal.

3. Pero, además, hay que concluir que la posición que propugna la Dirección General conduce, en definitiva, al absurdo de negar efectos a la prohibición de disponer y, por tanto, debe rechazarse.

Efectivamente, si se entiende que los bienes sujetos a prohibición de disponer no deben dejar de cumplir la función de garantía que al patrimonio del deudor atribuye el artículo 1.911 del Código Civil, hay que concluir que cualquier enajenación, *incluso voluntaria*, realizada por el titular, es válida siempre que el mismo manifieste que la realiza para pagar a sus acreedores.

Esto es incuestionable, salvo que queramos mantener la tesis de que a tal deudor no le está permitido el pago *voluntario* a sus acreedores, y que aquél y éstos están obligados a acudir a la ejecución judicial. Lo que es contrario a los más elementales principios jurídicos y procesales.

De esta forma el titular gravado con prohibición de disponer, que no puede enajenar su derecho para, por ejemplo, adquirir otros bienes que estime más necesarios o convenientes a sus intereses, le bastará con adquirir tales bienes a crédito y, posteriormente, una vez vencida su obligación, enajenar su derecho (gravado con la prohibición), para satisfacer aquélla, sin que pueda imponerse al mismo (y a su acreedor) la necesidad de un proceso judicial que haría más onerosa su deuda (gastos judiciales, demoras, etc.) innecesariamente.

Además, habrá que entender, por igual motivo, que la prohibición de disponer (y salvo que la misma se refiera expresamente a la facultad de hipotecar o gravar) no impedirá la inscripción de la hipoteca de los bienes afectados por la misma, aun cuando no se pacte la suspensión de la ejecución hasta el momento de haber desaparecido la afección, pues es evidente que la enajenación forzosa derivada de la ejecución de la hipoteca podrá inscribirse. Y ante ello, no puede alegarse que el acto de constitución de la hipoteca es un acto voluntario, pues no lo es ni más ni menos que el de contratar cualquier otra deuda. Y su ejecución es tan involuntaria, para el deudor, como la de cualquier otra deuda del mismo.

Así pues, debe concluirse que la prohibición de disponer inscrita impide la inscripción de las enajenaciones de los bienes a los que afecta, aun cuando se trate de enajenaciones forzosas.

Más discutible resulta el supuesto que RODRÍGUEZ LÓPEZ llama de créditos privilegiados de devengo necesario. Evidentemente resulta absurdo admitir que ciertos bienes puedan quedar fuera de la acción persecutoria de la Hacienda Pública por voluntad de los particulares, pero en todo caso considero que tal argumento, más que fundamentar la posición que dicho autor mantiene, implica una crítica a la institución de la prohibición de disponer en sí misma considerada. Así, frente a las razones expuestas me parece difícil de admitir el hecho de que

la Autoridad administrativa puede traspasar los límites del derecho subjetivo que pertenece al deudor a la Hacienda Pública; o admitir el que una anotación preventiva de embargo a favor del Estado, posterior a otras, pueda facilitar la inscripción de la correspondiente adjudicación, cuando se ha negado tal posibilidad a los titulares de esas otras anotaciones, que verían cómo de nada sirve su prioridad registral. Y no debemos olvidar que la prioridad extrarregistral escapa en gran medida a la calificación registral. Además tendríamos que concluir que el propietario gravado podría vender voluntariamente su derecho siempre que alegase que lo hace para pagar al Fisco.

En definitiva, resulta difícil mantener un régimen diferente para los créditos fiscales con respecto a los demás créditos en orden a los efectos que las prohibiciones de disponer afectantes a los bienes del deudor deben producir.

VI. Hasta aquí podría llegar el comentario de la Resolución de 22 de febrero de 1989. Pero no querría darlo por terminado sin destacar la idea fundamental que, para mí, late en los fundamentos jurídicos de la misma. Idea que, creo, no debe rechazarse.

De esta Resolución emana una fuerte crítica a la prohibición de disponer voluntaria, como institución misma. Como hemos dicho, con la interpretación sostenida por la Dirección General pierde todo sentido tal institución. Y esto es lo que, en mi opinión, tiene de bueno la Resolución que se comenta.

Considero que la prohibición de disponer voluntaria es, hoy, una institución carente de sentido y justificación. Frente a la moderna legislación (urbanística, agraria, social, económica, etc.) que, desde distintos ámbitos, configura la regulación legal del derecho de propiedad, con un marcado carácter social, una institución que tiene su esencia en la voluntaria limitación del dominio, sin correlativa atribución de facultades a otro sujeto, es de difícil justificación.

La prohibición de disponer voluntaria no tiene, se quiera o no, otro sentido que la vinculación de la propiedad, su amortización. Algo que rompe con todos los esquemas de las modernas concepciones sociales del derecho de propiedad (o de cualquier otro derecho patrimonial).

Cuando la moderna doctrina jurídica (civilista y administrativista) se plantea la discusión en los términos de si el derecho de propiedad es un derecho con facultades típicas legalmente preestablecidas que en aras del interés general sufre limitaciones o, por el contrario, se trata de un derecho vacío de facultades que tiene que llenar de contenido el planeamiento (cada vez menos urbanístico y más "orbenístico", como dice ECHEVARRÍA) en función igualmente de los intereses generales, parece absurdo plantear siquiera la posibilidad de que la facultad dominical más característica (por aquello de ser la que permite la realización del valor del derecho) pueda quedar en manos de los particulares.

Además, un bien que nadie puede realizar económicamente es un bien sustraído a la riqueza nacional. Y dejar esta posibilidad en manos de los particulares, a su capricho o incluso a sus intereses, parece inadmisibles si queremos llevar hasta sus últimas consecuencias la (tan cacareada) función social que la propiedad está llamada a cumplir (art. 32 de la Constitución). Sólo la ley, en determinados supuestos, y, en su caso la autoridad judicial y administrativa, deben poder hacerlo, atendiendo a razones de interés general.

Y para argumentar esta posición contraria a la institución encontramos ideas válidas en la Resolución de 22 de febrero de 1989 (fundamento de Derecho 3.º). Bien entendido que mientras para la Dirección General tales ideas impiden entender que la prohibición de disponer pueda excepcionar el principio de responsabilidad patrimonial universal, nosotros entendemos que las mismas hacen

injustificable a la prohibición de disponer en sí misma, hacen injustificable esa "pérdida" que para el patrimonio del deudor representa la prohibición de disponer. Pérdida que hace imposible que el bien afectado por ésta sirva de garantía a los acreedores de aquél (aunque, como vimos, sin excepcionar tal principio).

En todo caso, la institución de la prohibición de disponer *voluntaria* tiene difícil justificación ante las siguientes consideraciones:

1. Admitir que en el momento de disponer de un bien a título gratuito se pueda sustraer del patrimonio del donatario la facultad de realización económica del mismo y, por tanto, sustraerlo a la ocasión de sus acreedores, desdibuja gravemente el principio de responsabilidad patrimonial universal con evidente detrimento del crédito y negativas consecuencias para la economía del país [fundamento de Derecho 3.º, a)].

2. La prohibición de disponer voluntaria (y la "pérdida" que representa) no puede justificarse: a) ni en la necesidad de establecer un concreto orden sucesorio respecto de determinados bienes, pues para ello existen otras instituciones (como la sustitución fideicomisaria) en las que la limitación temporal de los derechos de cada uno de los llamados no es incompatible con la posible ejecución forzosa sobre el derecho que corresponde a cada uno de ellos; b) ni en la necesidad de atender a la desconfianza que en el disponente despierta el sujeto adquirente para el recto gobierno de sus intereses, pues no debe ignorarse el postulado legal de que a la persona con capacidad de obrar se le reputa apta para la realización responsable de todos los actos de la vida civil (con las excepciones legales establecidas) y que la Ley, al establecer la inembargabilidad de ciertos bienes (art. 1.449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), parece señalar el límite en el que la situación del deudor exige su protección frente a los acreedores, y c) ni en la necesidad de amparar la posición de determinados terceros a quienes irían a parar los bienes al fallecimiento del sujeto afectado por la prohibición, pues estos terceros no son titulares de un verdadero derecho subjetivo (lo que acepta la generalidad de la doctrina) y es natural la no tutela jurídica de intereses que pudiendo (mediante la sustitución fideicomisaria, por ejemplo) no se quisieron configurar como derechos subjetivos [fundamento de Derecho 3.º, b)].

3. La función estimuladora del cumplimiento voluntario y de garantía *a priori* de la responsabilidad patrimonial universal se desdibuja considerablemente, permitiendo a los particulares (mediante la prohibición de disponer) decidir sobre la inejecutabilidad de los bienes, con el consiguiente entorpecimiento del tráfico jurídico [fundamento de Derecho 3.º, c)], y

4. Junto a las deudas voluntariamente contraídas por el deudor están aquellas otras que derivan directamente de la titularidad del bien afecto a la prohibición, tanto las que la Ley establece por esa razón (ejemplo, las de tipo fiscal) como las que resulten de las peculiares características de aquél (verbigracia: su inclusión en un régimen de propiedad horizontal, etc.), y frente a las que, como vimos, resulta inexplicable que se permita a los particulares sustraer sus bienes a la ejecución.

Las anteriores ideas, que resultan de la propia Resolución de 22 de febrero de 1989, son perfectamente asumibles. Pero ante ellas, más que entender que las prohibiciones de disponer no producen efecto frente a las enajenaciones forzosas (como hace tal Resolución, con los problemas que ello plantea), lo procedente es rechazar de plano la institución. Institución que, sin beneficio alguno, causa tales perjuicios.

Y para ello, mientras esperamos futuras reformas legislativas que supriman (o al menos regulen detallada y restrictivamente) tal institución o, mejor dicho, la posibilidad de establecerlas por los particulares, el camino doctrinal y jurisprudencial debe ser el de interpretar las normas reguladoras de las prohibiciones de disponer voluntarias de forma que se reduzca el ámbito de las mismas a sus justos términos. Cosa que pretende y en cierto modo consigue la Resolución comentada. Pero ante los inconvenientes que, en mi opinión, plantea la interpretación elegida por la Dirección General, me permito proponer otra interpretación con la misma finalidad restrictiva, pero considerando que es preferible limitar *a priori* las condiciones de validez de las cláusulas prohibitivas y, por tanto, la posibilidad de su acceso al Registro, que permitir su libre entrada en éste y luego limitar sus efectos con la consiguiente inseguridad jurídica que ello supone. Interpretación que tiene como eje central el requisito causal de las prohibiciones de disponer.

Veámos al inicio de este comentario que la generalidad de la doctrina exige como requisito de validez de la prohibición de disponer la existencia de un "interés legítimo" o "causa" que justifique la excepción al principio de libre circulación de los bienes que las mismas representan. Se trata de un requisito vigente en la regulación que de la institución hacía el Derecho Romano postclásico, y que recogieron nuestras Leyes de Partidas, que no sólo exigían para la validez de la cláusula prohibitiva la existencia de esa causa ("razón guisada"), sino además su expresa formulación.

Con relación a nuestro Derecho vigente, si bien la doctrina se muestra prácticamente unánime al exigir la existencia de la causa, en general la misma considera que ningún precepto legal exige su expresión (así, SANZ, MARTÍNEZ SARRIÓN, ALBALADEJO). Este último autor, después de establecer como requisito de validez de la prohibición el de "...que se apoye en un interés legítimo", afirma que, en definitiva, "...no habrá gran diferencia entre aceptarlo o rechazarlo, porque lo que no cabe duda (y así lo reconoce la doctrina, aunque lo acepte) es de que, aun aceptado, no hay base en la ley para exigir que se haga constar por el que establece la prohibición cual sea el interés legítimo por el que la dispone. De modo que: 1.º sin necesidad de expresarlo; 2.º pudiendo ser —a base de la autonomía de la voluntad: art. 1.255— de cualquier índole, y 3.º debiendo presumirse que siempre que se establece una prohibición responde a un interés legítimo, no parece que sea fácil para quien quiera impugnar aquélla llegar a tener éxito en la demostración de que no existe interés legítimo que la justifique. Y la verdad es que, siendo esto así, normalmente lo mismo habría dado estimar que la ley acepta —en virtud del principio de la autonomía de la voluntad— la prohibición porque la estableció el disponente, sin más entrar en si procede de razones de peso, o de que simplemente quiso establecerla, sin otro fundamento que el de apetecerle".

No puedo dejar de sentir un cierto temor ante las transcritas palabras. Pensar que "el evidente detrimento del crédito y las negativas consecuencias para la economía del país" (Resolución de 22 de febrero de 1989) que las prohibiciones de disponer implican, pueden justificarse en el puro capricho del titular de los bienes al disponer de ellos, me resulta inadmisibles.

Comparemos el supuesto de las prohibiciones de disponer establecidas en actos a título gratuito con el de las pactadas en actos onerosos. Y así, resulta absurdo cerrar el Registro a una prohibición de disponer que se establece, por ejemplo, en una compraventa, para garantizar el precio aplazado, en la que aquélla responde a un claro "interés legítimo", digno de toda protección; y, sin

embargo, abrir la puerta de la Institución registral a una prohibición que no tiene otra causa que el puro capricho del disponente, por el mero hecho de que éste dispone gratuitamente de sus bienes.

La generosidad, más o menos supuesta, de la disposición gratuita no debe servir para legitimar al disponente a sustraer, a capricho, los bienes de su normal circulación económica.

La causa debe ser y es requisito esencial de validez de las prohibiciones que nos ocupan. Con palabras del mismo ALBALADEJO podemos afirmar que este requisito no lo establece explícitamente la letra de la ley, pero está en su espíritu; y, además, viene apoyado en el Derecho histórico (Romano y de Partidas); en que el criterio informador de nuestro ordenamiento jurídico es que el dominio debe ser (en principio y a falta de fundamento en contra) libre, porque otra cosa entorpecería, sin necesidad, el tráfico de los bienes; y en la analogía del caso con el de las servidumbres, que necesariamente han de satisfacer un interés.

Ahora bien, en mi opinión, si la causa es esencial, también tiene que serlo su expresión. De lo contrario de poco sirve exigir aquella.

Es más, considero que la causa y la necesidad de su expresión son requisitos esenciales para la validez de las prohibiciones de disponer (voluntarias) en nuestra actual legislación.

Hay que prescindir ahora de la legislación hipotecaria, pues, como sabemos, no entra en la regulación de la validez de las prohibiciones de disponer voluntariamente establecidas, ya que según la propia exposición de motivos de la Ley de Reforma de 1944, ésta es materia extraña a dicha Ley, por lo que la misma se limita a regular su acceso al Registro "siempre que la legislación vigente reconozca su validez" (art. 26).

Y con respecto a nuestro Código Civil, es evidente que el mismo no impone expresamente ni uno ni otro requisito. Pero debe observarse que no podía ser de otra forma, cuando aquél no regula expresamente la prohibición de disponer. Y ante ello resulta extraño pensar que la mera referencia que a las prohibiciones de disponer hace el artículo 785.2.º, prescindiendo de los antecedentes históricos de la institución, se hiciera con la intención de facilitar más aún el establecimiento de tales prohibiciones, mediante suprimir los requisitos que el Derecho histórico venía exigiendo para la validez de las mismas.

Yo más bien me inclino a pensar lo contrario: la intención del codificador fue la de no regular la institución. En plena época antifeudalista parece absurdo entender que con tal omisión se pretendiera dar mayor juego a una institución que facilita la vinculación y la amortización de la propiedad inmueble, prescindiendo de los requisitos que en la misma época feudal limitaban sus efectos. Más lógico es pensar que el legislador pretendió ignorar la prohibición de disponer y, en todo caso y únicamente, impedir que a través de ella se violara el límite que establece el artículo 781 del Código.

En cualquier caso, los requisitos de la causa y de su expresión resultan del propio Código. Y así, no debemos olvidar que la doctrina fundamenta la validez de las prohibiciones de disponer en el principio de autonomía de la voluntad del artículo 1.255 de aquél. Este principio es el que autoriza, según la doctrina y ante la ausencia de un reconocimiento y regulación expreso, el establecimiento de las prohibiciones de disponer voluntarias.

Ahora bien, con relación a esto, no hay que olvidar:

1. El escaso juego que debe darse, según la doctrina mayoritaria al principio de autonomía de la voluntad en materia de derechos reales —y aunque en

nuestro Derecho el extraño artículo 7 del Reglamento Hipotecario haya desvirtuado esta afirmación—.

2. Que el principio de autonomía de la voluntad tiene unos límites naturales que deben ser respetados. Así, si tenemos en cuenta que, como hemos ido viendo, la prohibición de disponer:

- Es contraria al principio de libre circulación de los bienes.
- Restringe el ámbito de aplicación del principio de responsabilidad patrimonial universal.
- Perjudica notablemente el crédito territorial (fundamento general de la legislación hipotecaria).
- Entorpece el tráfico jurídico.
- Obstaculiza la ejecución de créditos que, como los fiscales, no deben quedar en manos de intereses particulares.
- Implica una “pérdida” en el patrimonio del afectado, sin atribución correlativa de un derecho subjetivo a otro sujeto.
- Y que, en definitiva, carece de fácil justificación en el estado actual de evolución económica y jurídica; podremos afirmar que la prohibición de disponer *sin causa* (o no expresándose la misma) es contraria a la ley y al orden público. Luego mal podemos fundamentarla en el principio que establece el artículo 1.255 del Código Civil.

Y así, podemos afirmar que la prohibición de disponer *sin causa expresa* no es válida conforme a la legislación civil, no pudiendo tener acceso al Registro y quedando sus efectos reducidos al ámbito obligacional.

Con ello, en principio, bastaría para limitar considerablemente el juego de las prohibiciones de disponer voluntarias. Pero creo que debemos y podemos llegar más lejos aún, con un criterio más restrictivo en orden al elemento causal de tales prohibiciones. En este sentido, debe mantenerse que no sirve cualquier causa para justificar la prohibición y garantizar su validez.

Así, con relación al Derecho Romano nos enseña MARTÍNEZ SARRIÓN (“Las obligaciones de no vender y las prohibiciones de disponer”, en *RDP*, año 1964, pág. 89) que si bien “la prohibición de enajenar es válida con tal que el testamento contenga la expresa referencia a una causa...”, se establecía una especie de presunción de causa: “...siempre que se acredite la existencia de una persona que pueda resultar favorecida hay que afirmar que el negocio ha devenido causal...”; sentándose así “... un criterio restrictivo en lo que afecta a las causas de las prohibiciones de disponer...”.

Igualmente en la regulación de Las Partidas, no bastaba la causa; ésta tenía que ser “guisada”, o como dice MARTÍNEZ SARRIÓN “razonable” o “justa”. Y es que, como afirma el mismo autor, “...para que una prohibición de disponer pueda afectar al ejercicio de la facultad dispositiva *con transcendencia real*, y no meramente obligacional, se requiere que aparezca precisamente fundamentada en una causa que además se traduzca en un *beneficio efectivo* y no más o menos basado en conjeturas sin valor alguno...”. Por ello se lamenta MARTÍNEZ SARRIÓN de que no fuera aprovechada la reforma de 1944 de la Ley Hipotecaria, limitando el acceso al Registro de las prohibiciones de disponer voluntarias a aquellas “...que respondan a una justa causa y la legislación vigente reconozca su validez”.

En cierto modo éste es el sistema que sigue la Compilación de Navarra (Leyes 481 y 482) y, aunque de forma equívoca, la Catalana (art. 117).

Y con relación al Código Civil, creo que no debe bastarnos con lamentar la falta de una regulación detallada de la institución. Ya dije antes que la norma del artículo 785.2.º no puede entenderse como un cheque en blanco a la prohibición temporal. Una correcta interpretación de este artículo nos lleva a una solución diferente: nuestro Código Civil sólo contempla la posibilidad de las prohibiciones de disponer voluntarias como complemento de la sustitución fideicomisaria.

Esta debe ser la interpretación correcta, teniendo en cuenta: 1.º un argumento sistemático de ubicación de la norma dentro de la regulación general de las sustituciones y en especial de las fideicomisarias; 2.º el criterio histórico que imponen los precedentes analizados, que debían respetarse en la redacción del Código (base 1.ª de la Ley de 11 de mayo de 1888), 3.º el criterio lógico, antes enunciado, de que es difícil admitir la intención de favorecer una institución que permite la vinculación de la propiedad en el codificador del siglo XIX.

Teniendo en cuenta esto y lo antes visto con relación a la causa, podemos concluir afirmando que sólo es válida la prohibición de disponer hecha a favor de persona determinada. Así sólo debe admitirse como causa de la prohibición de disponer voluntaria la intención del imponente encaminada a que los bienes hagan tránsito a otra persona después del adquirente a quien se impone aquélla. Y, en su caso, la que implique la simultánea atribución (aunque sea mediante reserva del imponente) de la facultad dispositiva sobre los mismos bienes a otro sujeto.

Con ello conseguimos que la “pérdida” que para el patrimonio del deudor representa la prohibición de disponer tenga como contrapartida (y causa) la atribución de derechos a la persona a cuyo favor se hace aquélla. Y una vez delimitados los derechos que pertenecen a los sujetos, afectado y favorecido con la prohibición, quedan igualmente delimitados los que sobre aquellos corresponden a sus respectivos acreedores.

Y aun cuando puede alegarse que de esta forma la prohibición de disponer, en el orden sucesorio, se reconduce al ámbito de la sustitución fideicomisaria, debe advertirse que no se confunden totalmente ambas figuras (pues ésta puede existir sin aquélla) y que, en todo caso, ello no sería un inconveniente, sino todo lo contrario, si tenemos en cuenta que la sustitución es una institución que, al menos, goza de un reconocimiento legal expreso y de un desarrollo doctrinal y jurisprudencial lo suficientemente claro como para delimitar correctamente los derechos de todos los interesados en los bienes a que afecta, incluidos los de los acreedores de sus titulares.

Y tampoco hay obstáculo en admitir, en el orden de las disposiciones *inter vivos* la prohibición de disponer implícita en la donación con reserva de la facultad dispositiva a favor del donante (a que se refiere el art. 630 del Código Civil), pues, aparte de que en este caso no existe el inconveniente de la amortización del bien donado (que en general implica la prohibición de disponer), quedan igualmente delimitados los derechos que pertenecen a donante y donatario, sin que quepa plantear problemas a la ejecución de unos y otros por sus acreedores. Y lo mismo ocurre en los casos en los que, ya sea por disposición *inter vivos*, ya por disposición *mortis causa*, la prohibición se impone al nudo propietario como consecuencia de la atribución de las facultades dispositivas al usufructuario.

Para terminar, es justo reconocer que la interpretación propuesta no está exenta de dudas y problemas, pero, en cualquier caso, considero que es preferible que tales dudas se planteen antes de la inscripción en el Registro de la Propiedad de la cláusula restrictiva, haciendo recaer la calificación registral (restrictiva)

sobre la validez de la prohibición (como autoriza el art. 26 de la Ley), y no, una vez inscrita la misma, sobre los efectos de la prohibición inscrita (como pretende la Resolución comentada). Pues esto último perjudica gravemente la seguridad del tráfico que pretende la Institución registral.

J. A. G. P.