

Algunas consideraciones en torno al artículo 1.483 del Código civil

SUMARIO: I. *Justificación del tema y antecedentes del artículo 1.483.*—II. *El estado de la doctrina en relación con el artículo 1.483 del Código civil, dificultades que suscita e intento de reconstrucción:* A) El encuadramiento sistemático del precepto. B) La delimitación del supuesto previsto en el párrafo 1.º del artículo 1.483: a) La extensión de la garantía por evicción en el Código civil. b) El artículo 1.483, ¿un supuesto de evicción?—III. *El artículo 1.483 y el Registro de la Propiedad. Interpretación que sugiere el Proyecto de 1851 y su aplicación a diversos supuestos. Jurisprudencia en torno a este problema:* A) Doctrina tradicional. La controversia entre LACAL y OSSORIO MORALES. B) El Derecho Hipotecario en el Proyecto de 1851. C) El artículo 1.483 estaba pensado, en el Proyecto de 1851, para el supuesto de que la carga o servidumbre estuviese inscrita en el Registro. D) Valor de la “escritura” en la interpretación del 1.483. E) Los artículos 1.483 y 1.502 del Código civil. F) Supuesto de carga no inscrita cuando tampoco lo está la venta. G) Cargas sobre un bien mueble. H) Conclusiones. I) Jurisprudencia del Tribunal Supremo: 1) La sentencia de 8 de abril de 1903. 2) La sentencia de 9 de diciembre de 1909. 3) La sentencia de 14 de octubre de 1914. 4) La sentencia de 1 de mayo de 1948. 5) Otras sentencias del Tribunal Supremo.—IV. *La venta de finca gravada por cargas, servidumbres o limitaciones de origen legal:* A) Delimitación del problema. Teorías. B) Jurisprudencia del Tribunal Supremo: 1) La sentencia de 27 de enero de 1906. 2) La sentencia de 8 de enero de 1962. 3) La sentencia de 6 de junio de 1953. 4) La sentencia de 7 de diciembre de 1956. 5) La sentencia de 26 de noviembre de 1960. 6) La sentencia de 20 de enero de 1964. 7) La sentencia de 27 de octubre de 1964. 8) La sentencia de 20 de abril de 1965.—V. *La enajenación de finca afectada por limitaciones urbanísticas y el artículo 50 de la Ley del Suelo.* El artículo 50 de la Ley del Suelo y el artículo 1.483 del Código civil. El problema de la naturaleza de la acción de número 4 del artículo 50 y casos en que procede.

I. JUSTIFICACION DEL TEMA Y ANTECEDENTES DEL ARTICULO 1.483

Siempre nos ha suscitado una gran curiosidad el artículo 1.483 del Código civil: curiosidad por su colocación sistemática, aparentemente inexplicable; por su redacción (sobre todo en sus párrafos 2.º y 3.º); por su difícil engarce con la doctrina del error, engarce que hasta ahora

creemos no se ha resuelto de forma convincente, y curiosidad también por su relación con el Derecho Hipotecario y hoy con la profusa legislación urbanística y de Obras Públicas. Esta curiosidad ha sido siempre interesada y práctica: no olvidemos que en este precepto puede residir un decisivo aspecto del importante y cada día más ágil tráfico inmobiliario.

Recordemos el tenor de este artículo:

«Si la finca vendida estuviese gravada, sin mencionarlo la escritura, con alguna carga o servidumbre no aparente, de tal naturaleza que deba presumirse no la habría adquirido el comprador si la hubiese conocido, podrá pedir la rescisión del contrato, a no ser que prefiera la indemnización correspondiente.

Durante un año, a contar desde el otorgamiento de la escritura, podrá el comprador ejercitar la acción rescisoria o solicitar la indemnización.

Transcurrido un año, sólo podrá reclamar la indemnización dentro de un período igual a contar desde el día en que haya descubierto la carga o servidumbre.»

Este texto constituye la transcripción directa del artículo 1.510 del Anteproyecto de Código civil y, tal y como en él se señala (1), encuentra su antecedente remoto en el Proyecto de 1851 y, en concreto, en su artículo 1.405.

No nos resistimos a la tentación de reproducir, otorgándole un rango mayor que el de mera erudición, el contenido del referido antecedente, a pesar de su casi total coincidencia con el vigente 1.483.

Art. 1.405: *«Si la finca vendida se halla gravada, sin haberse hecho mención de ello en la escritura, con alguna carga o servidumbre no aparente de tal naturaleza que haya lugar a presumir que el comprador no la hubiera adquirido si la hubiera conocido, puede optar entre la rescisión del contrato o la indemnización respectiva.*

La acción rescisoria se prescribe por un año, que se contará desde el otorgamiento de la escritura.

La indemnización se prescribe por un año, a contar desde el día en que el comprador haya descubierto la carga o servidumbre.»

La importancia de esta remisión no radica, sin embargo, en el texto legal; lo que, a nuestro juicio, marca todo el sentido de este precepto

(1) PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888)*, dentro de la publicación conmemorativa del Centenario de la Ley del Notariado, Sección IV, volumen I, Madrid, 1965, págs. 553-555, concordancias a pie de página.

es la sugestiva glosa que GARCÍA GOYENA le dedica y que más adelante reproducimos.

De su estudio, a nuestro entender, se desprende que sólo es posible dar a nuestro artículo 1.483 una interpretación coherente mediante un examen cuidadoso de su origen, tal y como se concibió en la mente de GARCÍA GOYENA y dentro de la sistemática total de su Proyecto, sobre todo de su nonato régimen inmobiliario registral, y valorando con un criterio histórico-jurídico las curiosas y creemos que muy significativas diferencias que presentó ya el artículo 1.405 del referido Proyecto respecto a su modelo, el artículo 1.638 del Código francés.

Ahora vamos a hacer una referencia a la doctrina comúnmente admitida en su interpretación, lo que podríamos llamar «el estado de la cuestión», a las serias dificultades que esta misma doctrina plantea y a sugerir algún nuevo enfoque del asunto.

II. EL ESTADO DE LA DOCTRINA EN RELACION CON EL ARTICULO 1.483 DEL CODIGO CIVIL, LAS DIFICULTADES QUE SUSCITA E INTENTO DE RECONSTRUCCION

La doctrina ha venido considerando este artículo desde los siguientes puntos de vista: encuadramiento sistemático, determinación y delimitación del supuesto contemplado en su párrafo 1.º; su relación con el Derecho Hipotecario para el caso de que el gravamen estuviese inscrito con anterioridad a la venta; comienzo del cómputo de los plazos de los párrafos 2.º y 3.º; efectos de los remedios («rescisión» o indemnización) previstos en el precepto, y aplicación del mismo al supuesto de existencia de gravámenes de origen legal (2).

A) *El encuadramiento sistemático del artículo 1.483.*—Este artículo es el último de la subsección 1.ª (arts. 1.475-1.483), de la sección 3.ª («Del saneamiento»), del título IV («Del contrato de compra y venta»), del libro IV del Código.

Se ha criticado casi unánimemente la colocación del precepto, considerando que el supuesto de evicción exige, por imperativo del Código mismo, una privación de todo o parte de la cosa comprada, por sentencia firme y en virtud de un derecho anterior a la compra (art. 1.475, párrafo 1.º, que define la evicción). Supuestos que, evidentemente, no se desprenden del artículo 1.483, sobre todo en lo que se refiere a la necesidad de una declaración judicial firme.

MANRESA (3) justifica un tanto su emplazamiento en base a lo que él estima semejanza de las soluciones establecidas en los dos casos

(2) Vid. una exposición del panorama doctrinal en BADENES GASSET, *El contrato de compraventa*, Madrid, 1969, I, págs. 670 y ss.

(3) *Comentarios al Código civil español*, Madrid, 1905, X, págs. 201 y 202.

(evicción y gravámenes ocultos), pues en ambos se atiende a la intención presunta del comprador, y en ambos concede el ejercicio de la acción rescisoria (de acuerdo con la expresión del artículo 1.479 y del mismo 1.483).

En general, se señala que la sede adecuada de este precepto hubiera sido la subsección dedicada al «saneamiento por defectos o gravámenes ocultos de la cosa vendida» y no la de la evicción, si bien PUIG BRUTAU, por ejemplo, muestra sus reservas a esta afirmación apuntando que en rigor los vicios ocultos afectan a la calidad de la cosa con independencia de todo derecho a favor de terceros (4).

Sólo MUCIUS SCAEVOLA, que sepamos, sale en defensa de la sistemática del Código, afirmando que entre la evicción y el vicio redhibitorio hay la capital deferencia de afectar, lo primero, a la propiedad de la cosa, y lo segundo, a la vida material de la misma, y concluyendo que si la aparición de una servidumbre desconocida no afecta a la conservación y subsistencia del inmueble, sino a la mayor o menor amplitud de su disfrute, no puede dudarse que el supuesto cae de lleno en la evicción. En otras palabras, sería para él una evicción parcial (5).

Dentro de esta cuestión sistemática creemos, por nuestra parte, que es preciso señalar:

a) Que en ella no se discierne un tema meramente formal o estético, sino que, por el contrario, de su resolución dependen trascendentes consecuencias de fondo, como la relativa a la explicación de los plazos de caducidad señalados en los párrafos 2 y 3 del artículo, limitación temporal insólita en cuanto se refiere a la evicción, en la que la garantía se ve únicamente limitada por el plazo de quince años, prescripción ordinaria de las acciones personales.

Opinamos que, en realidad, aquí late el problema del artículo: la determinación de la auténtica naturaleza y del alcance de la figura que el precepto contempla, que es lo que trataremos de esclarecer.

b) Hay que reparar, asimismo, en un decisivo argumento histórico-comparativo que nunca ha sido tenido en cuenta en la interpretación del 1.483. Se trata de que nuestro artículo es, excepto en sus párrafos 2 y 3, copia fiel del 1.638 francés (6). También en él dicho precepto forma parte de la subsección dedicada a «la garantía en caso de evicción» (arts. 1.626 a 1.640). Pero con una sustancial diferencia respecto a nuestro 1.483. En efecto, en el Código francés la evicción no tiene el limitado alcance que en el nuestro recibe (art. 1.475), sino que, con

(4) *Fundamentos de Derecho civil*, Madrid, 1956, II, 2, pág. 198.

(5) *Código civil*, Madrid, 1906, págs. 597 y 598. No obstante, reconoce que existe en este caso una diferencia notable con el supuesto-tipo de la evicción: falta en aquél la *privación* de la cosa y no es precisa una sentencia ejecutoria. Pero trata de salvar esta circunstancia señalando que precisamente por ella el artículo 1.483 viene a figurar después de los relativos al juicio de evicción *stricto sensu*.

un sentido mucho más amplio, se define así: «Aunque al tiempo de la venta no se haya convenido nada sobre el saneamiento, el vendedor está obligado a responder al comprador por la evicción que sufra en la totalidad o parte de la cosa vendida *o por las cargas que se pretendan sobre tal cosa y que no hubiesen sido declaradas al tiempo de la venta*» (art. 1.626).

En la redacción, por tanto, de nuestro artículo 1.483 se siguió fielmente el contenido del 1.683 francés, pero sin reparar en que nuestro concepto legal de evicción (art. 1.475) había podado, curiosamente, parte del alcance de su paralelo, el artículo 1.626, también del Código francés, *que alcanza al supuesto de existencia de cargas sobre la cosa, no declaradas en el momento de la venta*. Y todo ello se hizo de la mano del Proyecto de 1851.

En definitiva, lo que en nuestro Código puede entenderse a primera vista como inadecuada colocación de un precepto (el artículo 1.483 dentro de la evicción, por no darse en él los requisitos del 1.475), en el francés no es más que una obvia fidelidad al concepto de evicción dado por su artículo 1.625 (que explica totalmente el contenido del art. 1.638). Y cuando decimos Código francés, nos referimos también a todos los Códigos que en este punto le siguen.

Inmediatamente surge la pregunta: aceptando que nuestro artículo 1.483 no encaja en la previa definición del 1.475, ¿a quién se debe el aparente error de haber incluido aquél bajo la rúbrica de la evicción? Parece evidente que al Proyecto de 1851. El, en el artículo 1.398, define ya la evicción en el mismo sentido que el vigente 1.475, es decir, prescindiendo del supuesto de cargas sobre la cosa y limitándolo al caso de privación por sentencia. Siendo así, no se comprende por qué no extrajo de la subsección dedicada a la evicción el artículo 1.405, último de ella y antecedente del actual 1.483. Quizá una excesiva fidelidad a su modelo francés, podemos pensar, le llevó a ser, en este caso, inconsecuente consigo mismo. Y ello a pesar de que GARCÍA GOYENA, en sus concordancias al artículo 1.398 del Proyecto (definición de la evicción), cita, naturalmente, el artículo 1.626 francés (7). Podría, en su descargo, pensarse que todo lo motivó el Código del Cantón de Vaud, sobre la

(6) Dice así: "*Si la finca vendida se encuentra gravada con servidumbres no aparentes, sin que se haya hecho manifestación de ellas, y estas servidumbres fueren de tal entidad que deba presumirse que el comprador no la habría comprado si las hubiese conocido, puede reclamar la rescisión del contrato, a no ser que prefiera contentarse con una indemnización.*"

(7) Llama poderosamente nuestra atención el hecho de que GARCÍA GOYENA, en sus comentarios al artículo 1.398 del Proyecto, no aluda a la notable novedad que se introduce en esta conceptualización de la evicción. Porque, a pesar de citar como antecedentes de dicho artículo el 1.626 francés, el 1.633 sardo, el 1.156 de Vaud, el 1.526 holandés, el 2.477 de la Luisiana y el 1.472 napolitano, ninguno de estos preceptos adopta la fórmula restrictiva de GARCÍA GOYENA en punto a la evicción. Lo mismo que tampoco lo haría luego el Código italiano del 65, que en su artículo 1.482 calca fielmente el Código Napoleón.

base de que si GARCÍA GOYENA se inspiró en él (en su art. 1.168) para añadir los párrafos 2 y 3 de nuestro 1.483, según propia declaración, como luego veremos, acaso también lo siguió en su incongruencia con el concepto de evicción. Pero no es así: el Código de Vaud sigue el criterio del francés en la definición amplia de la evicción (8).

Aún podríamos extremar más la reflexión reparando en un detalle curioso: las rúbricas de las dos subsecciones dedicadas en el Código francés a la «garantía» en la compraventa dicen: «*De la garantía en caso de evicción*» (1.^a) y «*De la garantía de los defectos de la cosa vendida*». En nuestro Código, dichas subsecciones se titulan: «*Del saneamiento en caso de evicción*» (1.^a) y «*Del saneamiento por los defectos o gravámenes ocultos de la cosa vendida*» (2.^a). Obsérvese que en esta 2.^a subsección parece quererse tratar de los *gravámenes* (concepto que no se menciona en la 2.^a francesa), cuando en realidad ninguno de sus artículos (1.484 a 1.499) trata de gravámenes en sentido riguroso, sino —al igual que el Código francés— de defectos de la cosa. Sobre este detalle, que creemos no se ha puesto suficientemente de manifiesto, cabe sugerir: ¿pudo ser que GARCÍA GOYENA limitó deliberadamente el alcance del concepto de evicción para trasladar a la teoría de los vicios ocultos el supuesto de gravámenes o cargas sobre la cosa, pero no consumó luego su propósito trasladando, como debiera haber hecho, el artículo 1.483 actual a la 2.^a subsección en vez de mantenerlo en la 1.^a? (9).

(8) Artículo 1.156 del Código de Vaud: «*Aunque al tiempo de la venta no se haya convenido nada sobre el saneamiento, el vendedor está obligado a responder al adquirente por la evicción que sufra en la totalidad o parte de la cosa vendida o por las cargas que se pretendan sobre tal cosa y que no fueren declaradas o evidentes al tiempo de la venta.*»

(9) Es muy revelador, a nuestro juicio, el hecho de que GARCÍA GOYENA, en sus comentarios al artículo 1.405 del Proyecto, menciona tres remisiones a otros tantos artículos del mismo texto, y que de esas tres remisiones, dos lo sean precisamente a preceptos alusivos al saneamiento por vicios ocultos. En concreto, al señalar cómo los Códigos antecedentes, excepto el de Vaud, no indican plazo alguno para ejercitar la acción derivada de la existencia de gravámenes, añade que *si lo indican para el supuesto de animales y bienes muebles*; y remite al 1.412, que trata del plazo (seis meses) en el caso de vicios ocultos. No es extraño pensar, a la luz de estas palabras, que GARCÍA GOYENA equiparaba los dos supuestos (gravámenes y vicios), aun diferenciándolos por su objeto (inmuebles, uno; sobre muebles y animales, como él dice, el otro). La otra remisión es al artículo 1.406 del Proyecto, primero de los del saneamiento por vicios ocultos y que niega su virtualidad cuando los vicios fuesen manifiestos o susceptibles de serlo para el comprador (inciso segundo de nuestro art. 1.484), con lo que parece señalar aún más la analogía entre los dos supuestos.

También creemos que es sintomático, a pesar de ser un detalle formal, que el artículo 1.638 francés se inserta en la subsección de la evicción, pero no al final de ella (pues acaba con el art. 1.649), mientras que en el Código español el artículo 1.483, su paralelo, está cerrando la subsección de la evicción. Esta discrepancia sistemática parece querer relegar el supuesto de cargas o gravámenes ocultos a un lugar *fuera* de la evicción, pero sin conseguirlo del todo, en cuanto se mantiene bajo la misma rúbrica.

Esta sugerencia no encaja mal con el respeto que continuamente muestra GARCÍA GOYENA hacia la jurisprudencia romana (citada expresamente en su comentario al art. 1.405 de su Proyecto), que consideraba algún caso de gravámenes ocultos como un supuesto de vicio redhibitorio, aunque esta idea haya sido luego criticada (10).

Otra explicación posible, que no se nos oculta, de la reducción del concepto de evicción dado por el Proyecto de 1851 podía ser la siguiente: nuestros juristas entendieron—como hoy lo hace un gran sector de la doctrina—que el supuesto de cargas o gravámenes sobre la cosa es una forma de evicción parcial. Es así que en su definición de la evicción se dice que ésta es la privación del todo o parte de la cosa comprada, luego no era necesario mencionar el supuesto específico de la aparición de gravámenes no aparentes, que estaba ya incluido en la expresión «*parte de la cosa*». En otras palabras, argumentar que el Proyecto mejoró, evitando reiteraciones, la fórmula francesa. No obstante, creemos que esta tesis no podría sostenerse porque:

1) Un propósito de este tipo debiera haber sido mencionado por GARCÍA GOYENA, y no lo es en su comentario al artículo 1.398 del Proyecto.

2) Porque cuando, en el mismo comentario, hace la disección del precepto definidor de la evicción, desglosando los diferentes párrafos o expresiones, al llegar a la de «*o parte de la cosa comprada*» no menciona en absoluto la posibilidad de que por «*parte*» se entienda también «*parte del aprovechamiento*», que es lo que se pierde cuando preexisten a la compra gravámenes sobre la cosa.

3) Sobre el argumento anterior, porque no es fácil atribuir a los redactores del Proyecto el haber sufrido el error de equivocar *parte de la cosa con parte del aprovechamiento*.

4) Porque lo que calificaríamos, en plena hipótesis, de sagacidad del Proyecto al eludir la mención a los gravámenes, aceptando que éstos, de alguna manera, constituyen privación de parte de la cosa, encuentra

(10) Vid., en este sentido, PACIFICI-MAZZONI, *Istituzioni di diritto civile italiano*, Firenze, 1913, V, pág. 80, nota 3.

No obstante, ya se ha señalado que esta tesis romana encuentra seguidores en la doctrina. El más terminante en este sentido es CASTÁN, que, al tratar del artículo 1.483, dice: “El Código incluye esta materia dentro de las disposiciones del saneamiento por evicción, quizá considerando que en ella hay evicción parcial, ya que el gravamen disminuye y limita el dominio de la cosa vendida.” Nosotros creemos más adecuada su colocación dentro del saneamiento por vicios ocultos, pues la evicción supone privación de la cosa por virtud de un juicio reivindicatorio, y el reconocimiento de la carga oculta no implica privación de la cosa ni requiere sentencia ejecutoria. CASTÁN, consecuente con su idea básica, extrae este tema de la evicción y la coloca dentro de los vicios ocultos como una de sus modalidades (*Derecho civil español, común y foral*, 9.^a edición, IV (1961), pág. 121).

el insoslayable obstáculo de que mientras la privación de todo o parte de la cosa exige una sentencia firme en el supuesto-tipo de evicción, por el contrario, en el caso de existencia de los gravámenes, esa sentencia no es precisa, según opina la doctrina unánimemente.

Y siendo así, ¿cómo excluir de la definición un supuesto que no reúne todos los requisitos contenidos en aquélla? Sólo hubiera sido explicable con la pretendida interpretación una erradicación definitiva del tipo fáctico, cosa que aquí no ocurre, porque en el Proyecto y en el Código el artículo 1.483 constituye un caso de evicción, formalmente hablando, pues continúa incluido en su subsección.

5) Como último argumento, hay que reparar en que la definición de la evicción, tanto en el Proyecto como en el Código, se refiere a *la cosa comprada*, sin hacer distinguos, mientras que nuestro artículo 1.483, igual que su antecedente de 1851, hablan de *la finca*. Observemos, en este sentido, que el artículo 1.626 del Código francés, que define la evicción, habla de cargas sobre *el objeto de la venta* sin distinguir entre bienes muebles o inmuebles. De acuerdo con esta amplitud se entiende perfectamente el artículo 1.638 del mismo Código, semejante a nuestro 1.483; pero si el Proyecto del 1851, al definir la evicción, habla también de *cosa* (genéricamente), al igual que el Código, ¿cómo pretender que la reducción del artículo 1.483 al supuesto de venta de fincas encaja con la generalidad del 1.475? Ciertamente que esta dificultad se salva, como lo hacen algunos autores, entendiendo por *finca* todo tipo de inmuebles e incluso sugiriendo que nada obsta a la aplicación extensiva del precepto incluso a los bienes muebles, pero, como luego trataremos de probar, esta ampliación de la letra de la ley es de todo punto inaceptable y desde luego fue tácita, pero claramente desechada por el mismo Proyecto.

El hecho es que los trabajos inmediatamente anteriores a la publicación de nuestro Código se adaptan fielmente al Proyecto del 1851. Los redactores del Anteproyecto (1882-1888) acompañaron a cada artículo las referencias numéricas a los preceptos extranjeros tenidos en cuenta para su redacción (11). En concreto, para el artículo 1.502 (el actual 1.475) se citan: El Proyecto del 1851 (art. 1.398); el Código francés (art. 1.626); el del Cantón de Vaud (el antes citado art. 1.156); el holandés (art. 1.528, idéntico al francés); el de Luisiana (art. 2.477, semejante también al francés); el artículo 1.838 del chileno, que reduce el supuesto de evicción al caso en que el comprador es privado del todo o parte de la cosa comprada por sentencia judicial, y el Código italiano del 1865, en su artículo 1.482, ya citado (12).

(11) Vid. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *op. cit.*, págs. 53 y 54. Este autor reproduce, traducidos, los textos citados como concordancia de cada artículo, y a él seguimos en alguna de las traducciones, a pesar de las reservas que sobre su corrección hace en la nota 2 de la página 53.

(12) *Op. cit.* en nota anterior, págs. 545 y 546, notas.

Resulta claro, por tanto, que el *único* antecedente que informa el criterio restrictivo de nuestro primer cuerpo civil en punto a la evicción es el Proyecto de 1851, excepción hecha del Código chileno, que evidentemente también se inspiró en él en esta materia, dada su posterioridad (el Código chileno se promulgó en 1855). Luego tenemos que buscar en el referido Proyecto la solución a la problemática apuntada.

c) En conclusión: de un ligero examen sistemático se desprende la observación de que el artículo 1.483 *no parece ser* un caso de evicción (a la vista de la definición del art. 1.475) y de que varios argumentos impiden ver en aquel supuesto uno de evicción parcial, tanto por la existencia de la definición contenida en el repetido artículo 1.475, como por la colocación del precepto—deliberadamente trasladado al final de la subsección en que se incluye—, como por los extraños plazos que rigen en el supuesto que nos ocupa, inexistentes en los generales de evicción y originales del Proyecto de 1851 en comparación con el correspondiente artículo del Código francés, al que, por otra parte, se sigue casi a la letra en el resto de la reglamentación de la evicción.

B) *La delimitación del supuesto previsto en el párrafo 1.º del artículo 1.483.*—En general, la doctrina no vacila al establecer los requisitos de la *species facti* del artículo 1.483. Se suelen sistematizar los diferentes elementos de la forma siguiente:

1) Existencia de *carga o servidumbre*, que grave la finca vendida.

Se coincide en que la cosa se ve gravada cuando sobre ella existen derechos que constituyan para el propietario una carga o una restricción del normal goce que le corresponde. BADENES (12 bis) señala como cargas aquellas que obligan al propietario al pago de una prestación periódica, por ejemplo, los cañones enfitéuticos, y entre los derechos de terceros restrictivos de los del propietario indica las servidumbres, el usufructo, el uso, la habitación, etc. Este autor dice más aún: entiende que debe tratarse de derechos reales o «bien de derechos que aun no teniendo, según los conceptos tradicionales, el verdadero carácter de reales, tengan, sin embargo, la llamada eficacia real, en el sentido de que se transmitan pasivamente no sólo al sucesor universal (heredero), sino también a los sucesores a título particular, como es precisamente el comprador de la cosa». Y cita como ejemplo el arrendamiento, que no puede ser ignorado por el comprador cuando está inscrito, en el caso del arrendamiento regulado por el Código civil, y la misma figura en sus modalidades especiales—rústico y urbano—, ya que su normativa particular rompe con el criterio tradicional de dar por terminado el arriendo cuando la finca se vende. Creemos, sin embargo, que tal parecer es peligroso, ya que las hipótesis que BADENES cita entran de lleno

(12 bis) *Op. cit.*, págs. 671-672.

en la cuestión, que trataremos más adelante, relativa al juego del artículo 1.483 cuando la «carga» está inscrita en el Registro (con la consiguiente interferencia de los principios publicitarios) o cuando deriva de una imposición legal (caso en el que el problema se plantea a causa del principio «*neminem licet ignorare ius*» del art. 2.º del Código).

Señala el mismo autor que el artículo 1.483 se refiere a derechos de terceros que constituyen una carga o limitación de los poderes del propietario, pero no a los derechos de los que deriva una amenaza de pérdida de la propiedad, aludidos expresamente en el artículo 1.502. Este modo de ver concuerda, en principio, con la extensión objetiva de los conceptos de «carga» y «servidumbre» que emplea el precepto, pero advertimos—aunque luego tratamos más profundamente este tema—que nada impide la ampliación de la norma a otros casos, la hipoteca, por ejemplo, y que lejos de existir incompatibilidad entre los artículos 1.483 y 1.502, puede haber entre ellos—y probablemente así se quiso en el Proyecto de 1.851—una perfecta sincronización.

El mismo autor opina que el precepto es aplicable por analogía para las demás cosas, incluso muebles, aunque se señala que en este caso la vigencia del artículo 464 limitará mucho esta posibilidad (13).

2) También se precisa que el comprador desconociese la existencia del gravamen en el momento de la venta («...*de tal naturaleza que deba presumirse no la habría adquirido el comprador si la hubiera conocido...*»).

Se exige, asimismo, siguiendo la letra del Código, que las cargas o servidumbres no sean aparentes, ya que lo contrario no disculpa al comprador, a no ser que el vendedor haya actuado con dolo. Y algún autor opina que debe hacerse la declaración en el contrato en los casos en que aun siendo conocida su existencia pueda ser incierto el alcance del gravamen o carga (13 bis).

3) El principio de que el gravamen no fuera conocido por el comprador se complementa con el requisito de que tampoco fuera mencionado en la escritura; requisito un tanto innecesario, pues de existir tal mención mal podría sostenerse que el comprador la desconoce, de acuerdo con un elemental principio contractual. Esto, sobre todo, si se entiende, como lo hace toda la doctrina, que el precepto puede aplicarse a cualquier forma de perfección del contrato, incluso a los convenidos verbalmente.

Los autores tratan aquí, y luego lo haremos nosotros, del valor de

(13) BADENES GASSET, *op. cit.*, I, pág. 672.

(13 bis) *Op. cit.*, nota anterior, pág. 673. Recoge así BADENES el parecer de un sector de la doctrina italiana y cita al efecto una sentencia del Tribunal de Casación de aquel país, en que se establece la necesidad de concretar el alcance exacto de una servidumbre de presa de agua cuando de los elementos externos (obras de derivación) no se desprende claramente la duración de tal servidumbre (una época del año o todo él).

la cláusula genérica, auténtica cláusula de estilo, excluyente de la responsabilidad del vendedor, y también de la no menos socorrida manifestación genérica de estar la finca libre de cargas.

4) Por fin, se repara en la dicción legal en cuanto que las cargas o gravámenes han de ser de tal entidad que el comprador no habría comprado la cosa si hubiera conocido la existencia de aquéllas.

BADENES GASSET (14) opina a este respecto que la expresión del artículo 1.483: «...de tal naturaleza que deba presumirse no la habría adquirido el comprador si la hubiera conocido...», es menos rigurosa que la del artículo 1.479, párrafo 2.º, que se refiere a la evicción de una cosa cuando se vendiesen dos o más conjuntamente por un precio alzado, pues, según señala el autor, en este caso el Código utiliza la frase «...si constase claramente que el comprador no habría comprado la una sin la otra».

Reconociendo que la expresión última es más terminante que la del artículo 1.483, creemos que lo es sólo desde un punto de vista de expresividad gramatical, pues ¿cómo dudar de que la del artículo 1.483 exige una seguridad *probada* de que si hubiera conocido la existencia de la carga no hubiera comprado? En uno y otro caso, si surge duda al respecto será el juez quien decidirá este extremo, y en ambos sobre la base de una prueba. BADENES dice que en el caso de cosa gravada basta que las circunstancias *induzcan la presunción*, mientras que en el supuesto del artículo 1.479 se exige una *prueba*. Pero ¿es que la presunción no es un medio de prueba? La conclusión que de ella puede desprenderse puede ser, para el juez, tan clara o más que una prueba de otro tipo. Si la presunción esgrimida por el probante no convence al juez, ya no es prueba, sino intento de prueba o prueba frustrada. Si le convence, le hará *constar claramente* (art. 1.479, 2.º) la conclusión alcanzada con ella. Otra cosa sería si el 1.479, 2.º, dijese «expresamente», concepto mucho más estricto que el de «claramente».

A nuestro juicio, esta posición, comúnmente admitida, adolece de un vicio radical: el silencio sobre el requisito que, en nuestro criterio, funda y justifica no ya todos los demás, sino incluso la identidad de la institución misma. *Este requisito consiste en la necesidad de que la existencia de la carga o servidumbre sobre la finca sea declarada en una sentencia judicial firme o, al menos, la posibilidad de que éste sea un caso típico de los que la doctrina francesa llama de «evicción sin sentencia»*. Y nos adelantamos aquí a la posible objeción de que nuestro Código no da cabida a tal figura de «evicción sin sentencia» (según argumento extraído del art. 1.481, último inciso), señalando que este argumento no cabe ante el Proyecto de 1851, *que es donde el artículo 1.483 encuentra su auténtico sentido*, como luego trataremos de probar.

Vamos a intentar mostrar una argumentación coherente de esta afir-

(14) *Op. cit.*, 681.

mación, considerando previamente el tema relativo a la garantía por evicción en nuestro Código civil:

a) *La extensión de la garantía por evicción en el Código civil.*

Comúnmente se dice entre nosotros que la evicción consiste en la privación al comprador, por sentencia firme y en virtud de un derecho anterior a la compra, de todo o parte de la cosa comprada.

Se alude siempre, ciertamente, al sentido etimológico de la evicción —vencimiento en juicio—, pero en seguida, movidos sin duda por la claridad literal del artículo 1.475 del Código, los autores pasan a hablar de un supuesto único de vencimiento: *el derivado de una acción reivindicatoria promovida por un tercero* y estimada por el juez.

Ya SÁNCHEZ ROMÁN defiende este modo de ver (15). Es altamente curioso que este autor señale, en su estudio del Código civil, que el artículo 1.483 está mal comprendido en la subsección del saneamiento por evicción, queriendo dar a entender, sin duda, que la colocación adecuada debiera haber sido la de vicios ocultos. Lo curioso está en que poco antes (16), tratando del Derecho anterior al Código civil, dice: para que proceda la garantía por evicción se precisa que se haga saber al vendedor o a sus causa-habientes la incoación del pleito sobre la *propiedad, posesión o servidumbre* de la cosa vendida. Obsérvese la novedad que supone esta diferencia de criterio. ¿No es claro que está interpretando *únicamente* el artículo 1.475 del, para él, nuevo Código civil?

Otro autor coetáneo a la aparición del Código, FALCÓN (17), define la evicción como deber impuesto al vendedor y en cuya virtud está obligado a defender al comprador *cuando quiera que éste sea perturbado por un tercero en el goce* de la cosa vendida (18). Pero luego limita su propio concepto al decir que procede la garantía si el comprador *pierde* la cosa (19), y aunque no da el paso general de trasladar la dogmática acerca del 1.483 a la teoría de los vicios ocultos, sí parece extraer este supuesto del general de la evicción y, sobre todo, de un requisito fundamental en ésta: la constatación del derecho del tercero en sentencia firme.

VALVERDE (20) no duda en incluir el supuesto que nos ocupa entre los vicios ocultos, restringiendo, por tanto, la evicción al caso de privación.

(15) *Estudios de Derecho civil*, Madrid, 1899, IV, pág. 655.

(16) *Op. cit.*, IV, pág. 572.

(17) *Exposición doctrinal del Derecho civil español, común y foral*, Barcelona, 1897, IV.

(18) *Op. cit.*, pág. 228.

(19) *Op. cit.*, pág. 229.

(20) *Tratado de Derecho civil español*, 4.^a ed., 1937, III, págs. 373 y ss.

DE BUEN, en sus notas a COLÍN y CAPITANT (21), se separa radicalmente del texto anotado y señala, refiriéndose al artículo 1.483, que «se advierte a primera vista» que el caso aludido no responde a la doctrina de la evicción, sino más bien a la de los vicios ocultos.

DE DIEGO (22) señala que «hay también evicción parcial (porque disminuye y limita el dominio de la cosa vendida) cuando un tercero pretende ejercer sobre la cosa comprada una servidumbre no aparente o carga no conocida ni declarada por el vendedor al tiempo de la venta». Sin embargo, sólo habla de la acción reivindicatoria como origen de la obligación de garantía (23) y afirma que el 1.483 se pone en marcha cuando «el tercero *pretende* ejercer» la carga o servidumbre (24). No aclara el concepto «*pretende*», pero parece dar a entender que puede ser una pretensión simple, no invocada judicialmente.

CASTÁN (25) también reduce la evicción al supuesto de privación y ya hemos visto cómo consume su criterio trasladando el artículo 1.483 a la teoría de los vicios ocultos.

PUIG BRUTAU (26) mantiene el criterio restrictivo de la evicción, pero hay que aclarar que tampoco excluye expresamente el amplio que nosotros propugnamos. Acierta, a nuestro modo de ver, cuando dice que ante el artículo 1.483 son más problemáticos los requisitos que los efectos (27), pero al señalar los primeros con cierta amplitud para nada habla de una sentencia declarativa de la existencia de la carga o servidumbre que afecta a la finca.

ESPÍN (28) reduce la evicción al concepto del artículo 1.475, y aun manteniendo el supuesto del artículo 1.483 dentro de la sistemática del Código, sólo lo reproduce inmediatamente después de la evicción parcial, pero sin hacer comentarios de su contenido.

ALBADALEJO, en su «*Compendio*», se muestra especialmente original, al considerar el supuesto del artículo 1.483 como distinto de la evicción y de los vicios ocultos, y lo muestra dedicándoles apartados diferentes, aunque sin descender, dada la naturaleza de la obra, al examen de la problemática de aquel precepto (29). Idéntico criterio había seguido en su «*Derecho civil*» (30), apuntando argumentos en pro de una y otra

(21) *Curso elemental de Derecho civil*, de COLÍN y CAPITANT, Madrid, 1925, IV, en las notas de DE BUEN a la compraventa, págs. 158-159. Es de señalar que los autores anotados no dudan en aplicar al supuesto de cargas no aparentes todos los requisitos de la evicción.

(22) *Instituciones de Derecho civil español*, edición revisada por Cossío y GULLÓN, Madrid, 1959, págs. 205-206.

(23) *Loc. cit.*, pág. 203.

(24) *Loc. cit.*, págs. 205-206.

(25) *Loc. cit.*, págs. 114 y ss.

(26) *Loc. cit.*, págs. 194 y ss.

(27) *Loc. cit.*, pág. 199.

(28) *Manual de Derecho civil español*, Madrid, 1959, III, págs. 508-509.

(29) *Compendio de Derecho civil*, Barcelona, 1970, págs. 234-236.

(30) *Derecho civil*, Barcelona, 1961, II, págs. 745-747.

tesis en torno a la colocación del artículo 1.483, pero silenciando la cuestión referente a la constatación de la carga o servidumbre (31).

En la doctrina más reciente, GULLÓN (32) también acepta la postura clásica y entiende que «es dudoso que aquí se pueda hablar de evicción, porque no existe juicio entre el tercero y el comprador».

También prevalecen estos criterios entre los comentaristas. MANRESA (33), comentando el artículo 1.483, indica que en rigor este artículo debería estar colocado en la subsección que se refiere a los defectos ocultos de la cosa vendida. Y añade que si el Código lo inserta en la evicción lo hará, sin duda, por la semejanza de soluciones que establece para los dos casos, «pues en ambos—dice—se atiende a la intención presunta del comprador y en ambos concede el ejercicio de la acción rescisoria». Más adelante, al detallar los elementos del supuesto de hecho contemplado, no menciona en absoluto la necesidad de una sentencia previa.

MUCIUS SCAEVOLA (34) marca, a nuestro juicio, la tónica del lugar común que trataremos de atacar cuando, comentando el repetido precepto, sale en defensa del Código en punto a su colocación sistemática, equiparando el supuesto al de la evicción parcial, pero señalando luego: «Hay, a pesar de esto, entre la privación de la propiedad y el reconocimiento de una carga oculta, la diferencia muy notable de que el primer caso hace preciso el planteamiento de un pleito reivindicatorio y el segundo no lo requiere. El hecho de la privación no es cierto definitivamente hasta el día de la sentencia ejecutoria; *el de la limitación de dominio que implica el gravamen, desde que éste se halla demostrado con arreglo a su propia naturaleza*» (35).

(31) Es interesante, y por eso la reproducimos, la argumentación aludida a favor de la consideración del supuesto del artículo 1.483 como un caso de evicción, y de la contraria, la que lo entiende como un caso de vicios ocultos:

“En pro de lo primero cabe alegar: 1.º Desde un punto de vista teórico, que habría una especie de evicción parcial (en la parte referente al gravamen), al perder el comprador la utilidad de la cosa en dicha parte. 2.º Desde un punto de vista positivo: que el legislador trata dicho supuesto—art. 1.483—en el apartado dedicado al saneamiento en caso de evicción, lo que, en la duda sobre la naturaleza de la figura, es, ciertamente, de tener en cuenta.

En pro del segundo cabe alegar: 1.º Desde un punto de vista teórico: que según una extendida opinión, la hipótesis discutida no cuadra al supuesto de evicción (con todos los requisitos de ésta), sino al de vicios ocultos, porque éstos realmente pueden ser de dos tipos, vicios materiales o de hecho, que son los llamados vicios, en sentido estricto, y vicios jurídicos o gravámenes. 2.º Desde un punto de vista positivo: que el Código titula el apartado dedicado al saneamiento por causas distintas de la evicción, “del saneamiento por defectos o gravámenes ocultos de la cosa vendida”, aunque luego no hable en particular de éstos (rúbrica del 2.º de la Sección III del Capítulo IV del Título dedicado a la compraventa).”

(32) *Curso de Derecho civil (Contratos en especial. Responsabilidad extracontractual)*, Madrid, 1968, págs. 38-40.

(33) *Op. cit.*, X, pág. 201.

(34) *Op. cit.*, XXIII, pág. 597.

(35) *Op. cit.*, XXIII, pág. 598.

En la doctrina monográfica, BORRELL SOLER (36) encuadra el supuesto dentro de la evicción y dice que tiene de común con ella el constituir un defecto de carácter jurídico, pero que se aproxima a los vicios ocultos en que no afectan al conjunto de los derechos del comprador sobre la cosa comprada, sino a algún derecho o a alguna de las cualidades de la cosa con merma de su utilidad. No dice que sea necesaria la sentencia firme declarativa de la carga o servidumbre, y aunque coloca el tratamiento de esta cuestión inmediatamente antes de los requisitos de la evicción, termina diciendo que «no obstante situar el Código el artículo 1.483 entre los que tratan del saneamiento por evicción, en realidad su contenido lo asimila al caso de saneamiento por vicio o defecto oculto» (37).

BADENES GASSET, considerando las generalidades de la evicción (38), señala que ésta puede ser total o parcial; dentro de la última apunta el caso en que «se declara que la cosa comprada estaba sujeta a alguna carga pasiva o a otra obligación inherente (art. 1.483)». La expresión «se declara» parece apuntar a una *declaración judicial* previa al saneamiento. Pero, por otra parte, como ya hemos visto, al tratar en concreto del artículo 1.483 en sus generalidades no se pronuncia por una u otra postura, y más adelante parece adoptarla implícitamente cuando, al exponer los requisitos para su eficacia, silencia en absoluto la necesidad de la sentencia judicial (39).

De este rápido recorrido por el panorama doctrinal se desprenden las siguientes consecuencias:

1) Los autores discuten acerca de la corrección sistemática de nuestro Código en relación con la sede del artículo 1.483, y en su mayor parte deciden que la adecuada hubiera sido la subsección que trata de la garantía por vicios ocultos.

2) Los mantenedores de esta postura la adoptan fundamentalmente en atención a tres argumentos:

a) La definición que de la evicción da el artículo 1.475 del Código, que parece restringirla al supuesto de privación total o parcial de la cosa y que para nada trata del supuesto del artículo 1.483.

b) Las soluciones que el artículo 1.483 da al comprador (rescisión o indemnización), semejantes a las conferidas en el caso de vicios ocultos y diferentes de las generales de la evicción (art. 1.478) y de las de evicción parcial (art. 1.479).

(36) *El contrato de compraventa según el Código civil español*, Barcelona, 1952, 122 y ss.

(37) *Op. cit.*, pág. 124.

(38) *Op. cit.*, pág. 610.

(39) *Op. cit.*, I, págs. 673 y ss. Igual expresión ("*se declara*") utiliza PUIG PEÑA, *Compendio de Derecho civil español*, III, 1 (Barcelona, 1966), pág. 583, que considera el caso como evicción parcial sin hacerse cuestión del problema que nos ocupa.

c) La letra misma del artículo 1.483, que no exige la previa declaración de la existencia de la carga o servidumbre por una sentencia firme, como lo hace el artículo 1.475.

3) Los autores que discrepan de este parecer, los menos, lo hacen en atención al mismo texto legal, manteniendo la calificación de evicción, que se desprende de la rúbrica de la subsección, y equiparando el supuesto al de evicción parcial. No obstante, siempre sostienen este punto de vista desde una perspectiva formal, como lo prueba el que al pormenorizar la hipótesis del artículo 1.483 nunca mencionan la exigencia de un juicio previo terminando con sentencia declarativa de la carga o servidumbre.

Dentro de este capítulo figuran los que aceptando la calificación legal de evicción señalan que el supuesto contemplado se diferencia de la evicción únicamente en el hecho de que en aquél, a diferencia de éste, no es necesaria una sentencia previa. Y es curioso observar cómo algunos de estos autores, para justificar el emplazamiento del artículo 1.483, recurren a la distinción entre *vicios jurídicos* y *vicios materiales*, encuadrando entre los primeros el caso que nos ocupa, pero sin observar que la referida distinción (que creemos más gráfica que correcta) encierra una notable diferencia en punto a la comprobación de los vicios: en el primer caso, a través de una declaración judicial, y en el segundo, a través de su comprobación objetiva por parte del comprador.

Y dentro también de este grupo se señalan quienes parecen apuntar la necesidad de una *declaración* previa al saneamiento, pero se apartan luego de esta sugerencia limitando los requisitos del artículo 1.483 a los expresados literamente en él.

A nuestro juicio, la cuestión merece unas observaciones que traten de esclarecer el problema desde los puntos de vista dogmático, sistemático e histórico. Y todo ello sin perder de vista el Proyecto de 1851, causante involuntario de lo que en nuestra opinión es un prejuicio universal en la doctrina, más o menos claramente aceptado.

En primer lugar, es preciso repetir lo que antes hemos dicho acerca de los antecedentes del artículo 1.483. Aparece como desvaído, cerrando el tema de la evicción, y sin argumentos aparentes que justifiquen su colocación. Ya hemos señalado la extraña poda que el Proyecto de 1851 infligió al artículo 1.626 del Código francés, privando a nuestra definición legal de evicción (art. 1.475) de la mención al supuesto de «cargas que se pretenden» sobre la cosa vendida no declaradas en el momento de la venta. Y también hemos tratado de probar que un gran número de argumentos permiten deducir que tal poda y el inexpressivo texto del artículo 1.483 justifican aparentemente su desconexión de la hipótesis de evicción en que formalmente se encuadra. Y de ahí también la inoperancia que, según hemos adelantado, puede merecer lo que a primera vista parece un mero *lapsus* sistemático. Porque, a nuestro entender, es justamente la preocupación sistemática lo que ha oscurecido la inte-

gración del precepto en su sede propia, que es—también en nuestra opinión—la que encuentra en el Código. Creemos que no debemos caer en la petición de principio que supone razonar de este modo: es así que el Código dice que la evicción es privación de toda o parte de la cosa comprada, y es así que el supuesto del artículo 1.483 no entra en esta hipótesis, luego para la puesta en marcha de sus efectos no es precisa la sentencia firme que exige el artículo 1.475. Porque éste parece ser el razonamiento de la doctrina al respecto. Razonamiento que, paradójicamente, *parecería* reforzarse con la observación, siempre pasada por alto, de la repetida innovación que el Proyecto del 1851 introduce en la definición legal de evicción. Ahora bien, todos los argumentos, incluida esta restricción del Proyecto, abonan la tesis de que, ciertamente, el artículo 1.483 contempla un caso de evicción.

b) *El artículo 1.483, ¿un supuesto de evicción?*

A nuestro entender, los argumentos esgrimidos por nosotros mismos para señalar las innegables proximidades del artículo 1.483 con cualquiera de los que reglamentan el saneamiento por vicios ocultos y para detectar, a la vez, las diferencias que lo separan de la evicción-tipo del artículo 1.475, son los que mejor denotan que por algún motivo los redactores del Proyecto del 1851 mantuvieron dentro de la evicción, *a pesar de todo*, el artículo 1.405 (nuestro 1.483). Ese motivo, a nuestro juicio, consiste en que en el espíritu de dicho Proyecto el supuesto que contemplamos es un caso más, aunque especial, de evicción.

Creemos, ante todo, que no es posible desdeñar las siguientes consideraciones:

1) Una, de tipo sistemático. En efecto, en la rúbrica de la subsección que empieza en el artículo 1.475 y termina con el 1.483, se dice: «Del saneamiento en caso de evicción». Aunque las rúbricas legales no son necesariamente vinculantes para el intérprete, a nuestro juicio, se ha cometido, en el caso que nos ocupa, el error de supeditarla excesivamente al texto del artículo 1.475. Porque aunque, en efecto, este precepto define la evicción sin incluir, a diferencia del francés, el supuesto de cargas no declaradas, no puede dudarse tampoco, por un lado, que la definición no tiene pretensiones excluyentes de cualquier otra forma de evicción, y, por otro, que el concepto «evicción» que figura en la rúbrica tiene—no hay por qué dudarlo—el sentido genérico tradicional de «*vencimiento en juicio*». Así entendida, la rúbrica acoge no sólo el supuesto del artículo 1.475, sino también el del 1.483, emparentados únicamente *por el hecho de que en ambas hipótesis hay un vencimiento en juicio del comprador*. En un caso, en juicio reivindicatorio; en el otro, en una acción negatoria desestimada, en una confesoria interpuesta por un tercero y estimada o en cualquier otra que conduzca a la constatación de la existencia de la carga o servidumbre. Es posible, apuntamos,

que la doctrina haya incurrido en el error de entender el todo por la parte (el concepto de evicción por el art. 1.475) y sobre esta premisa haya descartado, mediante la petición de principio a que aludíamos, un supuesto de evicción que no sea el de privación. Quizá de ahí el que algunos autores traten de dar sentido al artículo 1.483 dentro de la evicción, hablando en ese caso de una forma especial de *privación parcial* de la cosa. Sobre que esta interpretación es forzada (sólo con gran generosidad se puede dar a la palabra «privación» un sentido tan amplio), esta tesis encuentra en sus sostenedores la paradoja de que al hacer la asimilación la basan en uno solo de los presupuestos legales (la «privación», que es el resultado, por así decirlo), pero no en la fuente de su producción (la previa sentencia firme), pues ninguno de ellos exige que la constancia o servidumbre se desprenda de una resolución judicial.

2) También creemos razonable examinar si dogmáticamente, en el terreno teórico, puede deducirse la necesidad de la sentencia previa para que actúe el artículo 1.483.

Antes que otra cosa, es preciso señalar la coincidencia y divergencia entre la garantía por evicción y la de vicios ocultos. Tienen en común el que en ambos casos el comprador encuentra un medio, más o menos generoso o limitado temporalmente, de ver reparada la frustración que para él deriva de la compraventa. Difieren en algo fundamental: en un caso (vicios ocultos) su garantía le pone en relación *exclusivamente* con el vendedor; en otro (evicción), interviene un tercero: el eventual evincente. Y difieren también, y esto es lo importante, en que en aquel caso el vendedor, ante la alegación de los vicios o defectos hecha por el comprador, sólo puede oponerse mostrando la inexistencia de alguno de los requisitos señalados por la ley, mientras que en el caso de evicción, el vendedor, ante la invocación por el tercero de un pretendido derecho sobre la cosa, *tiene o puede tener algo que decir y de ahí que haya que darle oportunidad de hacerlo antes que su perjuicio sea irreversible*. Esto justifica la llamada procesal al vendedor, requisito indispensable para que la garantía actúe (art. 1.481).

Y ahora la pregunta es inevitable: en el caso del artículo 1.483, ¿tiene o puede tener el vendedor algo que decir? Evidentemente, sí: puesto que va a sufrir las consecuencias de la carga o servidumbre invocada por el tercero, ha de dársele la oportunidad de discutir su existencia. Esto es clarísimo si se tiene en cuenta que puede desconocer de buena fe la existencia del derecho invocado. ¿Cómo aceptar que el simple requerimiento extrajudicial del tercero al comprador puede ser bastante para que éste utilice los medios del artículo 1.483 contra el vendedor? Téngase en cuenta el párrafo 3.º de este artículo: se concede la acción de indemnización desde el día en que el comprador «*haya descubierto la carga o servidumbre*». ¿Qué significa ese «descubrir»? Porque teóricamente podría consistir en el mero hecho de comprobar el comprador que un tercero—aun sin requerimiento por parte

de éste—despliega sobre la cosa actos objetivamente constitutivos de carga o servidumbre. Algunos autores apuntan en este sentido las dificultades que puede plantear en la práctica la fijación del momento en que *se descubre* la carga. A nuestro juicio, tal problema no tendría que existir, porque ese momento debiera venir fijado, al menos en el terreno teórico, por la fecha de la sentencia que acoge el derecho del tercero. Y en aquellos supuestos en que no fuese legítimo exigir del comprador el mantenimiento de una contienda judicial contra el tercero, desde el momento en que éste hubiese puesto en conocimiento de aquél su pretensión sobre la cosa. El quid estriba en decidir en qué casos no es exigible al comprador que mantenga tal contienda. Y la solución de esta cuestión nos viene dada, como veremos, por el Proyecto de 1851.

Este es, naturalmente, el pensamiento de toda la doctrina francesa: concuerda al exigir, en principio, que la constancia de la carga se desprenda de una sentencia firme para que opere el artículo 1.638, pero matizan la afirmación con la admisión unánime de supuestos de *evicción sin sentencia*, a pesar de que su artículo 1.640 es, al menos literalmente, tan riguroso como nuestro artículo 1.480 en exigir una sentencia firme para que proceda el saneamiento (40).

El examen de los antecedentes históricos no nos lleva muy lejos.

El Derecho Romano entendía que las servidumbres caracterizaban el «estado normal de los fundos» y en consecuencia estimaba que, salvo dolo, el vendedor no estaba obligado a revelar estas cargas poco importantes, a no ser que hubiera vendido el fundo como libre de todo tipo de cargas, mediante la cláusula *uti optimus maximus*, que era una

(40) Así, AUBRY y RAU, *Cours de droit civil français*, 1871, IV, pág. 384, que equipara en todo el supuesto a la evicción parcial; PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, 1917, II, 483 y ss., que considera también el caso como de evicción parcial, sometiéndolo a todos los requisitos de la evicción en general, aunque el rigor del principio se atenúe por la circunstancia de que la doctrina francesa, y este autor con ella, acepte sin lugar a dudas como “caso asimilado a la evicción” o “de evicción sin sentencia” el supuesto en que el derecho del tercero es evidente; y no cabe duda que una de las pretensiones de un tercero que con más claridad puede gozar de evidencia es la que tiene por objeto un derecho real sobre el inmueble. BEUDANT, *Cours de droit civil français*, 1938, IX, página 173, habla en este caso de una “forma de evicción parcial”, y señala expresamente que la hipótesis legal tendrá lugar sobre la base de una acción confesoria entablada por un tercero. También someten este supuesto a la previa sentencia COLÍN y CAPITANT, *Curso elemental de Derecho civil*, ed. esp., 1925, IV, págs. 97 y anteriores. BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis de droit civil*, 1905, II, página 497, con el mismo criterio, ampliando además el supuesto legal—como lo hacen otros muchos autores—a aquel en que resulte no existir alguna servidumbre activa declarada por el vendedor. Igual, en RIPERT-BOULANGER, *Traité de droit civil d'après le Traité de Planiol*, 1958, III, pág. 497; SAVATIER, *Cours de droit civil*, 1949, II, pág. 338. PLANIOL-RIPERT, *Tratado práctico de Derecho civil francés*, ed. esp., 1943, X, págs. 92 y 93, someten el supuesto a las reglas generales de la evicción, págs. 94 y ss. También JOSSEERAND, *Derecho civil*, edición española, II, 2, pág. 70, y MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, 1960, III, página 819.

de las que permitía modificar la fórmula de la *mancipatio* (41). No obstante, parece que este principio afectaba no tanto a las servidumbres propiamente dichas, y menos a las voluntarias, como a las llamadas «limitaciones legales del dominio», lo cual concuerda con los criterios vigentes en el Derecho moderno (42).

En nuestro Derecho histórico, tanto el Fuero Real (43) como las Partidas (44) siguen con ligeras variantes los textos romanos, pero sufriendo una notable confusión entre evicción, evicción parcial y vicios ocultos.

En el antiguo Derecho francés, el supuesto que contemplamos es objeto de especial atención. Así, POTHIER dedica amplio comentario a «la garantía de las cargas reales de la cosa vendida», señalando qué cargas no es necesario declarar y cuáles son los efectos de la garantía por aquellas de cuya declaración se responde (45). POTHIER señala que la acción en caso de cargas reales es una rama de la acción personal *ex empto*, lo mismo que la de evicción. Todo lo dicho—añade—respecto a la obligación de defender al comprador de la demanda de evicción, recibe aplicación respecto a la obligación de defenderle contra las demandas por razón de los derechos reales pretendidos sobre la finca cuando no los hubiere asumido expresamente. Obsérvese que piensa en que

(41) Así, GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, 6.ª ed., 1918, página 571.

(42) BIONDI, *Le servitù prediali nel diritto romano*, Milano, 1954, pág. 65, señala la diferencia entre servidumbres y limitaciones de dominio, colocándola, entre otras cosas, en que el vendedor responde de las primeras cuando no se han declarado, mientras que ninguna responsabilidad asume al silenciar las segundas.

(43) Ley 7.ª, título 10, libro III: “*Cómo el vendedor es obligado de defender la cosa quando al comprador gela demandan*. Todo home que alguna cosa vendiere a otro, será tenuto de le defender con ella a derecho, quando quier que viere que alguno gela demandare, si el comprador gelo dixere: e si el comprador por sí respondiere en el juicio no lo faciendo saber al vendedor, o no quisiere venir a oír la sentencia, si fuere vencido no se pueda tornar a aquel que la vendió.” (*Fuero Real de España*, Madrid, 1781, II, págs. 182 y ss.)

(44) Ley 32, título V, Partida 5.ª: “*Cómo el vendedor es tenuto de facer sana al comprador la cosa que le vende*. Quita et libre de todo embargo debe ser entregada la cosa vendida al comprador, de manera que si algunt otro gela quisiere embargar o moverle pleyto sobre ella, que gele debe facer sana...” Y sigue considerando la necesidad de que el comprador haga saber al vendedor la demanda del tercero “a lo más tarde antes que sean abiertos los testigos”.

La Ley 36, título V, Partida 5.ª, señala “*por cudles razones non es tenuto el vendedor de facer sana la cosa al comprador*”. Y enumera once supuestos en que no se da la obligación de sanear (*Las Siete Partidas*, Madrid, 1807, III, páginas 191 y ss.).

La Ley 63, título V, Partida 5.ª, se titula “*cómo se puede desfacer la véndida si el vendedor encubre la servidumbre, o el cienso o la maldat que habie en la cosa que vendió*”. Y comienza: “Casa o torre que debe servidumbre a otra o que fuese tributaria vendiendo un home a otro, callando el vendedor et non apercebiendo dello a aquél que la compraba, por tal razón como esta puede desfacer el comprador la vendida, et es tenuto el vendedor de tornarle el prescio con todos los daños et los menoscabos quel vinieron por esta razón...” (*Op. cit.*, pág. 207).

la afectación por el derecho real del tercero es consecuente a una demanda judicial en este sentido. A nuestro juicio, este autor ve este supuesto como un tercer género de evicción, a pesar de que en PLANIOL-RIPERT (45 bis) se opina que en el derecho antiguo se entendían las cargas no declaradas como vicios ocultos.

Reparemos, siguiendo nuestra disección del artículo 1.483, en otro dato sorprendente. Es también de orden sistemático, pero creemos muy revelador. En el Código francés y en todos sus seguidores el supuesto del artículo 1.483 español está perfectamente insertado dentro de la normativa de la evicción. Ya lo hemos señalado antes. En concreto, en el Código francés, los artículos 1.639 y 1.640, posteriores al que coincide con nuestro 1.483, contienen reglas generales de la evicción. El 1.639 remite a las reglas generales establecidas en el título relativo a «Contratos y obligaciones convencionales en general» (arts. 1.101 a 1.369, que vienen a ser, más o menos, los títulos I y II del libro IV de nuestro Código), para la solución de las demás cuestiones a que puedan dar lugar los daños sufridos por el comprador como consecuencia del incumplimiento del contrato (46). El artículo 1.640 dice: «La garantía por causa de evicción cesa cuando el adquirente se haya dejado condenar por una sentencia en última instancia o que sea inapelable, sin llamar a su vendedor, siempre que éste pruebe que existían medios suficientes para hacer desestimable la demanda.» Este precepto presenta dos particularidades: una, importantísima a nuestro juicio, que consiste en que no recae sobre el comprador la pérdida de todo derecho al saneamiento más que si el vendedor prueba que su incomparecencia en el juicio de evicción ha sido determinante de la sentencia a favor del tercero, a diferencia del Código español, mucho más riguroso, que impone tal pérdida por el mero hecho de que no se notificase al vendedor la demanda de evicción, aunque se probase que su comparecencia hubiera sido inútil (art. 1.481). Pero lo realmente revelador en este punto es que el Proyecto de 1851 sigue a la letra el criterio del Código francés. En efecto, dice su artículo 1.404: «No tiene lugar el saneamiento si el comprador no ha hecho notificar al vendedor la demanda de evicción en el término señalado en el Código de procedimientos, y el vendedor prueba que tenía medios bastantes para hacer valer su derecho y ser absuelto de la demanda.»

Tal planteamiento, tan diverso del que acogió nuestro Código, va a ser—como luego trataremos de probar—decisivo en la inteligencia del

(45) *Oeuvres choisies de Pothier*, París, 1832, t. II (*Traité de la vente, des retraits et du bail à rente*), págs. 147 y ss.

(45 bis) *Tratado práctico*, cit., X, pág. 93, nota 1.

(46) Es curiosa, apuntamos de refilón, la omisión de un precepto paralelo dentro del saneamiento por evicción en nuestro Código, e importante la expresión del francés en este punto, al establecer la conexión que existe entre el supuesto de evicción y la teoría general del incumplimiento, básica para decidir el sugestivo tema de la justificación o fundamento del saneamiento por evicción.

artículo 1.483. Porque, por un lado, acredita que pueden existir, a la luz del Proyecto, casos en que el vendedor responda, aunque no intervenga en el juicio sostenido por el comprador contra el tercero, y, sobre todo, porque la inexistencia de una imposición absoluta de llamamiento al vendedor en la reclamación correspondiente entablada por el tercero legitima al comprador, en ciertos casos, a allanarse a la referida reclamación sin necesidad de que se sustancie plenamente en vía judicial. En otras palabras, que el criterio del artículo 1.404 del Proyecto autoriza a aceptar supuestos de los llamados por la doctrina francesa «*de evicción sin sentencia*». ¿En qué casos puede esto ocurrir? Evidentemente, cuando el vendedor conocía o debió conocer la existencia del derecho pretendido por el tercero en el momento de la venta y omitió la utilización de unos posibles medios de oposición contra él. Y el caso en que con más claridad nos hallamos ante esta circunstancia es, sin duda, cuando estando la carga inscrita ya en el momento de la venta el comprador se ve obligado a soportarla, sin que en modo alguno pueda exigírsele defensa contra un derecho publicado en el Registro y que sólo el vendedor hubiera debido desautorizar en el caso posible de que tal derecho fuera inexistente a pesar de su inscripción.

La otra consecuencia también nos interesa aquí: la colocación del precepto, *después del artículo 1.638 (nuestro 1.483)*, evidencia que se quiso sujetar el supuesto de cargas sobre la cosa a la posibilidad de que el vendedor se desentienda de la obligación de garantía probando que el comprador podía haber soslayado la demanda del tercero con los medios de defensa que tenía a su alcance. En otras palabras, que si el Código español (o mejor, el Proyecto del 1851) hubiera querido ser consecuente con esta idea debiera haber situado el artículo 1.483 antes del 1.481, para que la exigencia de este último alcanzase al supuesto de aquél. Y no es así: parece como si los redactores del Proyecto hubieran querido señalar deliberadamente con su peculiar ordenación de los preceptos que el contenido en el 1.483 no tiene nada que ver con la necesidad de que el vendedor tenga ocasión de ser oído en el juicio entablado por el tercero, o más aún, que en el supuesto a que alude el precepto no es necesario siquiera que el comprador sostenga judicialmente la pretensión esgrimida por el mismo tercero titular de la carga.

Aún hay más: el artículo 1.638 francés sigue inmediatamente al que trata de la evicción parcial, y éste a los que versan sobre la evicción total. Siendo así que el concepto francés de evicción alcanza, como venimos repitiendo, a la privación total, a la parcial y al caso de cargas sobre la cosa, es coherente el desglose que de estos supuestos hace el Código francés, sin solución de continuidad entre los tres supuestos. En cambio, el Código español (ya el Proyecto) aleja el artículo 1.483, como queriendo señalar también que éste no es un caso de evicción, por así decirlo, *normal*. Y separando el 1.483 del 1.479, parece querer indicar

también que el supuesto de cargas sobre la cosa no es un caso de evicción parcial (47).

¿Por qué este criterio del Proyecto? A nuestro juicio, y ahora lo documentaremos, *porque sus redactores pensaban que en el caso que nos ocupa el comprador no podía tener nunca medios bastantes para hacer valer su derecho contra el tercero y ser absuelto de la demanda*, pues no olvidemos que sólo en el caso de que el vendedor probara que tales medios existían podía liberarse de su obligación de garantía, en el supuesto de que el comprador demandado no le notificase la demanda (art. 1.404 del Proyecto). La pregunta es inmediata: ¿Y es que existe algún supuesto en que el comprador puede, razonablemente, estar seguro de que no existe en sus manos medio alguno de defensa contra el tercero? Evidentemente, de acuerdo con el pensamiento del Proyecto, había uno: *el caso de que la carga a favor del tercero figurase inscrita en el Registro de la Propiedad*. Naturalmente, en seguida surge la cuestión: ¿De dónde sale esta tajante afirmación? Y respondemos: del claro y revelador comentario que GARCÍA GOYENA hace del artículo 1.405 del Proyecto, que, como repetidamente decimos, corresponde a nuestro 1.483. Comentario que tiene la virtualidad de dar a este precepto un sentido que creemos indiscutiblemente coherente con el resto del articulado de aquel texto, *sin perjuicio de que, por esa coherencia precisamente, tengamos que concluir, como luego haremos, que el repetido artículo no encuentra tan fácil acomodo en nuestro Código civil*. Y todo porque sus redactores se limitaron a tomarlo del referido Proyecto, viéndolo también incluido en todos sus antecedentes extranjeros, *pero sin darse cuenta de que en aquél tenía un alcance y una justificación totalmente dife-*

(47) A primera vista encontramos en el artículo 1.479, párrafo 1.º, un aparente argumento que nos tienta seriamente a creer que el Código considera como *evicción parcial* el supuesto del artículo 1.483, en cuyo caso las objeciones planteadas hasta ahora quedarían sin valor, sin perjuicio de que en ese caso seguirían sin tener sentido lógico otros aspectos del citado artículo. Este argumento se podía formular así: el artículo 1.479 dice en su párrafo 1.º: "Si el comprador perdiere, por efecto de la evicción, una parte de la cosa vendida de tal importancia con relación al todo que si dicha parte no la hubiera comprado, podrá exigir la rescisión del contrato; *pero con la obligación de devolver la cosa sin más gravámenes que los que tuviese al adquirirla*." Luego si el Código dice "*más gravámenes*" es porque se entiende que existía ya alguno sobre la cosa en el momento de la venta. Luego cabe pensar que la "pérdida de parte de la cosa", hipótesis del precepto, puede ser precisamente por la existencia de cargas, y, por tanto—conclusión—, el caso del 1.483 es uno de los de evicción parcial.

No obstante, este razonamiento, aunque parezca tenerla en nuestro Código, no encuentra justificación en el Proyecto de 1851, que aclara la posible duda que hemos planteado, diciendo, con mayor precisión, que el comprador tiene la obligación "*de devolver la cosa libre de los gravámenes a que entretanto la haya sujetado*", descartando la alusión a otros posibles gravámenes preexistentes, sin perjuicio de que pueda haberlos, pero ya sin conexión ninguna con el 1.483.

rentes de la que recibía en éstos, y muy probablemente, de la que ellos querían darle.

Porque todavía hay algo más: la explicación, hasta ahora inexistente, de los extraños plazos contenidos en los párrafos 2 y 3 del artículo 1.483. Decimos extraños, en primer lugar, porque son otra novedad del Proyecto del 1851 respecto a sus antecedentes, excepto el Código del Cantón de Vaud, como el mismo GARCÍA GOYENA indica en sus concordancias. Hay que notar que en el Código francés el supuesto que nos ocupa concede al comprador la facultad de «pedir la rescisión», «si no prefiere conformarse con una indemnización». Pero todo ello, al igual que en el caso de evicción total o parcial, *sin señalar plazo alguno para el ejercicio de las respectivas acciones*.

En este punto preciso es, siquiera de pasada, señalar la circunstancia de que el Código francés, nuestro Proyecto de 1851 y el vigente Código español usan la expresión «rescisión» para denominar una de las dos opciones del comprador privado de parte de la cosa o que advierte la existencia de cargas sobre la misma. A la vista del Código francés se puede pensar, con COLÍN y CAPITANT (48), que el plazo para el ejercicio de esa acción será el de diez años, contenido en el artículo 1.304 (paralelo, en parte, a nuestro 1.301). Y ello en atención a que, además de que en este precepto se habla también de *rescisión*, en realidad los supuestos calificados como casos de *rescisión* (evicción parcial y cargas sobre la cosa) son más bien casos de *anulación* (por mediar error en la prestación del consentimiento) (49). Prescindiendo de la incorrección que nuestro Código sufre al hablar de «rescisión», tanto en el supuesto de la evicción parcial del artículo 1.479, como el que nos ocupa del 1.483, y dejando aparte ahora el tema de si la acción del 1.479 es de anulabilidad o de resolución, es preciso señalar que en el ánimo de los redactores del Proyecto estaba la consideración de que, por lo menos, el comprador disponía del plazo de cuatro años para ejercitar la acción, bien considerada como rescisión, ya que el artículo 1.166 establecía tal plazo, bien fuese entendida como anulación («declaración de

(48) *Curso elemental de Derecho civil*, trad. esp., Madrid, 1925, IV, página 110. Estos autores señalan, con un gran sector de la doctrina francesa, que este plazo de diez años es de prescripción y no de caducidad; *op. cit.*, III, página 710.

(49) También en nuestra doctrina se sostiene que el plazo para la llamada «rescisión» del artículo 1.479 («evicción parcial») es un plazo de cuatro años, pero no tanto por mandato del artículo 1.299, sino del artículo 1.301, por considerar que éste es un caso típico de error. Así, CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, III (Madrid, 1958), pág. 485, tratando en general de la rescisión y del abuso de este término por parte de nuestro Código; si bien al hablar en el volumen IV del caso concreto de evicción parcial reproduce el artículo 1.479, pero sin plantear el problema de la naturaleza de la acción y del plazo para su ejercicio.

BADENES GASSET, *op. cit.*, I, pág. 648, considera que la acción del artículo 1.479 es resolutoria. Y antes TRAVIESAS, *Obligaciones recíprocas*, «Revista de Derecho Privado», 1929, pág. 279.

nulidad», dice el Proyecto equívocamente), dado que el 1.184 señalaba el mismo para este supuesto (50).

En todo caso, la existencia de unos plazos concretos, y además tan breves, nos pone en la pista de que en el artículo hay *algo raro*. Desde un punto de vista teórico, en primer lugar, llama la atención que un supuesto que—entendido como lo hace la doctrina tradicional—puede ser tan lesivo o más para el comprador que el de evicción parcial, se vea sujeto a un plazo tan riguroso como el de un año a partir de la perfección de la venta (párrafo 2.º del art. 1.483), sin que quepa argüir que en este caso el plazo es tan breve por similitud con el supuesto de los vicios ocultos, pues en este último se justifica la brevedad precisamente en atención a que estos vicios tienen una aparición o un desenlace muy rápidos, que hace aconsejable el no sujetar la firmeza de las ventas a un largo período de tiempo, cosa que no ocurre en la hipótesis del artículo 1.483, sobre todo teniendo en cuenta que, teóricamente, al menos, *la evicción precisa un vencimiento en juicio* del comprador, en este caso a favor del titular de la carga o servidumbre (51). Este, sin duda, es el criterio que justifica la inexistencia de un plazo especial en el Código francés y en los que le siguieron en este punto. Hasta el segundo párrafo, que señala el mismo plazo, pero a *contar desde el día en que haya descubierto la carga o servidumbre*, tiene algo de irregular si se considera desde el punto de vista de nuestro vigente Código, habida cuenta que el artículo 1.301 impone el comienzo del cómputo del plazo de la acción de anulabilidad por error *desde el momento de la consumación del contrato*, lo que hace que lo que en apariencia es un error cualificado, con un plazo breve, un año, en realidad puede ser más amplio en su efectividad que el del 1.301, habida cuenta

(50) Dejamos de lado una cuestión interesante que se nos plantea: ¿tiene en el Proyecto del 51 valor concluyente el uso de la palabra “rescisión”? No olvidemos que GARCÍA GOYENA, en el comentario previo a la sección destinada a la rescisión, *op. cit.*, III, pág. 176, separa netamente los conceptos de *rescisión* y *acción de nulidad*, criticando al Código francés que los utiliza conjuntamente, entre otros en el artículo 1.304, ya citado, que concede para ambas acciones el plazo de diez años. Y que, sin embargo, a lo largo del articulado del Proyecto se usa con tanta frecuencia la palabra *rescisión* como en el Código francés (con la curiosidad de que éste utiliza dos palabras distintas, “*rescision*” y “*résiliation*”, para señalar lo que el Proyecto denomina con un solo vocablo, el de *rescisión*). Este abuso del término obliga a pensar si cuando el Proyecto dice (artículo 1.165) que las obligaciones pueden rescindirse: 1.º, por restitución a las personas sujetas a tutela o curatela; 2.º, por fraude de acreedores, y 3.º, “en los demás casos en que especialmente lo determina la ley”, quiere referirse, con esta última expresión, a todos los casos en que la ley—el mismo Proyecto—usa la palabra “rescisión”, aunque técnicamente no lo sean. En otras palabras, la misma duda que origina el número 5.º del artículo 1.291 del Código vigente.

(51) Independientemente de que el criterio de señalar plazos rigurosos para los vicios ocultos es, a nuestro juicio, peor que el establecido por el Código francés, que fija “un breve plazo, según la naturaleza de los vicios” (art. 1.648), doctrina que creemos mucho más adecuada a la infinita gama de vicios que en la práctica se dan.

de la discrepancia en orden al comienzo del cómputo (52). Más aún, el plazo de un año del párrafo 3.º lo es para *reclamar la indemnización*, no para «rescindir» el contrato. Aquí lo extraño es que se conceda una acción de indemnización que no está prevista ni en nuestro Código ni en el Proyecto para el caso de error, teniendo en cuenta que el supuesto del 1.483 se perfila claramente como un caso típico de error relevante o esencial («*no la habría adquirido el comprador si la hubiera conocido...*»). Tampoco cabe la asimilación al caso de vicios ocultos, pues allí el ejercicio de la acción *rehibitoria* y de la *quantum minoris* tiene un plazo común, según el artículo 1.499, que literalmente parece querer hacer hincapié en que las acciones se ejercitarán «dentro del mismo término». De ahí la extrañeza ante una *acción de indemnización* independiente, pasado el año (párrafo 1.º) utilizable para rescindir o pedir indemnización.

Llegados a este punto, cabe preguntarse: ¿Para qué este juego de tesis y antítesis, de hipótesis frustradas, de argumentos y contraargumentos? Para señalar, decimos, la enorme problemática del precepto, sus contradicciones con el sistema del Código, su falta de justificación material y la confusión a que, en consecuencia, ha llevado a la doctrina. Y, en definitiva, y llegamos a nuestra teoría, *para concluir que el precepto sólo se entiende inserto en el Proyecto de 1851 y dentro de su modo de entender la publicidad registral*.

Para mejor explicarlo, creemos conveniente una alusión al estado de la doctrina en torno a la relación entre el artículo 1.483 y el Derecho Hipotecario.

III. EL ARTICULO 1.483 Y EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD. INTERPRETACION QUE SUGIERE EL PROYECTO DE 1851 Y SU APLICACION A DIVERSOS SUPUESTOS. JURISPRUDENCIA EN TORNO A ESTE PROBLEMA

Para llegar al meollo y a la conclusión del tema que nos ocupa es necesario hacer una referencia a la interpretación que ha merecido por la doctrina el artículo 1.483 en relación con su engarce con el Derecho Hipotecario, pasando a continuación al examen del sentido que este precepto debió tener—también en relación con los principios registrales—en el Proyecto de 1851.

(52) Este inconveniente no se plantea dentro del Proyecto, pues en él el plazo para la anulabilidad por error también se comienza *desde que se tuvo conocimiento del mismo* (art. 1.184), superando con ello la criticable y criticada postura del Código civil. Precisamente, pensamos que bien pudo ocurrir que al transcribir los redactores del Código el artículo 1.483, tomándolo del Proyecto, no tuvieron en cuenta que el criterio del cómputo que aquí adoptaban estaba en discordancia con el por ellos mantenido antes en el artículo 1.301, disconforme a su vez con el correspondiente del Proyecto.

A) *Doctrina tradicional. La controversia entre LACAL y OSSORIO MORALES.*—Es preciso retener, ante todo, una idea fundamental sostenida de manera unánime por la doctrina: el artículo 1.483 opera fundamentalmente en el supuesto de que la carga o servidumbre no figurara inscrita en el Registro de la Propiedad en el momento de la venta y tampoco hubiera inscrito su adquisición el comprador. Esta circunstancia última—se dice—obliga a considerar la relación en un campo absolutamente extrarregistral. Y, en consecuencia, pudiendo ser esgrimidos esos gravámenes por su titular contra el comprador, puede éste usar de los remedios contenidos en el artículo 1.483 y con los límites en él señalados.

También se está de acuerdo en la doctrina en otro principio no menos evidente con arreglo a sus premisas: si no están inscritas las cargas o servidumbres, e inscribe el comprador su título de adquisición, no hay lugar a la aplicación del precepto, ya que aquéllas no producen efecto contra el adquirente (art. 32 Ley Hipotecaria) y decae así la hipótesis legal.

No hay acuerdo, sin embargo, respecto a un último supuesto: el de que esté inscrita la carga o servidumbre. Sobre la base de que la mención registral afecta al comprador (siempre con las reservas que derivan del carácter de presunción *iuris tantum* que comporta el principio de legitimación), la discusión reside en si puede el comprador, a pesar de la referida inscripción, utilizar los medios del artículo 1.483 contra el vendedor, en el caso de que concurran las demás condiciones señaladas en dicho artículo.

Sobre esta cuestión, la «Revista de Derecho Privado» sirvió de vehículo, el año 1929, a una apasionada controversia entre LACAL (53) y OSSORIO MORALES (54). El primero arremetía contra la doctrina y la práctica tradicionales en torno al artículo 1.483 y denunciaba lo que él consideraba un mero «espejismo»: considerar que la inscripción de la carga en el Registro desvanece toda posible invocación del error sufrido por parte del comprador, por cuanto dicha inscripción y su contenido se presumen conocidos por el tal comprador en virtud de su carácter público.

En efecto, la doctrina y la jurisprudencia venían sosteniendo que si el comprador *pudo conocer* la existencia de la carga mediante la oportuna consulta al Registro, le era imputable su desconocimiento—aunque se probase—y no podía utilizar los medios del precepto comentado (55).

(53) *Interpretación del artículo 1.483 del Código civil*, en «Revista de Derecho Privado», 1929, marzo, págs. 93 y ss. del volumen anual.

(54) Misma «Revista», 1929, marzo, págs. 150 y ss. del volumen anual: *Sobre una interpretación del artículo 1.483 del Código civil*.

(55) Así, MANRESA, vol. cit., págs. 201-203; SCAEVOLA, vol. cit., pág. 599, y las sentencias de 8 de abril de 1903 y de 9 de diciembre de 1909, entre otras. No obstante, la primera contiene una doctrina (la publicidad del Registro se opone a la ocultación maliciosa de gravámenes por el vendedor) que conside-

LACAL sustenta otro criterio. Ante la pregunta clave (una carga inscrita en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la compra—una hipoteca, por ejemplo—, no mencionada en la escritura y realmente desconocida por el comprador, ¿autoriza a éste para pedir la rescisión del contrato o la indemnización de perjuicios?) formula la contestación afirmativa, aun reconociendo su contradicción con la opinión unánime de los autores.

En síntesis, LACAL se apoya en los siguientes razonamientos: Por un lado—dice—, «para interpretar un precepto hay que valerse del mismo lenguaje usado por el legislador, y éste, en ningún pasaje del Código civil, al referirse a las cargas en general, las distingue en aparentes y no aparentes, clasificación que reserva para las servidumbres». «Los demás gravámenes, limitaciones o participaciones del dominio—añade—, constituyen derechos reales que no se exteriorizan de manera que puedan ser conocidos por la simple inspección del fundo a que se refieren o sobre el cual recaen». De estas afirmaciones previas infiere que el artículo 1.483 se refiere a las servidumbres no aparentes omitidas en la escritura, y a cualquier otra carga, de la naturaleza que sea, objeto de igual omisión.

No deja de reconocer, sin embargo, las objeciones que plantea tal criterio. Y sintetiza la opinión tradicional al respecto, que en sus palabras puede formularse así: las cargas, con excepción de determinadas servidumbres, no se hacen ostensibles mediante signos físicos que las den a conocer; pero gozan de apariencia jurídica cuando se inscriben en el Registro de la Propiedad, ya que éste las hace públicas y por presunción legal conocidas de cuantos contratan sobre el inmueble inscrito. De ahí que la teoría tradicional concluya: Si para el ejercicio del derecho que concede el artículo 1.483 es indispensable que el comprador desconozca los gravámenes del inmueble, y éstos le son conocidos por presunción de derecho que no admite prueba en contrario, es evidente que cuando se dé tal supuesto carecerá el comprador de acción contra el vendedor (*sibi imputet*).

No obstante, como venimos diciendo, LACAL se separa de tal parecer. En primer lugar, y trayendo a colación ciertas declaraciones de la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria de 1861, defiende este autor que dicha Ley y sus principios rectores tratan de amparar la condición de los terceros, como medio para promover y agilizar el tráfico y el crédito inmobiliarios, pero nunca de derogar *inter partes* los criterios tradicionales del Derecho civil. La Ley Hipotecaria, en una palabra, es *ley de terceros*.

De otro lado, la presunción de conocimiento de lo que el Registro publica es sólo una presunción, dice LACAL. Puede hallarse en pugna

ramos de todo punto inadmisibles, por lo menos como pronunciamiento general, aunque en el supuesto allí debatido tuviese adecuado encaje. Luego trataremos de ella.

con la realidad, y en tal caso no puede tener más alcance y más extensión que la del interés que defiende (esto es, interés de un tercero).

En consecuencia, concluye, «cuando el vendedor oculta las cargas que pesan sobre la finca enajenada, y el comprador realmente las desconoce, aunque estén inscritas, tal comprador tendrá que soportarlas, porque no puede hacer valer su inocencia contra el acreedor que ostenta la condición de tercero, pero tendrá expedita contra el vendedor la acción rescisoria o la de indemnización de perjuicios». De esta forma concilia LACAL el artículo 1.483 con la doctrina general del error o del dolo en la contratación, que seguirá así jugando su papel, aunque a través de una fórmula especial en lo que se refiere a plazos para el ejercicio de la correspondiente acción del comprador y efectos de tal ejercicio.

Fundamentaba LACAL su tesis, además, en la existencia del artículo 1.502, que señala la facultad del comprador de suspender el pago del precio cuando tenga fundado temor de ser perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida por el ejercicio de una acción reivindicatoria o hipotecaria. Siendo así, dice el autor, ¿para qué conceder al comprador tal retención, si ninguna utilidad puede reportarle, ya que en todo caso ha de acabar teniendo que entregar el precio y sufrir los efectos de la carga? Y sale al paso de la posible objeción que pudiera hacersele, en el sentido de que acaso el artículo 1.502 se refiera al supuesto en que la carga se lleva al Registro después de celebrada la venta y antes de ser ésta inscrita, diciendo que si éste hubiera sido el pensamiento del legislador lo habría expresado claramente y argumentando que la generalidad del precepto no admite una interpretación tan estricta.

OSSORIO MORALES salió en seguida en defensa de la interpretación tradicional, o más bien de sus conclusiones, pues aceptando con LACAL que los principios publicitarios no rigen las relaciones entre el vendedor y comprador, señalaba que los mismos principios tradicionales del Derecho civil conducen a la consecuencia criticada por este autor, pues si la hipótesis del precepto se basa en el desconocimiento de la carga por el comprador, a éste le será jurídicamente imposible probar ese desconocimiento, ya que la inscripción da publicidad al derecho inscrito y establece la presunción *iuris et de iure* de que es por todos conocida.

OSSORIO sintetiza las posibles hipótesis señalando que el 1.483 *sólo es aplicable cuando ni el titular del gravamen ni el comprador hubiesen inscrito su derecho*, y dice que no podrá ejercitarse eficazmente la acción rescisoria de dicho artículo cuando uno de aquellos derechos estuviese registrado: si la carga está inscrita, el comprador no podrá alegar jurídicamente su desconocimiento; si la carga no consta en el Registro, el comprador que haya inscrito su título no podrá alegar lesión ni perjuicio de ninguna clase, condición básica para que el vendedor esté obligado al saneamiento.

Este pensamiento ha sido reproducido posteriormente por la doctrina (56).

No obstante, tenemos que hacer alguna observación a esta opinión:

1) No salva la dificultad que LACAL esgrimía sobre la base del artículo 1.502, aunque el supuesto de este precepto alcance sólo a la *hipoteca* y no a la generalidad de la expresión *carga o servidumbre* que utiliza el artículo 1.483.

Adelantamos aquí que la interpretación que sugiere el Proyecto de 1851, conectando la hipótesis del artículo 1.483 con la mecánica registral, salva perfectamente la existencia del artículo 1.502, como veremos.

2) No creemos que pueda decirse, aun aceptando las premisas de que parte OSSORIO—radicalmente distintas de las que vamos a sugerir—, que la inscripción establezca la presunción *iuris et de iure* de que es por todos conocida, sin defensa alguna para el comprador, incluso en el supuesto de dolo del vendedor. Opinamos en primer lugar que la inscripción crea una presunción susceptible de ser desacreditada si el comprador demuestra que omitió la consulta del Registro *precisamente porque el vendedor excluyó de forma expresa la existencia de la carga*. En otras palabras, que con arreglo a un criterio de justicia compatible a la vez con la fuerza probante de lo que el Registro publica y con los principios tradicionales en materia de consentimiento contractual, acaso no se pueda admitir que el comprador quede indemne en todo caso invocando el desconocimiento de la inscripción (que puede ser desconocida también por el vendedor); pero tampoco es tolerable que el vendedor quede libre de toda responsabilidad esgrimiendo *solamente* dicha inscripción. Será necesario siempre, a nuestro entender, *que no haya sido él el culpable del desconocimiento padecido por el comprador*. ¿Quién, en buena ley, puede considerar negligente al comprador que no consulta el Registro precisamente porque el vendedor ha afirmado de manera expresa que la finca que vende no está en absoluto gravada, o no lo está, al menos, por la carga que luego resulta figurar en el Registro? ¿Cómo dejar indemne al vendedor que silencia la existencia de la carga precisamente porque le consta que el comprador la ignora a pesar de estar inscrita? (57).

(56) BORREL SOLER, *op. cit.*, pág. 124; BEDENES, *op. cit.*, pág. 677; ESPÍN, ALBADALEJO, GULLÓN, PUIG BRUTAU, por ejemplo, plantean la discusión, con más o menos profundidad, pero en general parecen inclinarse por la doctrina tradicional. Luego veremos una interesante sugerencia de PUIG BRUTAU matizando la tesis de OSSORIO.

(57) Este es un caso en que, según PUIG BRUTAU, *op. cit.*, pág. 201, es preciso matizar la posición clásica en torno a este problema. Según él no debe éste ser resuelto a base de excluir en todo caso los efectos de la publicidad registral entre las partes, sino en atención a la valoración de los intereses en conflicto y de las propias conductas de vendedor y comprador. Doctrina que viene a coincidir con la sostenida por algún sector de la opinión francesa para

En relación con el supuesto en que OSSORIO estima aplicable el precepto, esto es, cuando ni el titular del gravamen ni el comprador han inscrito sus títulos, hace este autor una afirmación que no suscribiríamos sobre las bases en que él coloca el problema, pero que sí reflejan, a nuestro modo de ver, la flagrante incongruencia que deriva de los plazos señalados en el artículo 1.483. Dice OSSORIO: «En este supuesto estimamos que, aun cuando haya pasado el plazo de un año que el párrafo 2.º del tan repetido artículo 1.483 concede para ejercitar la acción rescisoria, podría el comprador ejercitar con éxito la acción de nulidad del artículo 1.300, cuyo plazo de duración es de cuatro años, fundado en vicio del consentimiento por error o dolo, siempre que se probase que el comprador realmente desconocía la existencia del gravamen o que el vendedor procedió con dolo causante» (58).

Se desprende que el artículo 1.483 no deja sin vigor el artículo 1.300, según OSSORIO.

Esta doctrina no es ciertamente la más sostenida (creemos que sólo este autor la defiende), y, por otra parte, no parece muy aceptable, pues deja sin sentido la que el Código llama «rescisión» y también en parte la acción de indemnización. Esto último con mucha más claridad en el Proyecto, en que el comienzo de los cómputos del 1.301 y del 1.483 se fija en el mismo momento. La yuxtaposición de acciones, con plazos desiguales, no parece razonable: ¿Para qué el 1.483, teniendo el 1.301?

Sin embargo, la sugerencia esconde un mucho de verdad: la extrañeza, por un lado, ante un plazo excepcional (un año) para un supuesto que razonablemente debiera gozar del general (cuatro años) y, por otro lado, la circunstancia, en verdad paradójica, de que la invocación que hace OSSORIO del artículo 1.300 para este caso resulta acertada, a la vista de la interpretación que vamos a sugerir, pero no porque la acción de anulabilidad coexista con la de rescisión, sino porque sólo aquélla procede en la hipótesis de que habla OSSORIO, mientras que la rescisión está pensada—siempre sobre el Proyecto—precisamente para el caso en que nuestro autor le niega virtualidad: cuando la carga está inscrita ya en el momento de la venta.

La misma extrañeza ante el artículo 1.483 se intuye en otras palabras de OSSORIO, más adelante (59), cuando recalca que el error en el consentimiento, lo mismo que el dolo, nunca pueden ser causa de rescisión. Está detectando una no declarada incomprensión del artículo 1.483, ese *algo raro* de que antes hablábamos y que nos induce a aferrarnos a una interpretación que haga viable o lógico el precepto.

Por otra parte, tampoco creemos que esta última objeción de OSSORIO sea decisiva. Porque, si bien es cierto que técnicamente el error y el dolo no pueden ser causa de rescisión, ¿qué otra justificación pue-

el caso de que la carga estuviese transcrita en el Registro, como más adelante veremos.

(58) *Loc. cit.*, pág. 151.

(59) *Loc. cit.*, pág. 152.

den tener las dos acciones del artículo 1.483, que no sea el error sufrido por el comprador? Repárese en que el texto del párrafo 1.º del artículo está perfilando nítida y expresivamente un supuesto de error. OSSORIO no se plantea la cuestión, con lo cual parece incurrir en una tautología: según él, no se trata aquí de una acción distinta a la rescisión por el mero hecho de que el Código habla de rescisión. Pero no resuelve por qué lo es, ni tiene en cuenta la equivocidad de este concepto en la terminología de nuestro Código civil.

B) *El Derecho Hipotecario en el Proyecto de 1851.*—El Código civil francés se apartó de los principios de gran energía registral de las leyes de Mesidor del año II y de Brumario del año VII y se inspiró —como dice ROCA SASTRE— en el criterio de clandestinidad en materia inmobiliaria (60). De ahí que toda la reglamentación en materia de transmisión de inmuebles esté libre de principios publicitarios, excepción hecha del derecho de hipoteca. En consecuencia, todos sus preceptos han de entenderse en su total plenitud, sin interferencia alguna de los principios registrales.

Nuestro Proyecto de 1851, por el contrario, introduce una elemental,

(60) *Instituciones de Derecho Hipotecario*, Barcelona, 1945, I, pág. 94. Vid. también una amplia exposición del contenido y antecedentes del régimen francés en COSSÍO, *Instituciones de Derecho Hipotecario*, Barcelona, 1956, páginas 18-34.

Fue la Ley de transcripciones de 1855 la que abrió el paso a una tímida y limitada publicidad registral, posteriormente reforzada y perfeccionada.

Véase una síntesis de la evolución del sistema registral francés en RIPERT-BOULANGER, *Traité de droit civil d'après le Traité de Planiol*, 1958, III, páginas 55 y ss. Con arreglo al sistema inicial del Código no se imponía la obligación de transcripción ni siquiera para la virtualidad de la transmisión de la propiedad frente a terceros.

Incluso después de la Ley de transcripciones de 1855, un gran sector de la doctrina francesa entiende que aunque las servidumbres en cuestión se hubiesen transcrito al Registro, no puede el vendedor desentenderse de la acción del comprador invocando la publicidad de la transcripción. Así, PLANIOL, *Traité élémentaire*, cit., II, pág. 486, afirma que *aun transcrita*, una servidumbre puede dar lugar a la garantía cuando ha sido ignorada por el comprador, es decir, cuando es no aparente y no declarada... Esta obligación no se puede disminuir por el establecimiento de la transcripción, que no se ha constituido en interés del vendedor, sino en el del comprador. Si fuese de otra forma, si la sola existencia de una mención de la servidumbre en el Registro fuese suficiente para privar al comprador de su acción de garantía, sería preciso dar la misma solución para las hipotecas inscritas, que también son publicadas por un procedimiento análogo, y nadie ha sostenido jamás que el vendedor se viese dispensado por esa razón de garantizar al comprador contra los acreedores hipotecarios". Así lo entendió antes BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis de droit civil*, cit., II, pág. 489, que señala que "en el sistema de la ley es el vendedor quien debe informar al comprador de la existencia de servidumbres ocultas, y no el comprador quien debe enterarse". Y no se olvide, apuntamos, que aunque el artículo 1.638 francés habla de "servidumbres", el 1.626, definidor de la evicción, dice "cargas", término mucho más amplio.

En contra de este criterio, COLÍN y CAPITANT, *Curso...*, cit., pág. 99, al señalar que una servidumbre inscrita no puede considerarse como *no declarada*.

pero valiosa para aquel entonces, reglamentación registral, tras una ardiente controversia en el seno de la comisión general de codificación en torno al carácter, constitutivo o no, de la inscripción (61). Prevaleció por fin el criterio moderado, del que era valedor, sobre todo, GARCÍA GOYENA, y al Proyecto se incorporaron dos títulos, el XIX y XX del Libro III, dedicados, respectivamente, a «La hipoteca» y al «Registro Público» (arts. 1.782-1.889). En el comentario previo a este último título (62) y en el que sigue a los artículos 1.858-1.861 (63) expone GARCÍA GOYENA los rasgos generales del sistema y de su eficacia. Esta puede condensarse en una expresión: mera oponibilidad (los actos registrables no registrados no producen efectos frente a terceros, según se desprende del artículo 1.858, en el que, según GARCÍA GOYENA, está presente «todo el espíritu de la Ley», y que señala cómo ninguno de los títulos sujetos a inscripción surte efecto contra tercero, sino desde el momento en que ha sido inscrito en el Registro Público). La adopción de este elemental principio hipotecario había de condicionar, naturalmente, todo el tinglado del tráfico inmobiliario en el resto del Proyecto, entre otros, con el precepto que cierra el título de la compraventa, que señala que «todo lo dispuesto en este título se entiende con sujeción a lo que respecto de bienes inmuebles se determina en el título XX de este libro» (art. 1.468, paralelo al actual 1.537) (64).

Del examen de la virtualidad que el Proyecto quiere dar al Registro Público y de la posición de GARCÍA GOYENA, manifestada en sus comentarios y en su postura frente a LUZURIAGA, se desprende una evidente moderación. Tanto en el carácter voluntario de la inscripción, como en la regla, deducida del citado artículo 1.858, según la cual lo no inscrito no perjudica a terceros y lo inscrito—a contrario—les perjudica. Ahora bien, este último extremo se adopta también con notable moderación, porque el hecho de que el titular inscrito pueda hacer valer su derecho, por ejemplo, contra el adquirente del inmueble, no supone que éste deba conocer el contenido del Registro y sufrir, por tanto, de manera exclusiva las consecuencias de la omisión de su consulta. Y decimos esto porque si todavía hoy es posible discutir si el vendedor puede desentenderse, frente al comprador, de las cargas existentes sobre la cosa e inscritas en el momento de la venta y negar que pueda aquél sufrir sus consecuencias en base a que la *Ley Hipotecaria es ley de terceros*, que no actúa en el mundo de las relaciones, en este caso, entre vendedor y comprador (recuérdese la controversia entre LACAL y OSSORIO MORALES), no cabe duda de que la solución es mu-

(61) Vid. ROCA SASTRE, cit., I, pág. 55.

(62) *Op. cit.*, IV, págs. 209-210.

(63) *Id.*, págs. 224-225.

(64) La introducción de este sistema inmobiliario registral señala las más notables variantes entre el Proyecto del 51 y el Código francés, circunstancia que acaso no es tenida suficientemente en cuenta al interpretar ciertos criterios del referido Proyecto.

cho más clara ante la modalidad publicitaria del Proyecto en que ni siquiera está delineada la figura del tercero hipotecario y en el que el Registro está todavía fuertemente anclado en la realidad extrarregistral. Como bien apuntan LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA (65), en la idea del Proyecto está respetar las reglas del viejo Derecho civil español en cuanto a la adquisición del dominio y demás derechos reales en las relaciones *inter partes*. Y esto podría predicarse también de la misma Ley Hipotecaria de 1861, en que—como señalan dichos autores—la inscripción tiene, también *inter partes*, escasa trascendencia (66). Aunque en todo este problema cuando hablamos de relación *inter partes* nos referimos a un derecho inscrito *a favor de quien no es parte* a estos efectos.

C) *El artículo 1.483 estaba pensado, en el Proyecto de 1.851, para el supuesto de que la carga o servidumbre estuviese inscrita en el Registro.*—Esta afirmación requiere, *a limine*, una referencia al comentario que GARCÍA GOYENA hace del artículo 1.405 del Proyecto de 1851. Dice este autor:

«Su primer párrafo es el 1.638 Francés, 1.645 Sardo, 1.538 Holandés, 183 Prusiano, título 9, parte 1, 2.491 de la Luisiana, 1.483 Napolitano y 1.168 de Vaud, el cual añade nuestros párrafos 2 y 3. En ninguno de los otros Códigos se halla prescrito término especial para el ejercicio de estas acciones en el caso de este artículo, referente a fincas o inmuebles, aunque lo señalan para el del párrafo siguiente que trata de animales y bienes muebles: ve el artículo 1.412.»

Y tras esta concordancia añade (y aquí está el núcleo de nuestro hilo argumental):

«En el nuevo sistema hipotecario ha de ser fácil a todo comprador averiguar las cargas y servidumbres de la finca antes del otorgamiento de la escritura. Esta facilidad y la conveniencia de dar estabilidad a las ventas de fincas aconsejan que la acción rescisoria no se prolongue a más de un año desde el otorgamiento de la escritura; pero queda a salvo la acción de indemnización, y si el comprador no usa de ella dentro del año desde el descubrimiento de la carga o servidumbre, cúlpese a sí mismo.»

Por fin, desmenuza el precepto y trata de incardinarlo en la tradición jurídica, diciendo:

«Quoties de servitute agitur, victus tantum debet praestare, quanti minoris emisset emptor, si scisset hanc servitutem impositam, ley 61, título 1, libro 21 del Digesto. Y lo mismo dispone en la 41, título 1,

(65) *Derecho inmobiliario registral*, Barcelona, 1968, pág. 51.

(66) *Loc. cit.*, nota anterior, pág. 33. Vid también LACAL, *op. cit.*, con sus referencias a la Exposición de Motivos de aquella Ley.

libro 19, por haberse descubierto el gravamen de una pensión anual sobre la cosa comprada; por manera que no había lugar a la rescisión, resolución o redhibición, sino a una rebaja proporcional del precio, o *quantum minoris*; lo mismo en la 9, título 49, libro 4 del Código.»

«Pero cuando en la finca vendida se descubría un defecto o calidad tal, que lo hacía enteramente inútil o peligroso: *veluti si pestilens fundus distractus sit; pestibiles herbas, vel lethiferas habens*, tenía lugar la redhibición, leyes 49, título 1, libro 21 del Digesto, y 4, título 58 del Código.»

«La ley 63, título 5, Partida 5, concedió al comprador que pudiera devolver la cosa aun en el caso de servidumbre.»

«No aparente: porque de los defectos manifiestos o que están a la vista no responde el vendedor según el artículo 1.406, párrafo 2, como que respecto de ellos no puede el comprador llamarse a engaño: *Quae palam apparent, venditorem non obligant*, ley 73, título 1, libro 18 del Digesto: ve el artículo 479.

Que haya lugar a presumir: es una cuestión de hecho que el juez habrá de resolver como la del artículo 1.402: vélo: si la resuelve negativamente, se deberá al comprador la indemnización: el vendedor podrá ser obligado a que liberte la finca, siendo el gravamen redimible, y no lo siendo, a una rebaja proporcional de precio, o *quantum minoris*.»

«El vendedor no responde de las servidumbres o gravámenes legales, aunque no sean aparentes, ni está obligado a manifestarlos: el comprador debe saber, y se presume que sabe el derecho: por consiguiente, son de cuenta, pero tan sólo para lo sucesivo, no por atrasos, si los hubiere.»

Reparemos en la importancia del segundo párrafo de todos los transcritos. De su simple lectura se desprende una observación indiscutible: la de que los redactores del Proyecto se vieron en la precisión de tener en cuenta algo que para el Código francés era absolutamente desconocido: la publicidad registral de *todas* las cargas o gravámenes de carácter real (67). Y aunque en su sistema publicitario la inscripción era totalmente voluntaria (68), no extraña que esos mismos redactores, movidos por el natural optimismo que el legislador puede lógicamente albergar cuando suministra una fórmula jurídica beneficiosa y protectora de la firmeza y estabilidad de las titularidades actuales, pensasen que lo normal había de ser, en lo sucesivo, que los derechos reales

(67) Los artículos 1.826 a 1.838 del Proyecto determinan qué títulos son inscribibles en el Registro Público. El artículo 1.831 señala como fórmula residual: “8.º Cualquiera otro gravamen u obligación real”.

(68) Véase la magnífica explicación que da el mismo GARCÍA GOYENA a este carácter voluntario de la inscripción, resolviendo un problema que fue muy discutido en el seno de la Comisión codificadora antes de llegar a la adopción de esta postura. *Op. cit.*, IV, págs. 214-216.

fueran inscritos inmediatamente por sus titulares, y que, por tanto, previesen de manera específica la hipótesis de cargas inscritas y la situación, en este caso, del comprador de la finca gravada (69).

Y lo previeron en el artículo 1.405, hoy 1.483. Pensaron en el supuesto de que la carga estuviese inscrita en el momento de la venta y concluyeron que era demasiado riguroso hacer pechar al comprador con las consecuencias de su omisión de previa consulta al Registro. Pero, por otra parte, no podían aceptar que la constatación registral de la carga pudiese ser desconocida eternamente por ese comprador. En otras

(69) La presunción de que lo ordinario habría de ser el que los derechos reales fuesen inscritos por sus titulares encuentra su apoyo en una circunstancia pintoresca que apuntamos sin más pretensión que la de hipótesis y que hoy no se da en el vigente régimen registral. Se trata de que en el Proyecto no se menciona expresamente la necesidad de que la primera inscripción de cada finca sea precisamente la de dominio; en otras palabras, parece regir la idea de que pueden acceder al Registro titularidades reales sobre la finca sin necesidad de haber sido ésta inmatriculada con anterioridad, de forma contraria a lo que pide el actual régimen registral. Esta conclusión la extraemos del silencio del Proyecto al respecto, y de que al hablar "de las disposiciones generales" de los títulos sujetos a inscripción y "del modo de hacer la inscripción", capítulos I, II y IV, respectivamente, del Título X del Libro III, no contiene un precepto semejante al artículo 7 de nuestra Ley Hipotecaria ni una reglamentación específica de la inmatriculación. Y sin que, a nuestro juicio, se desprenda del resto del articulado la exigencia de una primera inscripción de dominio. Al contrario, la disposición transitoria 3.ª, párrafo 2.º (nos referimos a las disposiciones transitorias propias del régimen registral del Proyecto, "*Concordancias...*", cit., IV, págs. 256 y 257), parece permitir la inscripción directa de los derechos reales anteriores a la promulgación del Código sin más requisitos que la citación del propietario en la información judicial que allí se prescribe. Acaso podrían esgrimirse, a favor de la tesis contraria, los argumentos siguientes:

a) El artículo 1.854, párrafo 2, también del Proyecto, al ordenar que "*cuando se inscriba alguna servidumbre se hará constar en las últimas inscripciones de propiedad del predio dominante y del sirviente*". No obstante, este precepto, además de limitarse a las servidumbres, no significa que *necesariamente* se hayan de inscribir antes los títulos de propiedad aludidos. Bien puede entenderse que la servidumbre se hará constar en la inscripción de propiedad *si ésta existe*, lo que daría al precepto el sentido de dar más facilidad a la localización del derecho real inscrito.

b) El artículo 1.820, párrafo 1.º, que señala: "*No se hará ninguna inscripción cuando no conste del Registro que la persona de quien procede el derecho que se trata de inscribir es el actual propietario de los bienes sobre que ha de recaer la inscripción*." Sin embargo, nos parece que en este texto se consagra el principio de tracto sucesivo, ya que no prevé el supuesto de que se trate de practicar la primera inscripción, sino que ordena mantener la ilación registral *a partir* de la primera inscripción.

c) El artículo 1.857, que parece complemento del 1.820. Se dice en aquél, párrafo 1.º, que "*todas las inscripciones que sucesivamente se hicieren y que afecten unos mismos bienes se ordenarán de modo que en cada una de ellas se encuentre la guía para instruirse de todos, y venir en conocimiento, así del actual propietario como de las incapacidades previstas en el artículo 1.829, y de todos los gravámenes existentes*". Pero en este artículo, como apuntó el mismo GARCÍA GOYENA, se establece lo que hoy llamaríamos el principio de legalidad, en relación con el de tracto sucesivo, pero también sin resolver el tema de la primera inscripción.

palabras, partieron de la base de que las relaciones entre vendedor y comprador se mueven en el campo del estricto Derecho civil, pero entendieron que no era lógico someter esas relaciones únicamente a los criterios del Derecho civil, con olvido de las pretensiones de su nuevo sistema publicitario. Y optaron por una fórmula intermedia: ni imponer exclusivamente al comprador el peso de la carga inscrita, sin recurso alguno para él, ni sujetar la venta a la reglamentación general de la anulabilidad por error o dolo. Solución: permitir que el comprador «rescinda» la venta (*la deje sin efecto*, para entenderse, lo mismo que ocurre cuando la anula), pero en un plazo especialmente riguroso. No el general, de cuatro años, y contados, además, desde el descubrimiento del error sufrido, como señala el Proyecto, sino el de uno y a partir desde el momento mismo de la venta. Si por alguna circunstancia conviniera al comprador mantener la adquisición, tendría a mano la posibilidad de exigir sólo una indemnización, y esto, como remedio más débil que es y apto para mantener la estabilidad de las ventas, que en definitiva es lo que quiere la publicidad registral, podría conseguirlo también en un año, pero a contar, en este caso, desde el momento en que descubriera (fuera cuando fuese) la existencia de la carga, esto es, el error sufrido (70). Se conseguiría así dejar indemne al comprador, pero respetando la firmeza de la inscripción, sancionando—con el establecimiento de un plazo breve para la rescisión—la negligencia en consultar el Registro, y estimulando así, indirectamente, su consulta.

Ahora, ¿cómo insertar esta interpretación del artículo 1.483, a la luz del Proyecto, en todo el sistema del mismo?

El primer problema que se plantea es el sistemático: ¿responde el artículo 1.405 del Proyecto a su inclusión dentro de la evicción? Con ello aludimos a la duda sugerida por todos los autores en torno a la calificación del supuesto previsto en el artículo 1.483. Y aquí nos tenemos que remitir a algunas observaciones de las que hemos formulado antes:

1) En primer lugar, observábamos que todos los antecedentes del Proyecto extienden la definición de la evicción al supuesto de *cargas pretendidas sobre la cosa vendida*.

2) Razonábamos la procedencia de esta extensión sobre la base de que la existencia de las tales cargas ha de ser claramente constatada, no puede basarse en su mera invocación extrajudicial por parte del presunto titular y requiere, por tanto, una sentencia firme. Sólo en base a esta sentencia (evicción = vencimiento en juicio) puede el comprador actuar razonablemente contra el vendedor.

Y veíamos cómo la doctrina francesa, consecuente con la definición

(70) Este criterio para el comienzo del cómputo de este plazo concuerda con el mantenido por el Proyecto para el del plazo de la anulación por error, y permite explicar la incoherencia, antes señalada, que se deriva de comparar el comienzo del cómputo en nuestro artículo 1.483 y el del artículo 1.301, que se apartó incomprensiblemente del Proyecto al imponer el cómputo *desde la consumación* del contrato.

de evicción que da su Código, razona y justifica la necesidad de dicha sentencia.

3) Notábamos que el Proyecto podó la definición de la evicción limitándola al caso de privación, total o parcial, de la cosa. Y que el Código le ha seguido fielmente.

4) Señalábamos una duda acerca de esta novedad: ¿es que pretendieron los redactores del Proyecto dejar el supuesto de cargas existentes sobre la cosa fuera del concepto de evicción? ¿O es que, acaso, quisieron evitar reiteraciones inútiles, por entender que tal caso entra dentro de la «privación parcial»?

Esto último no parece razonable. No lo parece ante nuestro Código, y menos ante el Proyecto. Hay, sobre todo, un indicio muy revelador: el trasvase de este supuesto al último lugar de los preceptos de la evicción, apartándose de los antecedentes, que lo insertan inmediatamente después de la evicción parcial y perfectamente sometido—por su colocación—a la reglamentación general de la evicción. Además, sería absurdo que los redactores hubieran querido evitar una reiteración en una definición para incidir luego en otra, mediante la inserción del artículo 1.405. No olvidemos que el artículo 1.683 francés tiene una explicación perfecta, dada su definición de evicción; por el contrario, con arreglo al español, o al Proyecto, si el supuesto del 1.483 quisiese ser un caso de evicción parcial, sería un precepto, o inútil, o contradictorio, o mal colocado.

Tampoco nos parece verosímil, contestando la primera cuestión que nos hemos formulado, la idea de que se quiso en el Proyecto extraer el caso del artículo 1.483 de la figura jurídica de la evicción. Al contrario, nos parece más bien que el movimiento de artículos que condujo este precepto al final de la subsección de la evicción, *pero manteniéndolo dentro de ella*, significa que éste quiso ser, en la idea de los redactores del Proyecto, un supuesto más de evicción, aunque peculiar. Peculiaridad que puede basarse, alternativamente, en una de estas dos opciones: 1) O se trata de una evicción derivada de un juicio en que el comprador no tiene que contar para nada con el vendedor, sin riesgo de perder por ello sus medios jurídicos de resarcimiento. 2) O se trata de un supuesto de los llamados de «evicción sin sentencia».

La primera posibilidad encuentra su apoyo en las siguientes razones: 1) El comprador, en principio, sólo puede tener constancia *cierta* del derecho invocado por el tercero a través de una sentencia estimatoria de las pretensiones esgrimidas por éste. Lo mismo que en la evicción-tipo (la de nuestro art. 1.475) no basta una mera pretensión reivindicatoria extrajudicial, sino que se exige una sentencia firme, en el caso de cargas sobre la cosa es lógico que se exija también una sentencia firme para poner en marcha el procedimiento de resarcimiento del comprador. Recuérdese que este es el sentido que expresamente se da a este supuesto en el Código francés, y cómo los autores de este país exigen

unánimemente que la constatación del derecho real del tercero venga definida en una sentencia firme. 2) La exigencia de que hablamos es mucho más razonable a la luz del criterio que en el Proyecto se seguía en punto al papel que el vendedor había de desempeñar en relación con la demanda del tercero, sólo cuando probase que el comprador había dispuesto de medios bastantes para hacer valer su derecho y ser absuelto de la demanda (art. 1.404, ya visto). Este criterio, coincidente con el del Código francés, fue endurecido por el nuestro, exigente, en todo caso, de la notificación de la demanda del vendedor (art. 1.481). Pero para interpretar nuestro artículo 1.483 es necesario permanecer dentro del Proyecto, en el que este artículo recibe—con sus peculiares novedades—un sentido coherente. 3) Con este modo de ver no es extraño que los autores del Proyecto pensasen que si la carga figuraba ya inscrita en el Registro en el momento de la venta se debía limitar la facultad del comprador de dejar sin efecto la venta al plazo de un año a partir del otorgamiento de la escritura, hubiese o no en ese período sentencia a favor del tercer titular de la carga. La omisión de la consulta al Registro y el no ejercicio, por tanto, de la «rescisión» prevista se vería sancionado por la limitación del derecho del comprador a una mera indemnización, derecho cuyo ejercicio se extinguiría en un año, pero a contar, aquí sí, desde que la carga o servidumbre fuera realmente conocida por el comprador. Y ese «conocimiento» sólo podría darse, en pura lógica, cuando una resolución judicial hubiese declarado la existencia de la carga (71).

No es menos convincente la otra posibilidad, la de que el supuesto del artículo 1.483 lo fuese de «evicción sin sentencia». Aún más: esta tesis cuenta sobre la anterior con la observación, ciertamente seria, de que en el precepto para nada se habla de una sentencia declarativa del derecho del tercero. De acuerdo con este dato, relacionado con el campo de acción que en el Proyecto se otorga al artículo 1.483, esto es, en el supuesto de inscripción previa de la carga, no es aventurado pensar que los autores del Proyecto entendieron que en este caso no era precisa la sentencia firme típica para la evicción, ya que si en su criterio el vendedor sólo podía exonerarse de la garantía cuando probase que el comprador había omitido algún medio de defensa frente al tercero, aunque no se le hubiese llamado a juicio, en el caso que nos ocupa, estando ya inscrita la carga, resultaría absurdo obligar al comprador a mantener una contienda judicial cuando el vendedor, que también debía haber conocido la inscripción del real o pretendido derecho del tercero, a través de la publicidad registral, no había utilizado

(71) Recuérdese que en el Código francés, en que no existe la dualidad de plazos, la acción del comprador tiene señalado su límite temporal desde la firmeza de la sentencia de evicción.

previamente los oportunos medios jurídicos para dejar sin efecto la inscripción, en el caso de que ésta fuese infundada (72).

De ahí que en este supuesto pueda hablarse razonablemente de una «evicción sin necesidad de sentencia». Sería absurdo imputar al comprador las consecuencias de una inscripción que el mismo vendedor, dolosa o culposamente, dejó de atacar (73).

Las dos fórmulas señaladas encuentran, a nuestro juicio, argumentos ante el Proyecto de 1851. Si nos atenemos a la letra, más la primera que la segunda. Recordemos que aquélla exigiría *siempre* la sentencia, aun consecuente al razonable allanamiento del comprador, mientras la segunda *no requeriría* siquiera sentencia. Pues bien: el artículo 1.403 del Proyecto decía: «El saneamiento no puede reclamarse hasta que haya recaído sentencia judicial que cause ejecutoria, y por la cual se condene al comprador a la pérdida de la cosa comprada o de una parte de ella.» Parece, pues, que *siempre* ha de haber sentencia, aunque el siguiente artículo permita sin lugar a dudas el allanamiento del comprador a la demanda del tercero aunque el vendedor no sea notificado de la demanda (74). El Código francés señala en el artículo 1.640 que la garantía del vendedor *cesa* cuando se ha dejado condenar por sentencia firme y no ha llamado al vendedor, si éste prueba que existían

(72) Habida cuenta de que la presunción de exactitud registral, en cuanto a la legitimación del titular inscrito, lo es *iuris tantum* nada más, y, por tanto, destructible.

(73) COLÍN y CAPITANT, *Curso elemental...*, cit., IV, págs. 90 y ss., refieren una serie de supuestos de evicción sin sentencia. Y menciona, ante todo, el caso de que la pretensión del tercero sea tan clara, tan patente y tan legítima que no deba el comprador exponerse a los gastos del pleito. En el caso que nos ocupa no es que la inscripción del derecho del tercero haga su titularidad registral inatacablemente legítima, pero justifica que el comprador se allane ante ella si el vendedor—si pudo hacerlo eficazmente—no la impugnó. Claro es que el razonamiento no es muy valioso a la luz del Código civil, al exigir éste sentencia firme, pero creemos que es contundente a la vista del criterio del Proyecto. Y no es posible, repetimos, hacer una interpretación de nuestro artículo 1.483 sin contar con el referido Proyecto y todo su sistema. Y en cierto sentido tampoco el Código vigente impide totalmente esta interpretación, pues no olvidemos que la sentencia firme del artículo 1.475 se refiere al caso de “privación”, y en el 1.483, estrictamente, no la hay. Y no por ello deja de estar bajo la rúbrica de “*Del saneamiento por evicción*”.

(74) Es curioso observar que los redactores del Código civil tomaron el artículo 1.403 del Proyecto y lo reprodujeron en el actual 1.480. Lo mismo hicieron con el 1.404 (hoy 1.481), pero sin darse cuenta de que el mandato del 1.480 no tiene por qué exigir que *siempre* se deba notificar la demanda al vendedor. Así, podaron el 1.404 y le quitaron la aclaración “*si el vendedor prueba que tenía* (el comprador) *medios bastantes para hacer su derecho y ser absuelto de la demanda*”. Lo sorprendente es que la poda procede de la edición del Código y no del Anteproyecto de 1882-1888, ya que en éste el artículo 1.404 del Proyecto se mantenía intacto, es decir, con la coletilla referida, que da un sentido y un alcance radicalmente distinto al precepto, y en consecuencia al 1.483, que, en cambio, se mantuvo igual que en dicho Anteproyecto. Vid. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *Anteproyecto...*, cit., págs. 551-554. El cambio fue, por tanto, de última hora. ¿Deliberado? Parece que sí. ¿Razonable? Creemos que no.

medios suficientes para rechazar la demanda. Véase que dice que *cesa* la garantía. Pero no excluye que pueda ésta ser exigible aun sin demanda judicial, como lo excluye nuestro Proyecto. Aquí podíamos poner el argumento de que por estos datos en el Derecho francés es posible la *evicción sin sentencia*, mientras que no lo es en el sistema del Proyecto. No obstante, reparemos en que la doctrina de la evicción sin sentencia no se extrae por los autores franceses de la letra (o del silencio) de su Código, sino de un elemental principio lógico, principio que, desde luego, encuentra más acomodo en el Proyecto de 1851 que en el Código español, aunque en aquél con la seria dificultad del artículo 1.403 ya referido.

No olvidemos, sin embargo, que dicho artículo 1.403 se refiere a la evicción *stricto sensu* (privación) tratada en los artículos anteriores. Y que el 1.405 (nuestro 1.483) fue trasladado—como hemos venido repitiendo—al final de la subsección, como queriéndolo dejar fuera del alcance del 1.403 y 1.404 (75). Y recordemos que este traslado es una peculiaridad del Proyecto respecto a *todos* los antecedentes. ¿Quiso esto significar el deseo de que en el caso de cargas no era imprescindible la sentencia firme por la particularidad publicitaria de figurar aquéllas, ya antes de venta, inscritas en el Registro? Así recobra vigor la tesis de la «evicción sin sentencia» en el Proyecto. Sobre todo, teniendo en cuenta que el 1.403 exige la sentencia «*por la que se condene al comprador a la pérdida de la cosa comprada o de una parte de ella*». Y en el 1.483 *no hay propiamente pérdida*.

La misma circunstancia de que el plazo para «rescindir» se cuente desde la escritura señala que debe hacerse el cómputo haya o no demanda judicial por parte del tercero titular de la carga. Sería absurdo dejar sujeta la acción del comprador a la voluntad de ese tercero, que es libre para ejercitar o no judicialmente su derecho inscrito, y, desde luego, siempre sin sujeción a plazo.

(75) Encontramos en el comentario de GARCÍA GOYENA al artículo 1.398 (nuestro 1.475) una remisión que puede entenderse para todos los gustos. Dice: «*Pero este párrafo debe entenderse sin perjuicio del artículo 1.043.*» Y resulta que al 1.043 del Proyecto no le vemos aplicabilidad por ninguna parte: trata de la resolución por falta de pago y sus efectos frente a tercero. Si remitiese al anterior, 1.042, semejante a nuestro 1.124, el envío sería oportuno dada la innegable relación que existe entre la evicción y el incumplimiento, pero creemos más bien que se trata de un error tipográfico y que *quiere* remitir al 1.403 (no 1.043). Porque precisamente el 1.403, como hemos visto, es el que requiere, para la evicción, la previa sentencia firme favorable al tercero. ¿Cómo entender la palabra «*párrafo*» que usa el autor? Si se interpreta en sentido actual querrá regir sólo la evicción del 1.398 (privación), con lo cual queda fuera de la exigencia de sentencia el 1.405 (hoy 1.483). Pero ocurre que GARCÍA GOYENA suele utilizar la expresión «*párrafo*» refiriéndose a lo que hoy llamamos subsección. Así, la de la evicción se considera *Párrafo primero* en el Proyecto, englobando los artículos 1.398 a 1.405, ambos inclusive; es decir, tanto como los artículos 1.475 a 1.483, también incluidos ambos, de nuestro Código. En cuyo caso nuestro precepto se vería afectado por la remisión de GARCÍA GOYENA.

En resumen: la idea de los redactores del Proyecto, según todos los indicios, era la de aplicar el artículo 1.405, nuestro 1.483, al caso en que la carga estuviese inscrita en el Registro en el momento de la venta y antes que el comprador inscribiese, o si éste no inscribía.

Naturalmente, si la carga no estaba inscrita y sí inscribía el comprador, aquélla no le perjudicaba—de acuerdo con los principios publicitarios del Proyecto—y, por tanto, decaía la hipótesis legal.

Otro supuesto que es necesario resolver, a la vista de estas observaciones, lo constituye el caso en que, estando inmatriculada ya la finca, se vende, y antes de inscribirse esta venta se inscribe una carga o servidumbre anterior a ella, o incluso posterior (como es posible hacerlo, con plenos efectos publicitarios, si el titular de aquélla desconocía la existencia de la transmisión) (76).

Respecto a este supuesto, podríamos ensayar una tesis que, aun siendo coherente con todo con lo que antecede y con la misma glosa de GARCÍA GOYENA al artículo 1.405 del Proyecto, no parece probable. No podemos silenciarla, sobre todo en cuanto permite otorgar a la palabra «escritura», que repetidamente usa el precepto, un sentido técnico de escritura pública, inscribible, por tanto.

OSSORIO (77) dice, refiriéndose al supuesto que tratamos, que la carga perjudica al comprador, y como éste puede válidamente alegar y probar que no la conocía, por no constar su existencia en el Registro al tiempo de comprar la finca, es indudable que podrá ejercitar contra el vendedor la acción rescisoria y, pasado el año fijado para su interposición, la de nulidad fundada en vicio del consentimiento, error o dolo. También es del mismo parecer SCAEVOLA (78).

La tesis que apuntamos únicamente como posible, no probable, sería ésta: el Proyecto establece la acción rescisoria por el plazo de un año a contar desde el otorgamiento de la escritura, refiriéndose al caso mencionado de que la carga o servidumbre accede al Registro tras la venta y antes, necesariamente, de ser ésta inscrita.

Siguiendo con la hipótesis, se deduciría, por exclusión, que si la carga está inscrita antes de la venta, no puede el comprador ejercitar los medios del artículo 1.483, al no poder ampararse en el silencio del contrato por existir la publicidad registral. De manera que se descar-

(76) Este último supuesto se contempla en la S. de 19 de mayo de 1958, que luego examinaremos.

(77) *Loc. cit.*, pág. 152. Este autor se refiere sólo al caso de que la carga sea preexistente a la venta. Pero creemos que igual problema se plantearía si el nacimiento de la carga es posterior a dicha venta y se inscribe antes. Únicamente habría que tener cuidado en comprobar que el titular de la carga la ha adquirido de buena fe, desconocedor de la venta previa. En otro caso no podría ampararse en el silencio registral, ni ante nuestra Ley Hipotecaria (art. 34 en relación con el 32) ni ante los principios publicitarios del Proyecto de 1851, ya que éste, lo mismo que aquélla, gira en torno al criterio básico de la buena fe, aun sin mencionarlo expresamente.

(78) Código civil, cit., XXIII, pág. 509.

taría, con esta interpretación, la que antes hemos dado como más verosímil a la luz del Proyecto del 51 y del comentario de GARCÍA GOYENA, pues sería absurdo conceder los mismos remedios al que compra cuando la carga ya está inscrita que al que adquiere una finca que, en ese momento, el Registro califica como libre.

Esta hipotética interpretación que nos ocupa tendría, como hemos dicho, la ventaja de dar sentido a la palabra «escritura» que dos veces se menciona en el artículo. Parecería que el legislador ha creído demasiado violento conceder al comprador sólo la acción de anulabilidad por error o dolo (pensando en el posible interés que puede seguir teniendo la finca para él a pesar de tener que soportar la carga) y que, en consecuencia, le ha dejado la puerta abierta a la conservación del contrato (con la indemnización correspondiente) o la rescisión, si lo prefiere. Pero dándole esta opción sólo durante un año, a contar desde el momento en que tuvo el comprador la posibilidad previsible, o más bien la necesidad, de consultar el Registro, que sería al ir a inscribir su adquisición. Como esta última inscripción sólo puede darse sobre la base de una *escritura pública*, sólo a partir del otorgamiento de ésta se contaría el plazo para optar aunque la venta hubiera sido anterior a dicho otorgamiento. Sin perjuicio, naturalmente, de la *acción de indemnización* que siempre le correspondería dentro del año siguiente al conocimiento de la existencia de la carga, y aunque tal conocimiento no tuviese su origen en la consulta del Registro y fuese, por tanto, posterior al vencimiento del plazo de un año desde el otorgamiento de la escritura. Así se daría eficacia a la prioridad registral del titular de la carga, se permitiría al comprador continuar en el dominio de la finca, si así le interesa (aunque limitado aquel dominio por la existencia de la carga), estimular la inscripción de las adquisiciones en un plazo breve (porque por hipótesis hemos dejado en claro que el precepto operaría si el titular de la carga inscribe *antes* que el comprador), y en cualquier caso se impediría que el simple retraso en la inscripción por parte del comprador fuera irreversible para él, pues siempre le quedaría el remedio de la indemnización. La reducción de los plazos se justificaría como sanción de la negligencia del comprador al no consultar el Registro en el año siguiente al otorgamiento de la escritura (o no inscribir en este plazo su adquisición, adelantándose al titular de la carga) y sería en realidad, como hemos dicho, un estímulo a la pronta inscripción.

Pero esta interpretación no encuentra apoyo en el comentario de GARCÍA GOYENA ni en el montaje de la publicidad registral del Proyecto del 51. Es demasiado artificiosa para ser verosímil, y sólo encuentra el mérito de dar sentido técnico a una palabra («escritura») que no exige una interpretación rigurosa, y menos en el Proyecto del 51, en que tiene su origen.

D) *Valor de la «escritura» en la interpretación del 1.483.*—Pero la cuestión que precede nos pone en vías de tratar otra que sugiere la

interpretación más probable del artículo 1.405 del Proyecto y del comentario de GARCÍA GOYENA: consiste en decidir si la expresión «escritura» que utiliza el artículo 1.483 (y el 1.405 del Proyecto) tiene un sentido específico de *escritura pública*, o cabe su ampliación a toda forma de perfección del contrato.

Con arreglo a la interpretación tradicional de este precepto, se explica que la doctrina, desde los más antiguos comentaristas hasta la actualidad (79), haya entendido unánimemente que la «escritura» debe referirse a la «perfección» de la venta. Convenimos, en principio, con la tesis; pero, a la vista de la nueva interpretación que hemos adelantado, y siempre en la convicción de que el artículo 1.483 sólo se puede entender plenamente encajado en el Proyecto de 1851 y su sistema, creemos que procede observar:

1) Que la utilización de la expresión «escritura», sin la calificación de «pública», no es definitiva ni vinculante, ya que, aunque el Código la utiliza casi siempre refiriéndose a la otorgada ante Notario (es decir, escritura *stricto sensu*) (80), no cabe duda que en este caso que nos ocupa bien puede imputarse el uso de esta palabra y el consiguiente error técnico de confundir la especie (perfección en escritura)

(79) Vid. los autores españoles citados con anterioridad. La sentencia de 11 de mayo de 1933 también lo entiende así, pues de otra forma—dice—se dejaría “el indicado plazo al arbitrio de las partes, siendo así que la ley pretende que el tiempo del año se cuente desde la fecha del contrato, cualquiera que fuera la forma de su otorgamiento...”

(80) A modo de ilustración hacemos una referencia a la utilización de la expresión “escritura” en el Código civil.

Seguimos, en principio, el índice analítico por orden alfabético que acompañaba a la edición reformada del Código, del Ministerio de Justicia, llamada C por los autores de la nunca suficientemente ponderada versión crítica publicada por el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos e integrada en el *Tratado práctico y crítico de Derecho civil*, Madrid, 1967, obra de la que tomamos tal índice (págs. 559 y ss.).

Anticipamos dos afirmaciones de los autores LÓPEZ LÓPEZ y MELÓN INFANTE: 1) El índice adolece de defectos graves: falta de rigor, omisiones importantes, etc. (vemos, por ejemplo, que entre los artículos referentes a “*escrituras*” falta precisamente el 1.483, que utiliza la palabra *dos* veces). 2) No obstante, ofrece con frecuencia un principio de interpretación que en algunos casos es de manifiesta importancia (pág. 560).

El referido índice señala 18 menciones de las expresiones “escritura pública” o “escritura”. Señala en realidad 19, pero una, la del artículo 1.008, es una generosidad del autor del índice, pues en este artículo se dice sólo “instrumento público”. En las 18 menciones se utilizan 12 veces la expresión amplia “*escritura pública*” (arts. 316, 633, 704, 1.211, 1.280, núm. 6.º; 1.321, 1.394, 1.462, 1.628, 1.667, 1.924) y seis la comprimida, “escritura” (arts. 1.219, 1.223, 1.224, 1.279, 1.322, 1.455). Además notamos que en ese índice falta otro artículo en que se usa la palabra única “escritura” (art. 1.668). Pues bien, siempre que la palabra “*escritura*” figura sin el calificativo de “*pública*”, como acontece en el artículo 1.483, no cabe duda que se refiere a escritura notarial, esto sin contar con el artículo que tratamos, naturalmente.

con el género (perfección en sentido global) a la presión que sin duda ejercía sobre los redactores el número 1.º del artículo 1.280.

2) Que en cualquier caso, aun constando que los redactores del Código pensaron en la *escritura pública* precisamente cuando utilizaron la palabra «escritura», un elemental principio interpretativo permite la ampliación del concepto, *pero siempre que del contexto del precepto no derive con claridad que la mención de la escritura pública fue deliberadamente excluyente de toda otra forma de perfección, al menos para la hipótesis que el artículo trata de reglamentar.*

3) Todo lo que antecede vale igualmente para el Proyecto de 1851, en lo que se refiere a la utilización de la palabra «escritura». No obstante, creemos ineludible señalar:

a) Que en dicho Proyecto el tema de la forma de los contratos se articula de manera radicalmente diferente a la utilizada por nuestro Código. En efecto, el artículo 1.003 de aquél señala que deben redactarse en escritura pública: «1.º Los contratos que tengan por objeto la transmisión de bienes inmuebles en propiedad...» Sin que en dicho Proyecto exista un artículo atenuador o interpretativo, como lo es el 1.279 de nuestro Código respecto al 1.280. Y concluyamos que el referido Proyecto adopta, frente al criterio tradicional en nuestra patria, un decidido formalismo, y que en concreto la exigencia de «escritura pública» de su artículo 1.003, para 13 clases de contratos, es requisito esencial para la existencia del contrato (arts. 985, 5.º, y 1.001 del mismo Proyecto) (81). Ello nos permite concluir que la palabra «escritura» del artículo 1.405 del Proyecto, recogida en nuestro 1.483, tiene sentido pleno y congruente allí, y, *por tanto, sólo puede plantear dudas en nuestro vigente Código*, que, según la hipótesis más verosímil, recogió la expresión «escritura» sin caer en la cuenta de que en el modelo seguido, el Proyecto, encajaba perfectamente, pero, en cambio, desentonaba con el criterio que sobre la forma del contrato seguían los redactores de 1889 (82).

b) Confirma aún más esta tesis la circunstancia de que los antecedentes del Proyecto no usan una palabra paralela a la nuestra «escritura». Hablan sólo de «no hacerse mención» de la carga y de «no manifestar en el acto de la venta» y otras expresiones que alcanzan a cualquier forma de perfección (83). Incluso el mismo Código de Vaud, del que el Proyecto toma la peculiaridad de los plazos de los párrafos 2 y 3 del actual 1.483, habla en el primer párrafo—supuesto de hecho—de

(81) Véase DE CASTRO, *El negocio jurídico*, Madrid, 1967, pág. 281.

(82) Aunque en sus notas a los preceptos del Anteproyecto notaban expresamente que los artículos 1.291 y 1.292 (los actuales 1.278 y 1.279) eran *nuevos*, separándose del Proyecto (vid. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *El Anteproyecto...*, citado, pág. 403).

(83) Así, los Códigos francés, holandés, prusiano, de Luisiana, etc.

«servidumbres de las que no se haya hecho declaración», genéricamente, sin precisar la forma de perfección (art. 1.168) (84). Luego es claro, abundando en lo dicho, que la palabra «escritura» tiene, en el Proyecto, un sentido estricto: escritura notarial, que diríamos hoy.

Conclusión: ante el Proyecto de 1851 es indudable que «escritura» significa «escritura pública», tanto en el párrafo 1.º como en el 2.º. La dificultad estará en el intento de adaptación de esta interpretación que sugerimos a nuestro Código civil, que luego ensayaremos.

E) *Los artículos 1.483 y 1.502 del Código civil.*—Ahora pasemos a otra cuestión: el enlace del artículo 1.483 y el artículo 1.502. Antes hemos visto que este último precepto era uno de los argumentos de LACAL para sostener que la hipótesis del artículo 1.483 atiende incluso al caso en que la carga está inscrita en el momento de la venta si el comprador *realmente* ignora su existencia (85). LACAL aducía: ¿para qué ese derecho a retener el precio si, a fin de cuentas, va a tener que pagarlo con arreglo a la interpretación tradicional de la eficacia publicitaria y, por tanto, del artículo 1.483 cuando la carga está inscrita en el momento de la venta? OSSORIO no rebatió el argumento.

Pues bien: la interpretación que sugerimos, en nuestro criterio, permite acoplar fielmente este artículo 1.502 y el 1.483.

La doctrina tradicional (86) y la jurisprudencia vienen entendiendo, con pequeñas variantes, que este precepto es complemento de las medidas de garantía que derivan de la evicción, en el sentido de otorgarle una facultad que elimina el riesgo de que la acción de saneamiento resulte ilusoria por la insolvencia del vendedor. Se acepta que el artículo rige cuando el peligro está en una acción hipotecaria y se critica el texto legal por su estrechez, por considerar deseable que hubiera alcanzado a cualquier tipo de carga o gravamen, pero aceptando, con la ju-

(84) En cambio, es notable que en el párrafo 2.º, al tratar del plazo de un año para la rescisión, dice que se cuenta a partir “du jour de la passation de l'acte devant notaire”. ¿Es que en el párrafo 1.º se alude a la hipótesis de venta, sea como sea, y en cambio para computar el plazo se exige que lo sea a partir de la escritura notarial? No nos introducimos en este tema, ajeno totalmente al que nos ocupa, pero bien puede deberse a que el párrafo 1.º entiende implícitamente que la venta ha de ser siempre ante Notario, igual que sostenía nuestro Proyecto, por su nota formalista antes reseñada.

(85) Artículo 1.502: “Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviese fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso o se haya estipulado que, no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago.”

(86) Vid. resumen en CASTÁN, *Derecho civil...*, cit., IV, págs. 132-135. Sobre las relaciones entre los dos preceptos, aunque tratadas con otra finalidad, vid. ALBADALEJO, *La obligación de transmitir la propiedad en la compraventa*, en “Revista General de Legislación y Jurisprudencia”, 1947, págs. 409 y siguientes.

risprudencia, que la letra de la ley no admite ampliación a más supuestos que los mencionados en ella.

Resulta ciertamente contradictorio que nadie ponga en duda su aplicabilidad al caso de acción hipotecaria temida, porque ésta, por definición, sólo puede proceder de una hipoteca inscrita. Y aquí el argumento de LACAL tiene razón de ser: ¿por qué dar a la publicidad registral un sentido cuando se trata de hipoteca y otro cuando la inscripción es de otro tipo de carga o gravamen? Porque si éstos se pudieron conocer a través de la consulta al Registro, también aquélla, y si en el caso de hipoteca se permite la retención con vistas a la consiguiente disminución del precio, ¿por qué no dar el mismo trato al supuesto de inscripción de otros derechos reales? Recuérdese el argumento de PLANIOL en este sentido, cuando sostenía que las cargas transcritas no obstan al desconocimiento del comprador (87).

Algún autor español sale al paso de la objeción, sin plantearse la propiamente, señalando que este precepto no debía haber comprendido la hipoteca, porque ésta limita la propiedad, pero no la perturba (88); pero creemos que este modo de pensar parte del apriorismo de considerar limitada la finalidad del precepto al supuesto-tipo de evicción (privación), sin plantearse que puedan existir otras formas de evicción distintas de las del artículo 1.475, o, más claro aún, que puedan existir otras formas de *vicio jurídico* sobre la cosa que puedan dar lugar a la restitución del precio o su disminución. Porque, en definitiva, lo que quiere el artículo 1.502 es eso: dejar a salvo al comprador del riesgo de que el vendedor resulte insolvente cuando tenga derecho, en virtud de otros principios jurídicos, a recuperar el precio o a amonarlo.

El argumento de algunos autores (89), que tratan de mantener la diferencia de criterio entre la inscripción de hipoteca y la de las demás cargas o gravámenes en atención a que aquélla es un *riesgo eventual*, dependiente de la falta de pago del crédito garantizado, no convence. Porque aquí no se trata de justificar o reprochar el texto legal, sino de interpretar de forma coherente y congruente un mismo principio publicitario. Nada añade a la cuestión el que el daño sea seguro o sea sólo eventual.

Por todo ello, creemos que el artículo 1.502 está estrechamente conectado con el 1.483 y nos atreveríamos a decir que el primero es garantía previa a la evicción en los dos casos: reivindicación y acción hipotecaria, *porque los dos son supuestos de evicción*; la reivindicación, conectada con el 1.475, la acción hipotecaria con el 1.483. Aunque aceptemos que es lamentable la restricción legal al caso de acción hipotecaria y no alcance a todos los supuestos del 1.483.

(87) Vid. nota 60, *supra*.

(88) SCAEVOLA, *Código civil*, cit., comentario al artículo 1.502. El mismo parecer, en Francia, en COLIN y CAPITANT, *Curso...*, cit., IV, pág. 99.

(89) *Loc. cit.* nota anterior.

Y en ningún caso aceptamos la afirmación de CASTÁN de que «el artículo 1.483 hace en cierto modo innecesaria y superflua la aplicación a la hipoteca del artículo 1.502» (90). Más bien creemos que son preceptos perfectamente sincronizados: el 1.502 asegura los efectos de la rescisión o indemnización del 1.483 (91). Por lo menos, insistimos, desde la óptica del Proyecto, aunque la adaptación de esta tesis a nuestro Código dé origen a unos reparos que luego trataremos.

No es preciso insistir, tras lo que venimos diciendo, que en nuestra opinión el cómputo del plazo del párrafo 3.º del artículo que nos ocupa, y que el Código señala «a contar desde el día en que haya descubierto (el comprador) la carga o servidumbre», lo mismo que el Proyecto, ha de hacerse—al menos en la previsión de 1851—cuando el «conocimiento» venga dado por una sentencia firme declarativa de su existencia (si se sigue la opción de la evicción estricta) o por el conocimiento de hecho que por cualquier conducto pueda tener el comprador de lo que el Registro publica (si se opta por la tesis de la evicción sin sentencia). En este último caso, la publicidad sustituiría tanto a la garantía que para el vendedor supone la necesidad de sentencia, como a la seguridad acerca de la firmeza del derecho pretendido por el tercero que tal resolución firme implica para el comprador.

F) *Supuesto de carga no inscrita cuando tampoco lo está la venta.* Y vamos, en fin, a referir un problema que plantean las sugerencias interpretativas que preceden. Hay que encontrar la solución que el Proyecto hubiera querido dar a un supuesto que excluye la aplicación del artículo 1.483, tal y como lo venimos considerando: se trata del caso en que la carga no está inscrita y tampoco la venta (92). Caso para el que la doctrina entiende regir el artículo 1.483 y que, al contrario, con la interpretación apuntada, es el único que queda fuera de su ámbito. ¿Qué régimen aplicarle entonces?

(90) *Op. cit.*, pág. 135.

(91) También se ve esta compatibilidad en el Proyecto de 1851, cuyo artículo 1.431 coincide sustancialmente con nuestro 1.502. Uno de los antecedentes que cita GARCÍA GOYENA, el artículo 2.535 del Código de la Luisiana, añade al texto: "Exceptuase de esta regla el caso en que el comprador ha sido advertido, antes de la venta, del peligro de la evicción." Mención que se suprime en el Proyecto por la sencilla razón de que en ese caso de previa advertencia no se da la hipótesis del 1.483 ("*si la hubiera conocido*") y no hay lugar ni a la rescisión ni a indemnización. Por tanto, tampoco a retención. Pero todo sobre la base, aceptada implícitamente, pero claramente, por GARCÍA GOYENA, de que el caso de hipoteca sobre la cosa vendida *puede* dar lugar a la evicción. Con igual razón, es *evicción* todo supuesto de carga inscrita en el momento de la venta. Pero una evicción especial: reducida en sus plazos *precisamente por estar inscrita la carga* y ser más fácil el conocimiento de ella para el comprador, como él dice expresamente, "en el nuevo sistema hipotecario".

(92) Evidentemente, si la carga no está inscrita, pero el comprador inscribe, aquélla no perjudica a éste por el principio de fe pública, ya contenido, aunque candorosamente, en la reglamentación registral del Proyecto.

En primer lugar, creo que es razonable justificar que ni siquiera se previera el supuesto por los redactores del Proyecto. En un régimen formalista en punto a la celebración de la compraventa de inmuebles, que inaugura, además, para ellos un nuevo sistema publicitario, dotado de unos efectos negativos muy importantes (93), se comprende que el legislador no considerara muy probable la no inscripción de los derechos reales (94), y, por tanto, la frecuencia de la hipótesis que nos ocupa. Es evidente que el legislador hipotecario de 1851 era decididamente optimista respecto a la aceptación incondicional de su nuevo régimen de publicidad por los particulares afectados. Lo mismo que fue optimista en 1861, según se desprende de la misma Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria, y aunque luego la realidad se encargó de desengañarle. De ahí que el artículo 1.405 del Proyecto pretenda ser una reglamentación completa del fenómeno de venta de cosa gravada.

No obstante, no por eso queda desamparado el caso que planteamos; muy al contrario, queda incluido—según nuestras premisas—en el régimen general del puro Derecho civil, sin interferencias registrales. En concreto, sometido al principio general de la anulabilidad por error. GARCÍA GOYENA, en su comentario al capítulo II del Título XX del Libro III, *De los títulos sujetos a inscripción* (95), justifica la inscripción de los derechos reales allí enumerados porque—dice—«deben ser conocidos por las personas que tratan con los propietarios para no ser inducidos en error». Está pensando con arreglo al criterio más lógico y universal, que ve en la hipótesis del artículo 1.483 un caso típico de error relevante excusable.

En este calificativo, *excusable*, es donde se puede plantear la duda, volviendo al caso de carga inscrita y según nuestras anteriores afirmaciones. ¿Es excusable el error sufrido por no haber consultado el Registro? Por ahora preferimos dejar el tema. Lo que vamos a señalar es, exclusivamente, que por lo menos en la idea de los redactores de 1851 este error no es ni *excusable del todo* ni *absolutamente inexcusable*. No lo primero, por haber una constancia registral de la existencia de la carga. Pero tampoco totalmente inexcusable, porque a todas luces los autores del Proyecto no quisieron dar a la publicación en el Registro un valor definitivo radicalmente incontestable. Quisieron dotarla de un valor intermedio, y la tercera vía elegida fue la restricción del plazo normal (cuatro años) al de uno de los párrafos 2.º y 3.º del artículo 1.483.

Y con este criterio, en el supuesto referido—ni carga ni compra inscritas—, jugaría la regla general de la anulabilidad por error como si el Registro no existiera.

(93) Lo no inscrito no perjudica a terceros, aunque se mantenga el criterio de la voluntariedad de la inscripción.

(94) Sobre todo si, como hemos sugerido, la inmatriculación no se tiene que basar necesariamente en un título de dominio.

(95) *Concordancias...*, cit., IV, pág. 215.

La única duda consistiría en decidir si la existencia de la carga es un caso de evicción aun en el supuesto de que no figure inscrita en el Registro. Creemos que el tema no es ocioso, porque, en caso de ser evicción, la acción de comprador sólo tendría el límite temporal general de las acciones personales de quince años, mientras que el de anulabilidad es de cuatro. La cuestión está íntimamente ligada con la antes propuesta, referente al recorte que el Proyecto dio al concepto de evicción (hoy art. 1.475) separándose de todos los antecedentes. Y aquí caben dos hipótesis:

Una, considerar que el tal recorte fue deliberado, con la pretensión de considerar como supuesto de *evicción especial* (en las dos opciones que antes hemos señalado) sólo el caso de cargas inscritas. Sería «especial» este caso por no entrar dentro de la definición del artículo 1.398 del Proyecto (hoy 1.475), pero sería evicción por figurar dentro de esa rúbrica y por las razones técnicas que hemos señalado (demanda incontestable o evicción sin sentencia como consecuencia de la virtualidad de la inscripción frente al comprador). Luego otra hipótesis—carga no inscrita—sería caso de error.

La otra alternativa: opinar que el Proyecto recortó la definición de su artículo 1.398 por considerar que era una reiteración inútil hablar de «cargas sobre la cosa» en tal definición, como lo hacen sus antecedentes, para luego especificar el supuesto otra vez, y con una reglamentación especial (no olvidemos los plazos) en el artículo 1.405 (1.483 del Código). En otras palabras, suponer que el Proyecto tenía la pretensión de abarcar en ese artículo 1.405 todos los casos posibles de cargas sobre la cosa vendida. Pero esto supondría entender que los redactores sufrieron un olvido: justamente el caso de cargas no inscritas. Olvido que, por otra parte, es inverosímil, habida cuenta de esas pretensiones de exhaustividad que antes hemos hablado.

No obstante, creemos—siempre a costas del Proyecto—que no es posible ir más allá de la letra del texto, sobre todo, si consideramos que la *evicción* del artículo 1.405 es *especial* y prohíbe, por tanto, una interpretación extensiva no ya de su contenido (limitado siempre al supuesto de carga inscrita), sino incluso de la calificación de evicción que para el otro caso (carga no inscrita) sugerimos como hipotética.

G) *Cargas sobre un bien mueble.*—¿Cómo fue visto este supuesto en el juego de la evicción por parte del Proyecto? (96).

Hemos observado que el Código francés habla, al definir la evicción, de cargas *sobre la cosa*, genéricamente. Y la doctrina de aquel país (97) se refiere siempre a bienes muebles e inmuebles cuando trata esta forma de evicción, a pesar de que aquel Código sólo desarrolla esa

(96) Al principio hemos visto cómo algún autor sugiere la ampliación de la palabra “finca” utilizada por el Código a todos los bienes, incluso muebles. De acuerdo, naturalmente, con la interpretación tradicional del artículo 1.483.

(97) Vid. los autores antes mencionados.

fórmula, «cargas sobre la cosa», con su artículo 1.638 (nuestro 1.483), que habla de «venta de *heredad* gravada». Parece, por tanto, correcta la ampliación que hace la doctrina, ya que viene dada por la definición legal. ¿Qué decir ante nuestro Proyecto de 1851? Caben tres posturas: 1) Pensar que aquí sólo jugaría la teoría general del consentimiento viciado por error, excluyendo, por tanto, que el legislador quiso considerar éste como un caso de evicción, por ser deliberada su limitación de este concepto. 2) Opinar que la exclusión del supuesto que tratamos fue un olvido de los redactores; y 3) Entender, como lo hace algún autor (98), que este supuesto tendrá escasa importancia dado el contenido del artículo 464.

Esta última sugerencia, muy discutible, desde luego, a la luz de nuestro Código, tiene poca firmeza a la del Proyecto, ya que éste no señaló nada respecto a las presunciones posesorias. Sólo podría ofrecer un cierto paralelismo con el debatido artículo 464 su artículo 1.962, pero este precepto tiene alcance mucho menos discutible y más limitado, al atribuir a las adquisiciones de bienes muebles solamente un valor de título apto para usucapir (99).

Creemos, por tanto, que el silencio sobre los muebles en el artículo 1.405 de aquel Proyecto debió ser buscado a propósito, en atención al carácter excepcional de la hipótesis legal, tanto más si, efectivamente, los redactores quisieron considerar *sólo*, incluso entre los inmuebles, el supuesto de inscripción previa de la carga. En cualquier caso, la excepcionalidad de las soluciones—reducción de los plazos normales—exigiría, también ante el Proyecto, un criterio restrictivo, excluyente de los muebles.

H) *Conclusiones*.—Sintetizamos todo lo que precede, señalando:

a) Que el artículo 1.483 de nuestro Código es sumamente problemático. Su colocación, su misma redacción, la comparación con sus antecedentes nacionales y extranjeros, las peculiaridades que el precepto presenta, una vez hecha esta comparación, y la originalidad de las soluciones que aporta al presupuesto de hecho sobre el que *parece* versar, denotan en él ese «algo raro» de que antes hablábamos.

b) Que tal artículo, coincidente con el 1.405 del Proyecto de 1851, encuentra en este su antecedente nacional una explicación y un encuadramiento que creemos totalmente coherentes.

c) Que la interpretación que sugiere el citado artículo 1.405 del Proyecto está íntimamente ligada a la consideración de un dato inexistente a la hora de redactarse el artículo 1.638 francés, su antecedente inmediato. Ese dato es la admisión, por parte del referido Proyecto, de

(98) BADENES, *op. cit.*, pág. 672.

(99) Este artículo señala que la posesión de los muebles “se prescribe por la posesión no interrumpida de tres años, con justo título y buena fe”. Y añade a continuación que el plazo deberá ser doble en el caso de cosas hurtadas o perdidas.

un régimen publicitario, registral, en torno a los gravámenes sobre inmuebles.

d) Que la interpretación que sugerimos concluye en que los remedios del artículo 1.405 del Proyecto están pensados para el supuesto específico de que la carga o servidumbre de que habla estén inscritas ya en el Registro de la Propiedad en el momento de celebrarse la venta.

e) Que en este caso el comprador tiene la opción de pedir la «rescisión» del contrato o una indemnización, en el plazo de un año a contar desde la celebración de la venta (siempre por medio de escritura pública, en el Proyecto), y pasado este plazo sólo podrá reclamar la indemnización correspondiente, también en un año, pero a contar desde el momento en que conoció la existencia de la carga o servidumbre.

f) Que, a tenor de una interpretación lógica, y de acuerdo con la virtud legitimadora de la inscripción registral, bastará al comprador *conocer* la mención de la carga en el Registro para poder «rescindir», sin necesidad de sentencia favorable al titular de aquélla. Del mismo modo ese *conocimiento* de la inscripción será el que determine el inicio del cómputo del año en que debe pedir la indemnización.

g) Que de esta versión depende, *a contrario*, la consecuencia de que todos los demás supuestos de carga existente sobre la cosa vendida se resuelven, también en el Proyecto, o bien mediante la fórmula de la evicción general, o bien—como creemos—a través de la teoría de los vicios del consentimiento y de su remedio propio: la anulabilidad.

Se trata ahora de preguntarse si las conclusiones que apuntamos permiten una adaptación al régimen vigente, fundamentalmente contenido en el Código civil y en la Ley Hipotecaria. En otras palabras: si es posible mantener sobre el artículo 1.483 del Código la interpretación que a nuestro entender se desprende del artículo 1.405 del Proyecto del 51.

Hay que insistir en que entre los dos preceptos existe una fiel concordancia, tanto en su redacción como en su emplazamiento sistemático. Lo lógico sería atribuir al uno el sentido que al otro sugiere, siempre que este sentido no contradiga a un recto criterio finalista acogido en el proceso de exégesis, y en cuanto no pugne con una valoración actual de los intereses puestos en juego por el precepto interpretado. Dicho de otro modo: creemos que es necesario guardar el debido respeto al criterio exegético de la voluntad del legislador y a una de sus más firmes notas, la continuidad, que plasmaríamos en la fórmula «a textos iguales, interpretaciones iguales», pero siempre que este acatamiento nos mantenga fuera de la superstición y no vulnere las exigencias de un razonable finalismo, imbuido de esas notas sociológicas de que hoy tanto se habla en el tema de la interpretación.

También es obligado tener en cuenta la circunstancia de que entre el Proyecto de 1851 y el Código civil medió un importante acontecimiento legislativo: la Ley Hipotecaria de 1861. Fruto esta última del

escepticismo de los hipotecaristas sobre la pronta promulgación de un Código civil y de la urgencia en atender las necesidades del tráfico y crédito territoriales, su existencia ha venido suponiendo no ya sólo un punto de apoyo necesario para resolver muchos problemas técnicos derivados del Código civil, sino también, y por esa misma razón, un cuerpo extraño acoplado a los principios tradicionales, perturbador para los redactores del Código y para la interpretación de este texto legal (100).

Nuestro Código, aun manteniendo apartado de sí el régimen jurídico de la publicidad inmobiliaria, no puede prescindir, sin embargo, de su existencia, y cabe imaginar las vacilaciones de sus redactores y la perturbación que, como antes decíamos, debió ser para ellos la continua «sombra» de la Ley Hipotecaria. De ahí las remisiones implícitas, más o menos compendiosas (por ejemplo, los artículos 605 a 608), la aceptación, a veces literal, de los preceptos de aquella Ley y la interferencia de alguno de sus criterios en la ordenación de figuras *civilmente* claras (101).

Uno de los preceptos que ha sufrido esta interferencia ha sido, sin lugar a dudas, el artículo 1.483. Tanto si se acata la opinión tradicional, como si se sigue—al menos en vía especulativa—la sugerida por el Proyecto, en ambos casos el precepto es fruto de la interferencia registral en un supuesto perfectamente civil.

Con arreglo a la tesis tradicional, tal y como la formula OSSORIO (102), la inscripción de la carga o servidumbre excluye la invocación de su desconocimiento: no hay lugar a la aplicación del artículo 1.483. Justamente lo contrario de la interpretación que a nuestro juicio se desprende del Proyecto. ¿Cabe una revisión de los postulados de la referida tesis? Vamos a intentarlo, aludiendo principalmente al problema de la venta de finca hipotecada, ya que esta figura (como especie dentro del género «cosa gravada») ha sido objeto de una especial atención por la doctrina y la legislación misma.

Este ha sido un tema que en la doctrina ha encontrado un doble enfoque: desde el punto de vista civil y en el plano hipotecario. En el primero se coincide, como es obligado, en aceptar que el gravamen afecta al comprador, convertido por su adquisición en lo que se ha

(100) Cossío, *Instituciones...*, cit., pág. 67, califica esta duplicidad como “mal de origen” de la Ley Hipotecaria. Dualidad que, entre otras cosas, ha planteado el problema de la primacía de uno u otro cuerpo legal, cuestión que creemos puede ser importante para resolver la pregunta que justifica este epígrafe que tratamos. Sobre sus diversas soluciones, vid. LACRUZ BERDEJO-SANCHO REBULLIDA, *Derecho inmobiliario registral*, cit., págs. 59 y ss.

(101) Interferencia casi siempre perniciosa desde el punto de vista del propósito del Código civil, lleno por esto de salvedades, excepciones y aclaraciones que se hubieran debido salvar con una simple remisión en bloque a la Ley Hipotecaria. Pensamos ahora, por ejemplo, en el absurdo condicionamiento de los artículos 647 y 649.

(102) Vid. artículo antes citado.

dado en llamar «tercer poseedor». La doctrina civilista hace aquí punto y aparte y nos remite a la mecánica registral para reglamentar las relaciones, ciertamente simples, entre comprador y acreedor hipotecario. En otro orden de cosas, en lo que se refiere a las relaciones vendedor-comprador, ya hemos visto, por referencia concreta al artículo 1.483 y su interpretación más extendida, que se imponen al comprador de manera exclusiva las consecuencias de su desconocimiento de la existencia del gravamen, inscrito por hipótesis al celebrarse la venta. De manera que la mención registral excluye la alegación de error e incluso de dolo que pudiera hacer el comprador. De todas formas, respecto a este último supuesto—dolo del vendedor—, la doctrina no es tan unánime. PUIG BRUTAU, por ejemplo (103), formula ciertas reservas a la tesis mantenida por OSSORIO y señala que en algún caso el vendedor será responsable por causa de los gravámenes que pesen sobre la finca, a pesar del criterio de la eficacia de la publicidad registral. Y señala como uno de esos casos aquel en que el vendedor asume expresamente dicha responsabilidad. En esta hipótesis—concluye—la acción ejercitada es *ex stipulatu*, no de saneamiento (se refiere a la del artículo 1.483). Citando en su apoyo un texto de la Sentencia de 5 de enero de 1916 (104). A nuestro juicio, la exigencia del pacto *expreso* de responsabilizarse el vendedor por las cargas existentes restringe en demasía la excepción que señala este autor, aunque su construcción evidencia el reparo que encuentra en admitir que la sola inscripción baste para eximir al vendedor de todas las consecuencias derivadas de la existencia del gravamen.

Otro autor, MORELL Y TERRY (105), formulaba también en su día una atenuación importante al vigor de la publicidad registral en las relaciones comprador-vendedor. Refiriéndose al artículo 1.502, decía que este precepto había de tener muy limitada aplicación en lo que se refiere al temor de una acción hipotecaria. Porque, figurando ya inscrita la hipoteca antes de lo que hiciera el comprador, aquélla debiera haber sido conocida por éste, habida cuenta de su publicidad. No obstante—añadía—, en casos excepcionales de mala fe del vendedor puede tener explicación el precepto del artículo 1.502. Entendía, por tanto, que la inscripción no basta para legitimar el dolo del vendedor.

La doctrina hipotecaria, en general, no descende al plano civil. Antes de la reforma de 1944-46 examinaba las diferentes fórmulas que cabían en la reglamentación de los derechos de comprador y vendedor, pero siempre en el caso de que la existencia de la hipoteca fuese conocida por aquél al celebrar la venta. La reforma se preocupó especialmente de este supuesto y le dedicó el nuevo artículo 118, pero también aludiendo—como correspondía, quizá, a la Ley de que formaba par-

(103) *Fundamentos...*, cit., II, 2, pág. 201.

(104) Trataremos de ella más adelante.

(105) Cit. por MANRESA, *Comentarios...*, cit., X, pág. 254.

te (106)—al caso de que existiese pacto entre comprador y vendedor sobre la subrogación del primero en la obligación de éste, y al supuesto en que, sin existir pacto, hubiese retenido o descontado el comprador el importe de la obligación garantizada hasta que fuese satisfecha por el vendedor-deudor.

Este artículo 118 contempla, en los tres supuestos de sus dos párrafos, la hipótesis de que el comprador *conoce* la existencia de la hipoteca. Sobre esta base, la tutela de sus intereses deriva de las dos fórmulas previstas en el párrafo 2.º: descuento del importe del crédito sobre el precio señalado para la compra o retención de esa parte del precio. Pero para nada se trata del caso en que, por no conocer el comprador la hipoteca—prescindiendo ahora de la inexcusabilidad o excusabilidad de su ignorancia—, no se ha pactado nada acerca de la repercusión de los efectos del derecho real.

De otro lado, ya en el terreno de los efectos generales de la inscripción registral, tenemos el artículo 32 también de la Ley Hipotecaria. De su texto se infiere, *a sensu contrario*, que los títulos de otros derechos reales sobre bienes inmuebles que estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad perjudican a tercero.

Aquí el «tercero» es el comprador de la finca gravada. Según la Ley, «le perjudica» la hipoteca. Más correcto sería, a nuestro juicio, decir «le afecta», en cuanto que no puede desentenderse, respecto al acreedor hipotecario, de la efectividad del gravamen, ni paralizar en modo alguno una eventual acción hipotecaria. Ahora bien: creemos que el texto legal no permite concluir que la hipoteca inscrita le perjudica o le afecta respecto al vendedor, en el ámbito de su relación contractual, depurada de la incidencia hipotecaria. Esto es consecuente a la interpretación estricta que merece la Ley Hipotecaria como Derecho especial que es. Y sin que sea preciso recurrir a la remisión integradora del artículo 16 del Código civil, porque el silencio de dicha Ley Hipotecaria sobre el campo de la relación *inter partes* no es *deficiencia*, sino perfecta congruencia con su carácter de normativa ordenada a satisfacer las exigencias de la seguridad a través del refrendo de lo que el Registro publica, pero a favor estrictamente de los terceros ajenos a las relaciones extrarregistrales. Este modo de pensar se refuerza, en nuestro criterio, por la tajante aclaración contenida en el artículo 33 de la misma Ley Hipotecaria, que sujeta el desenvolvimiento de las relaciones *inter partes* a las circunstancias que normalmente les afectarían, en el orden extrarregistral.

Los comentaristas de la reforma se han mantenido en el mismo pla-

(106) La Exposición de Motivos de la Ley dice: "Han sido objeto de reglamentación los conflictos que a menudo se plantean entre el deudor-vendedor y el tercer adquirente de la finca gravada con créditos hipotecarios." Pero esta normativa se reduce al ámbito tripartita (vendedor, comprador, titular del derecho de hipoteca), sin disciplinar *toda* la problemática de la relación propia de la venta (comprador-vendedor).

no y, en general, dejan de lado la referencia al supuesto de ignorancia de la inscripción por el comprador (107).

La cuestión ha de ser resuelta, y en esto estamos de acuerdo con el criterio de LACAL, en el estricto campo del Derecho civil. A nuestro juicio, la inscripción en el Registro constituye un elemento más a tener en cuenta en el momento de valorar la excusabilidad o inexcusabilidad del error sufrido por el comprador. Un elemento importante, eso sí, creador de un principio de prueba de conocimiento que exigirá la práctica de la contraria a cargo del comprador que efectivamente ignoró lo que el Registro publicaba, pero que podrá conducir, por medios directos o indiciarios (108), a la persuasión de que sufrió tal ignorancia. Cosa, por otra parte, nada anormal, porque, en todo caso, quien invoca el error debe acreditarlo.

No opinamos, por tanto, que la constancia registral cree una presunción indestructible de su conocimiento.

Por otra parte, tampoco aceptamos plenamente la sugerencia de que es una presunción sólo destructible mediante la prueba de mala fe del vendedor. Dentro de esta hipótesis, efectivamente, caen supuestos en que la prueba de la real ignorancia de lo publicado por el Registro vendrá enormemente facilitada por la misma actitud del vendedor (por ejemplo, se declara por él que la finca está «libre de cargas»), pero en general estimamos que a la hora de decidir acerca de la imputabilidad o inimputabilidad del error sufrido por el comprador debe ser indiferente la conducta del vendedor. Siempre teniendo en cuenta que el concepto de dolo por omisión dará cabida, razonablemente, a todos los supuestos en que, conociendo el vendedor la existencia del gravamen y habiendo valorado o debido valorar la importancia que tendría para el comprador la sujeción a él, debió haberlo declarado con arreglo a un elemental criterio de lealtad y rectitud en los negocios.

En cualquier caso, nuestro criterio es que aun desconociendo el mismo vendedor la existencia del gravamen (caso raro, pero posible), esta circunstancia no debe paralizar los efectos propios del error probado del comprador.

(107) ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario*, cit., págs. 106 y ss.; COSSÍO, *Lecciones*, cit., págs. 357-359; DE CASSO, *Derecho Hipotecario o del Registro de la Propiedad*, Madrid, 1951, págs. 634 y ss.; DE LA RICA, *Comentarios a la Ley de Reforma Hipotecaria*, págs. 202 y ss.; SANZ, *Comentarios a la nueva Ley Hipotecaria*, Madrid, 1945, págs. 350-369.

(108) A veces un indicio puede ser concluyente. Imaginemos la adquisición de un inmueble a un precio tal que, sumado a la cuantía del gravamen, arroje un total (que económicamente es *el auténtico precio*) tan elevado que evidencie, según las reglas del criterio humano, que el comprador desconocía el gravamen. O el caso de que la finca se halle afectada por una servidumbre voluntaria de *non aedificandi* cuando el comprador es un constructor de viviendas. O aquel en que el comprador paga un precio estimado como razonable para la finca libre, si está gravada por un usufructo vitalicio a favor de un niño.

I) *Jurisprudencia del Tribunal Supremo.*

1) La sentencia de 8 de abril de 1903.

Hemos visto que OSSORIO basa su defensa de la tesis que otorga a las menciones registrales una absoluta eficacia publicitaria, entre otros argumentos, en el pronunciamiento de la sentencia de 8 de abril de 1903, del cual extrae que «la publicidad del Registro se opone a la ocultación maliciosa que se supone». No obstante, creemos que conviene calibrar el sentido de esta expresión en el contexto de esta interesante resolución (109).

En síntesis, pues los hechos son muy complejos, el origen del problema estaba en la adquisición de una serie de inmuebles por parte de un comprador a una única vendedora. La compra se había hecho en una subasta pública, en cuya convocatoria se hacía referencia a varios gravámenes existentes sobre las fincas, consistentes, sobre todo, en hipotecas pendientes. Las citadas fincas habían sido luego vendidas por el comprador a un tercero, demandante en el pleito. Este demandó, entre otras cosas, que se declarase nula su compra por la concurrencia de dolo por parte del vendedor y, subsidiariamente, que se declarase que aquél estaba obligado a indemnizar al actor todos los daños y perjuicios sufridos por el incumplimiento del contrato y la existencia de gravámenes ocultos y a liberar las fincas de dichos gravámenes.

La sentencia, efectivamente, evita el pronunciamiento que OSSORIO invoca, pero sería abusivo aceptarlo sin tener en cuenta los motivos que constituyen la auténtica *ratio decidendi*. En su resolución, el Tribunal desestima la alegación del dolo, «...ya porque no existió el engaño que lo constituye al consignarse en la escritura de venta las cargas que afectaban a los inmuebles, según aparecía del anuncio de subasta judicial en que el vendedor los había adquirido, como queda expuesto, ya porque la publicidad del Registro se opone a la ocultación maliciosa que se supone y ya también por haberse aceptado por el comprador, según así bien se ha dicho, los intereses de las sumas porque respondían las fincas y cuyo abono motivó las reclamaciones hechas al comprador...»

Observemos que el Tribunal desarticula la invocación de dolo hecha por el comprador demandante. No olvidemos, por otra parte, que el Tribunal se ciñe exclusivamente a los motivos alegados por el recurrente con carácter estricto, como cumple a la casación, y que, por tanto, su pronunciamiento debe entenderse rigurosamente adaptado a la cuestión planteada. El comprador invoca el artículo 1.269 del Código civil—dolo—por una pretendida ocultación maliciosa de los gravámenes existentes sobre las fincas. Y el Tribunal combate *esta pretensión*, y *no otra*, basándose en ciertos hechos deducidos a lo largo del juicio. Y señala, por un lado, que tales gravámenes se consignaron en la convocatoria de la subasta. Esta afirmación sólo se entiende observando, como se desprende

(109) *Jurisprudencia civil*, tomo 95, págs. 597 y ss.

de la lectura de los hechos, que el comprador-actor concurrió con el vendedor a la subasta judicial en que este último resultó adjudicatario de las fincas, es decir, que conocía la existencia de tales gravámenes. De otra parte, el demandante, que era consuegro, además, de la vendedora ejecutada, había otorgado, en nombre de ésta, un documento en el que el vendedor-demandado se comprometía a devolver las fincas adquiridas en el remate público si en el término de tres años le eran devueltos los créditos y gastos (*sic*) que hiciera en una de las fincas. De los hechos se desprende también que el actor había intervenido decisivamente en el arreglo de una prórroga de este plazo de tres años, en orden a la vuelta de esas fincas a la familia de la vendedora ejecutada, y que, en definitiva, conocía perfectamente la situación jurídica de las fincas que luego él mismo compró.

Por otro lado, el Tribunal deja sentado que el demandante había asumido expresamente el pago de los intereses de las sumas garantizadas por las hipotecas que gravitaban sobre las fincas por él compradas, circunstancia que, unida a las anteriores, hacía completamente improcedente la invocación de dolo por parte del vendedor. Más aún, en la escritura de venta se hacía referencia a la mención de tales cargas en el Registro de la Propiedad.

Por todo ello no extraña que el Tribunal Supremo diga, *con innegable validez para el caso comentado*, que la ocultación maliciosa de los gravámenes que sugiere el demandante sea compatible con su constancia en el Registro. Repetimos que el juzgador ni siquiera se pronuncia sobre la excusabilidad o inexcusabilidad de un eventual error sufrido por el comprador-demandante, ya que esta circunstancia no fue esgrimida entre los motivos de casación, sino que únicamente declara que no existió dolo por parte del vendedor. Y la conclusión parece acertadísima a la luz de los antecedentes del caso.

Incluso ateniéndonos rigurosamente a la doctrina del error, el pronunciamiento del Tribunal sería válido; pero sólo para el caso debatido. La remisión que se hace a la constancia registral de los gravámenes quiere referirse más a su alcance que a su existencia. En efecto, la sentencia declara—y esta premisa es decisiva para entender lo que sigue—que el comprador conocía la existencia de las hipotecas. Se hace cuestión, sin embargo, de su contenido, ya que las referidas hipotecas garantizaban no sólo el capital, sino también los intereses. Sobre estas premisas, la alegación de que el comprador desconocía el volumen exacto del capital e intereses garantizados es de todo punto inaceptable, ya que la más elemental lógica jurídica impone al comprador su responsabilidad exclusiva por haber omitido la consulta al Registro, a fin de comprobar el alcance de los gravámenes, sabiendo, como sabía en este caso, que, en efecto, éstos existían. Esta negligencia justifica la inexcusabilidad del error o desconocimiento y sienta la base de la expresión sobre cuya interpretación tratamos. Es razonable que *en este caso* diga el Tribunal que la mención registral descarta el dolo. Y asimismo lo hubiera sido el

afirmar que también descarta el error, por ser en tales circunstancias inexcusable.

Conclusión: la frase citada por OSSORIO tiene, al menos en la sentencia de la que se recoge, unas pretensiones muy limitadas, que, a nuestro juicio, no admiten generalización y que no pueden calificarse de «jurisprudencia», de acuerdo con las agudas puntualizaciones que DÍEZ-PICAZO hace en su prólogo a los «*Estudios sobre la jurisprudencia civil*» (110).

Todavía se afirma más nuestra convicción observando que antes de ese pronunciamiento, en el primer Considerando, el Tribunal valora la invocación de la infracción del artículo 1.483, hecha por el recurrente, concluyendo que «no hubo ocultación de gravámenes que no estuvieran satisfechos», por haberse mencionado expresamente en la escritura de venta que dio lugar al pleito, con expresa asunción de la responsabilidad por los mismos a cargo del comprador demandante.

También sin pretensiones generalizadoras, pero como indicio, apuntamos una declaración que el Tribunal hace a mayor abundamiento y que encaja en la tesis de que la sola constancia registral no obsta a la aplicación del artículo 1.483. Señala el Tribunal, después de afirmar el conocimiento que el comprador tuvo de la existencia de los meritados gravámenes, que, *aparte de esto*, no pudo aquél ejercitar válidamente la acción del párrafo 2.º de dicho precepto por haber pasado un año desde el otorgamiento de la escritura, ni la del párrafo 3.º por haber pasado otro año desde que, discutidas judicialmente, fueron conocidas por el comprador las cargas por intereses de los préstamos hipotecarios. Reparamos en dos cosas: 1) Parece que el Tribunal no descarta que si el comprador hubiera desconocido *realmente* la existencia de las cargas habría podido invocar el artículo 1.483 aun constando tales gravámenes en el Registro. 2) Da a entender esta última hipótesis que el cómputo del año del párrafo 3.º del precepto en cuestión se ha de iniciar cuando una sentencia firme declare la existencia de los gravámenes, o su alcance, o su contenido. En otras palabras, sobre la base de una reclamación promovida por el tercero titular del gravamen pretendido.

Repetimos, no obstante, que no queremos dar a este razonamiento un valor vinculante. Sin duda, constituye una de esas afirmaciones *obiter dicta* tan frecuentes en la jurisprudencia. Pero creemos que ayuda a reafirmar nuestra interpretación de la sentencia y a acercarnos a nuestras sugerencias.

2) La sentencia de 9 de diciembre de 1909.

Tampoco creemos que es definitiva la afirmación de otra sentencia, la de 9 de diciembre de 1909, en el sentido de que «no pueden estimarse vicios ocultos los que aparecen en el Registro de la Propiedad destinados a publicidad» (*sic*) (111). Porque eso, en efecto, se declara en

(110) Tomo I, Madrid, 1966, págs. 17 a 39; sobre todo, pág. 35.

(111) *Jurisprudencia civil*, tomo 116, págs. 617 y ss.

uno de sus considerandos, pero de tal forma integrado en el especial supuesto de hecho que originó el fallo, que difícilmente podemos generalizar la declaración.

En el caso que nos ocupa, los dos demandados y el demandante eran, con anterioridad a 1902, copropietarios de una casa por iguales y terceras partes. En julio de 1903 aquéllos vendieron al actor sus dos terceras partes, declarándolas libres de cargas. Sin embargo, según se desprende de una certificación del Registro de la Propiedad expedida en 1904, la casa se encontraba gravada desde 1833 con una hipoteca a favor del Ayuntamiento del lugar. Dicha carga procedía, naturalmente, de la antigua Contaduría de Hipotecas.

En base a este hecho, el comprador instó una indemnización a cargo de los vendedores y por el importe de los daños derivados de la existencia del gravamen.

La sentencia del Tribunal Supremo dice: «Considerando que limitada la cuestión del pleito, y ahora del recurso, a determinar si don Juan José Román (el comprador) tiene derecho a ser indemnizado de los perjuicios que supone le fueron irrogados por habersele vendido, como libres, las dos terceras partes de la casa mencionada, que observó se hallaba gravada como hipoteca, según inscripción del año 1833, en la antigua Contaduría, y por no haber, en su consecuencia, encontrado comprador para la finca, aprecia la Sala, entre otros fundamentos de la absolución, que *dada la circunstancia de haber sido el recurrente dueño de una tercera parte de la finca, no podía desconocer el gravamen; que, además, éste era aparente por ser inscrito, juicio acertado, toda vez que no pueden estimarse vicios ocultos los que aparecen en el Registro de la Propiedad destinados a publicidad; que no podía presumirse que por tal gravamen hubiera dejado de adquirir el inmueble, y que, en todo caso, no se había justificado la realidad de los perjuicios, ni su cuantía, ni los elementos necesarios para fijarla.*»

En el fallo, evidentemente, pesan dos argumentos decisivos: la circunstancia de que el demandante era condueño de los demandados y de que, por tanto, tenía tantos motivos como éstos para conocer la existencia de la hipoteca, y la misma antigüedad del gravamen, setenta años en el momento de la venta.

El primer extremo permite desestimar la invocación, tanto de un eventual dolo de los vendedores como de un posible error sufrido por el comprador; en lo que se refiere a aquel vicio, porque, por un lado, los demandados manifestaron que la finca estaba libre de cargas por desprenderse así de los títulos de dominio que ellos poseían, y, por otro, porque con anterioridad a la venta, según resultó probado, aquellos mismos demandados habían citado en conciliación al luego comprador y demandante en el pleito para que se aviniese a dividir la cosa común o a venderla en pública subasta si no admitiese cómoda división, sugencia que indica una conducta muy alejada de la constitutiva de dolo. Por si fuera poco, de los antecedentes parece resultar claramente que

los vendedores también desconocían la existencia de tan antigua hipoteca, creencia que se ve confirmada por el hecho de que el comprador no invocara, en sus motivos del recurso, el dolo de los demandados.

El otro posible vicio del consentimiento del comprador, el error, es el que se examina expresamente en la sentencia, tanto por su posible incidencia en la invocación del saneamiento por vicios ocultos (al amparo del art. 1.484), como por su indiscutible concurrencia en el supuesto del artículo 1.483, también esgrimido por el demandante. Para ambos emite el Tribunal un mismo pronunciamiento: el comprador de una parte indivisa de una finca no puede invocar el desconocimiento de una hipoteca existente sobre la totalidad de la misma y anterior, por tanto, a la adquisición de la cuota que originariamente le pertenecía. Y ello en virtud de un argumento de claridad meridiana que se deja traslucir en el considerando: mal puede invocar desconocimiento de tal gravamen quien, como propietario afectado por él antes de la compra, desconocía su existencia. Aun en este supuesto, el pretendido error reúne las típicas características de la inexcusabilidad.

Sobre estas bases, la argumentación basada en la publicidad registral tiene, a nuestro juicio, un valor incidental en la sentencia. Únicamente se justifica, también en nuestra opinión, por la circunstancia de que lo publicado por el Registro y la carga de su consulta pesaban sobre el comprador más que por esta condición, por la que a la vez tenía de copropietario.

Pero, además, en definitiva, la *ratio decidendi* no fue ningún punto de los que anteceden, sino otro más elemental y previo: la inexistencia de perjuicios. Esta apreciación deriva del dato de la enorme antigüedad del gravamen, que antes hemos señalado. Lo que sigue no se desprende de la sentencia con absoluta claridad, pero parece que las repetidas menciones que en los antecedentes se hacen de la circunstancia de que la hipoteca tuviera más de treinta años es signo inequívoco de que este gravamen se había extinguido por prescripción y de que así lo entendían las partes, al menos los vendedores. Esto se confirma por el hecho de que, a juicio del Tribunal, no se hubiera demostrado por el comprador la realidad de los perjuicios, a pesar de que éste había señalado oportunamente, mediante la correspondiente certificación registral, la cuantía de la deuda fiscal garantizada por la hipoteca. Este razonamiento, que ocupa un considerando, evidencia que la invocación del gravamen era sólo válido desde un punto de vista formal, ya que probablemente su titular—el acreedor—había perdido la oportunidad de ejercitarlo eficazmente a causa de la prescripción, tanto de la acción personal como de la hipotecaria.

Es curioso que el Tribunal no se pronuncie acerca del cómputo de los plazos del artículo 1.483, cuando su invocación fundamentaba uno de los motivos del recurso. Porque de la lectura de los hechos se desprende que el comprador conoció la existencia de la hipoteca en julio de 1904, mediante certificación registral, entablando la demanda en

marzo de 1906. Había pasado, por tanto, el año del párrafo 2.º y también el del 3.º del artículo 1.483. Es raro que el Tribunal no invoque, además de las otras, esta circunstancia.

Concluyendo: de las sentencias examinadas no deriva, al menos con la claridad y contundencia que se pretende, la idea de que lo que el Registro publica se entiende inexcusablemente conocido por todos.

3) La sentencia de 14 de octubre de 1914.

En la sentencia del 14 de octubre de 1914 (112), el Tribunal Supremo desestima el recurso de casación interpuesto por el comprador sobre la invocación del incumplimiento del contrato por parte del vendedor al existir sobre la finca vendida varias cargas (en la contestación a la demanda se habla de «mejores derechos»). Los datos que poseemos no nos permiten saber cuáles eran esas cargas o «mejores derechos», pero suponiendo que eran gravámenes es aceptable, en principio, la decisión del Tribunal. Dice, entre otras cosas: «...tales presunciones se oponen a las que derivan de la pasiva actitud del recurrente durante largo tiempo, quien no utiliza como pudo los derechos que le concede el artículo 1.483, caso de existir en las fincas alguna carga, ni se acuerda de reclamarlas hasta que no se le reclama su devolución...» En efecto, había pasado más de un año desde que el comprador conoció la existencia de las referidas cargas hasta el momento de la contestación a la demanda (pues aquí el comprador no era demandante, sino demandado por el vendedor por el pago de la parte de precio pendiente).

Según parece, las cargas no estaban inscritas, pero, no obstante, el comprador no podía desconocerlas, porque a su vez él no había inscrito su adquisición. El Tribunal, de acuerdo con la interpretación clásica sobre la hipótesis en que rige el artículo 1.483, entiende que hubiera podido ser esgrimido por el comprador dentro de sus plazos. Nosotros, en nuestra inteligencia del precepto, creemos que aquí hubiera podido utilizarse no este artículo, sino los referentes a la anulabilidad por error o dolo, en su caso.

4) La sentencia de 1 de mayo de 1948.

La sentencia de 1 de mayo de 1948, que, a veces, se ve citada en relación con el artículo 1.483, poco tiene que ver con él (113). De un lado, porque el Derecho aplicable al caso era el Código de las Obligaciones y Contratos de la zona del Protectorado de Marruecos, y, de otro, porque los recurrentes, que eran los compradores, expresamente señalan como motivo el de que, al contrario de lo que entendió la Audiencia de Tetuán, el error de que se trataba en el caso (la existencia de un censo sobre la finca vendida) no era suficiente para invalidar el consentimiento por no recaer sobre la sustancia de la cosa

(112) *Jurisprudencia civil*, tomo 131, págs. 413 y ss.

(113) *Jurisprudencia civil*, nueva serie, tomo XXII, págs. 915 y ss.

comprada ni sobre las condiciones de la misma que hubiesen dado motivo a celebrarla. La postura de los recurrentes no es extraña, a pesar de la apariencia de contradicción con sus propios intereses que tiene el referido motivo de casación. Y no lo es porque ellos deseaban mantener la vigencia de la venta, sobre todo ante la alegación del vendedor, que pretendía que la negativa de los compradores a elevar a escritura el negocio indicaba su voluntad de desistir de él, cuando en realidad venía justificada por el hecho de que los compradores no querían otorgar tal escritura hasta que el censo hubiese sido cancelado.

Ahora bien, ¿hubieran podido los compradores solicitar sólo indemnización a causa del censo, pero manteniendo eficaz la venta? No formulan esta petición en su recurso, pero sí lo hubieran podido hacer de haber sido nuestro Derecho el aplicable, al amparo del artículo 1.483, ya que la opción «rescisión»-indemnización es libre, pero siempre, naturalmente, que la carga sea de tal naturaleza que de haberla conocido el comprador no habría adquirido la cosa.

Y en este punto, el problema de este caso, abstracción hecha de sus peculiaridades de Derecho positivo, nos sugiere la cuestión siguiente: ¿Qué ocurre cuando la carga o gravamen que pesan sobre la finca no tienen esa entidad prevista en el artículo 1.483, es decir, cuando su conocimiento previo por el comprador no le hubiera hecho desistir de la compra? Este era el supuesto de la sentencia: había un pequeño censo sobre la finca, como hemos dicho.

Teóricamente, creemos que es necesario distinguir entre gravámenes que no obstan al completo aprovechamiento de la finca por parte del comprador y los que sí lo impiden o restringen. Entre los primeros, por ejemplo, una hipoteca o un censo consignativo. Entre los segundos, entre otros, un usufructo, una servidumbre.

Respecto a estos últimos, no cabe duda que la entidad del gravamen no es decisiva para determinar, en abstracto, cuándo el comprador hubiera comprado o cuándo no de haberlo conocido. Una servidumbre de paso de contenido muy limitado puede ser esencial en la idea del comprador si, por ejemplo, compraba para edificar sobre la finca. Al revés, una servidumbre *de non aedificando* o de *altius non tollendi* puede ser irrelevante para el comprador si proyectaba destinar la finca a cultivo o a almacenamiento o a recreo. Esto habrá de determinarse caso por caso, observando sus peculiaridades concretas.

Los otros gravámenes, aquellos cuya existencia no entorpece en forma alguna el aprovechamiento específico de la finca, son siempre, por esta causa, indiferentes para el comprador *excepto en el aspecto económico*. En efecto, adquirir por 100 una finca gravada por una hipoteca de 50, desconocida por el comprador, influye en éste porque corre el riesgo de pagar, *de hecho*, 150. Lo decisivo para él será determinar si puede o no, invocando su ignorancia, repercutir esas 50 contra el vendedor. Y aquí sí que es indiferente la cuantía del gravamen. Lo mismo si es alta que si es muy reducida, podemos decir no ya que

el comprador, de haberlo conocido, no habría comprado—pues repetimos que en nada estorba su existencia al disfrute dominical de la cosa—, sino que de haberlo conocido *hubiera comprado a otro precio más bajo, esto es, previa deducción o retención del importe de la carga*. Por ejemplo, el comprar por 100 una finca gravada con un censo de 10 al año, desconociéndolo, puede no querer decir que si el comprador lo hubiera sabido no habría comprado, sino que no habría comprado por 100, pero sí por un precio menor.

Por eso opinamos que es preciso, cualquiera que sea la interpretación que merezca el artículo 1.483, dar a la expresión referida («de tal naturaleza...») un sentido especial en el supuesto de esos gravámenes que *sólo y siempre* incidirían en la voluntad del comprador, de haberlos conocido, a los efectos de la determinación del precio. Ese sentido consistiría en la inteligencia de que la ignorancia de esos gravámenes hace en todo caso aplicable el repetido precepto (114). De otra forma caeríamos en el absurdo de creer que el precio no es un elemento esencial en la representación que de la venta se hace a sí mismo el comprador.

Esta cuestión nos sugiere también la de cuál será la posición del comprador a la luz del artículo 1.483, cuando el gravamen, aun siendo de los que limitan el aprovechamiento dominical de la finca, no es de tanta entidad que si el comprador lo hubiera conocido no habría comprado. En realidad, éste es el problema que deriva de la misma concepción del error del artículo 1.266, párrafo 1.º, y que, en nuestra opinión, se puede resolver teóricamente diciendo que este tipo de error «no invalida el consentimiento» (esto es, no es causa de anulabilidad), pero sí faculta para pedir un resarcimiento proporcional al menoscabo sufrido. Si bien esta interpretación no encuentre en nuestro derecho una base positiva, sino más bien el escollo de la restricción literal del referido artículo 1.266.

5) Otras sentencias del Tribunal Supremo

Antes hemos visto cómo algún autor sugiere el recurso a la acción *ex stipulatu* para salvar el rigor de la interpretación clásica en el supuesto de que la carga figurase ya inscrita en el momento de la venta. Este criterio supone, a nuestro entender, una forma ingeniosa de salvar las consecuencias que emanan de una opinión muy difundida entre algunos autores y algunos fallos jurisprudenciales (115), según la cual la inscripción es incompatible con el desconocimiento de lo inscrito. De ahí que esta visión del problema haya tenido un gran éxito en algunas resoluciones de nuestro Tribunal Supremo.

(114) Dejando aparte, por supuesto, aquellas cargas o gravámenes que por su exíguo valor, casi simbólico, pueden entenderse indiferentes para el comprador. Acaso fuera éste el caso de la sentencia que comentamos, pues el censo era de 2,50 pesetas anuales a favor del Habús de la Mezquita.

(115) Vid. la jurisprudencia que cita OSSORIO, *loc. cit.*

Es muy interesante en este sentido la sentencia de 7 de diciembre de 1944, de la que fue ponente CASTÁN (116). En el asunto que la originó se contemplaba una venta de fincas, en la que se hizo constar que se vendían libres de cargas, consignándose la obligación «en que estaba la vendedora en cuanto a la acción de saneamiento en caso de evicción». La finca estaba ya entonces afectada por gravámenes inscritos en el Registro. Dichas fincas fueron objeto de ulteriores transmisiones y la demanda había sido interpuesta por uno de los adquirentes contra la vendedora inicial. Condenada ésta en instancia, la sala declara no haber lugar al recurso (117) y establece: «Que la acción que se ejercita en la demanda... no es la fundada en una obligación legal de saneamiento, sino la acción *ex stipulatu*, derivada de lo convenido en la referida escritura pública de compraventa de las fincas, cuya cláusula 'libre de cargas' basta para justificar el fallo que se recurre...»

Es también ejemplar, en esta línea, la sentencia de 5 de enero de 1916 (118), que antes hemos citado.

En el caso, la propietaria de una finca la había vendido declarando en la escritura, bajo su responsabilidad, que aquélla estaba libre de toda carga. Resultó no ser así y estar gravada por una servidumbre de mina subterránea, varias sustituciones (inscritas unas y otras en el Registro en el momento de la venta) y otras servidumbres no inscritas.

Se interpuso demanda por el comprador (dentro del año siguiente a la escritura de venta) pidiendo se condenase a la vendedora a cancelar las servidumbres, y para el caso de no hacerlo, a indemnizarle daños y perjuicios por la depreciación de la finca. La Audiencia absolvió a los herederos de la vendedora. Contra el fallo se interpuso recurso de casación, entre cuyos motivos se decía: que «estos preceptos (los arts. 1.483 y 1.484), que sirven de base para desestimar la demanda, constituyen la norma reguladora de los derechos y obligaciones de los contratantes cuando su voluntad no se manifiesta; pero si ella tiene una forma de expresión concreta y que no se oponga a la ley ni a la moral, a esa norma es preciso atenerse y se impone respetarla, o sea, que en el presente caso, si nada hubiesen pactado el comprador y la vendedora, si nada hubiera ésta declarado para la contingencia de aparecer la finca gravada, y el recurrente, al hallar los gravámenes reclamara el saneamiento, tendría que someterse a cuanto para el ejer-

(116) *Jurisprudencia civil*, 2.ª serie, VIII, págs. 614 y ss.

(117) Es muy interesante el planteamiento de los motivos de este recurso porque constituye una síntesis de la doctrina tradicional en torno al artículo 1.483, manifestando, sobre todo, que éste no es un caso de evicción al no haber la sentencia de que habla el artículo 1.475, y que los principios hipotecarios establecen la presunción de conocimiento del contenido del Registro, legalmente indestructible. *Loc. cit.* nota anterior, págs. 619-623.

(118) *Jurisprudencia civil*, tomo 135, págs. 20 y ss.

cicio y prosperidad de esa acción establecen las leyes; pero como en el presente caso la vendedora manifestó que la finca estaba libre de cargas, y agregó que esta manifestación se hacía bajo su responsabilidad, al aparecer existentes esas cargas que la sentencia recurrida admite, el recurrente ejercita una acción, que no viene derivada de los artículos 1.483 y 1.484 del Código civil..., sino que esa acción arranca del contrato de compraventa...».

El Tribunal Supremo casó la sentencia considerando: 1) que la ley particular define y fija, con utilidad incontestable, aquellos acuerdos, negocios y modalidades diversas que exteriorizan la declaración común; 2) que los contratos ofrecen, para los que en ellos intervienen, tanta fuerza como la misma ley; 3) que en las cláusulas que se consignan en el documento público objeto de controversia asegura la vendedora, bajo su responsabilidad, que las fincas se hallen libres de cargas y promete al comprador citarlas de firme y legal evicción (*sic*) por razón de este contrato, con enmienda de daños, todo lo cual constituye un pacto sobre materia lícita que da acción para exigir el saneamiento de la cosa vendida; 4) que no ha sido otro el ánimo de la vendedora que el de reparar por sí el daño que sobreviniera al comprador, excusándole de poner en práctica, fiado en la responsabilidad personal de aquélla, las investigaciones que, en defecto de pacto expreso, regula nuestro derecho positivo.

Esta última declaración se refiere, sin duda, a uno de los motivos de oposición a la demanda: la circunstancia de que las cargas invocadas figuraban ya inscritas en el momento de la venta. No obstante, la sentencia no hace ninguna otra alusión más explícita al problema del vigor, cara al comprador, de la mención registral de las cargas. Solamente ésta, huyéndolo a través del recurso a la acción *ex stipulatu* y dejando caer esa expresión relativa a las «investigaciones» (no las define), que en otro caso debiera haber hecho el comprador.

El mismo pronunciamiento se contiene en la sentencia de 19 de mayo de 1958, que reitera que la acción *ex stipulatu* no puede estimarse comprendida en el artículo 1.483 del Código. En este caso, un supuesto de permuta, se demandaba el reintegro por un permutante al otro del importe de una hipoteca, que gravaba la finca permutada. Hay dos particularidades: una, que en la permuta se había declarado la existencia de varias cargas hipotecarias, pero había, además, otra, no declarada, que es la que originó la acción; otra, que la hipoteca referida se acordó e inscribió con posterioridad a la perfección de la permuta, circunstancia que aunque no es tenida en cuenta por el Tribunal, puede ser importante para valorar el fallo. Dice el Tribunal que la acción ejercitada «no puede estimarse comprendida en este aspecto en el artículo 1.483 del Código ni, en su virtud, quedar sujeta al plazo prescriptivo señalado en el mismo». Y añade: «Y, por otra parte, nunca como en este caso estaría más justificada la distinción, sin necesidad de aquilatar los matices que la doctrina ofrece, entre débito

y responsabilidad, y que sólo ésta, o sea, la hipoteca frente al tercero acreedor hipotecario, con la facultad rescisoria o la indemnización de perjuicios, puede entrar en el supuesto del artículo 1.483, pero nunca podría comprender el débito, o sea, la deuda personal del vendedor, quien jamás podría lograr por este medio, sin llegar a un verdadero enriquecimiento injusto, la liberación de su deuda por el corto plazo prescriptivo del citado artículo 1.483.»

Parecido razonamiento da lugar a la sentencia de 8 de octubre de 1949. En este caso, el Tribunal Supremo afirma que «en tal supuesto (existencia de hipoteca, señalándose que la finca está libre de cargas), por disposición legal (art. 1.483 del Código civil) y por virtud de lo pactado (arts. 1.091 y 1.258 del mismo Código), los vendedores estaban obligados a responder al comprador de la libertad de la finca vendida». El supuesto, no obstante, presenta, además de este pronunciamiento, alguna particularidad, que merece, creemos, examen especial.

En esquema, los hechos son éstos: Los esposos A vendieron a los señores B una finca el 19 de enero de 1939. Había existido sobre ella una hipoteca cancelada en el Registro por escritura de 21 de octubre de 1938. Después de la venta, el Banco Hipotecario promovió juicio de revisión de pago, al amparo de la Ley de 7 de diciembre de 1939. Como consecuencia de él, se dictó sentencia de revisión, en virtud de la cual renació la hipoteca cancelada por la cantidad aproximada de 50.000 pesetas. Esta sentencia fue objeto de nota marginal el 24 de junio de 1941. Mientras tanto, el 12 de mayo del mismo 1941 los señores B habían vendido la finca al demandante, C. Este, conocedor luego de la existencia del gravamen «resucitado», demandó a los señores B, pidiendo que se les condenara a cancelar la referida hipoteca. Los señores B solicitaron se citase de evicción al matrimonio A. La sentencia exoneró a éstos de toda responsabilidad y la impuso a los señores B, que a pesar del silencio del Registro en torno a la hipoteca cuando ellos compraron no podían ampararse en la condición de terceros por no haber inscrito su derecho antes del 21 de octubre de 1938, como mandaba la Ley de 1939, ordenadora de la revisión, para que ésta no afectase a terceros. No se señala en la sentencia que la demanda de revisión instada por el Banco figurase de alguna forma en el Registro, siendo este extremo importante, en el caso de que sí figurase, para valorar la decisión del Tribunal de exonerar al comprador C y de obligar a los vendedores B a cancelar la hipoteca renacida.

En cualquier caso, la mala fe de los vendedores B se intuye por las fechas: venden a C el día 12 de mayo de 1941 y el 24 de junio del mismo año se dicta sentencia de revisión.

No obstante, el dato más revelador se desprende de otro extremo. Resulta que, como venimos diciendo, la sentencia de revisión se inscribe con nota marginal el 24 de junio de 1941. Y el comprador C «conoce» de hecho la existencia del gravamen en febrero de 1943.

Parece que los señores B invocaron el transcurso del plazo de un año del párrafo 3.º del artículo 1.483, que había pasado, evidentemente, entre la nota marginal y la demanda. A pesar de ello, el Tribunal dice: «...este último (el comprador C) interpuso la demanda para hacer efectiva esa responsabilidad, el 9 de agosto de 1943, *es decir, antes de transcurrir un año desde febrero de 1943, mes en el cual el comprador descubrió la carga que pesaba sobre la finca (hecho cuarto de la demanda, de realidad admitida por los demandados), y, por tanto, dentro del período señalado en el último párrafo del citado artículo 1.483 del Código civil...*»

Obsérvese que el Tribunal entiende la palabra «conocer» en un sentido real, de efectivo conocimiento, sin recurrir, por tanto, al criterio de que lo que el Registro publica se presume inexcusablemente conocido. Esto es sorprendente, en relación con el criterio que se atisba en otros fallos y, sobre todo, en relación con el que mantiene la doctrina ya de antiguo. Y es claramente contradictorio con la opinión de que el artículo 1.483 *sólo* se aplica en el caso de carga no inscrita. De este parecer se desprende que en el caso de carga inscrita, o no rige la garantía (teoría tradicional) o rige la específica de la acción *ex stipulatu*. Y siendo esta última la fórmula que se aplica en esta sentencia, llama poderosamente la atención que, en cambio, sí acepte el artículo 1.483 para fijar el plazo. Y además lo acepte (otra contradicción) sobre la interpretación de que el «conocimiento» del artículo 1.483, párrafo 3.º, es conocimiento real, desconectado del conocimiento eventual o posible que deriva de la mención registral. Que es justamente el criterio que, a nuestro juicio, regía la idea de los redactores del Proyecto de 1851, en concreto para el caso, como aquí ocurre, de que la carga conste en el Registro. Aunque pasado el año redujese los efectos del «conocimiento» a la mera indemnización (que eso es, en definitiva, la obligación impuesta a los vendedores del caso de cancelar la hipoteca).

En otras sentencias anteriores no se hallan pronunciamientos decisivos para este tema, por encontrarse elementos de hecho que desvirtúan la *species facti* del artículo 1.483.

Así, la de 5 de abril de 1898 (119) considera un supuesto en que el comprador esgrime la cláusula «libre de cargas» contra el vendedor por la existencia de unas servidumbres de luces y vistas que gravaban la finca vendida. No se invoca el artículo 1.483—la venta fue anterior al Código civil—, sino la doctrina jurisprudencial, según la cual toda propiedad se presume libre de cargas, deduciendo de ella y de la aludida cláusula la obligación del vendedor de indemnizar. El Tribunal Supremo rechaza la pretensión, pero no en base a la mención regis-

(119) *Jurisprudencia civil*, tomo 84, págs. 6 y ss.

tral (120), sino a la circunstancia de que la servidumbre en cuestión «es de las que se revelan por signos ostensibles, que el actor pudo conocer y conoció al adquirir su predio...». Decae, por tanto, la premisa de irreconoscibilidad de la carga o gravamen, que entendemos condiciona todo el artículo 1.483, cualquiera que sea la interpretación que merezca.

En la sentencia de 19 de enero de 1910 (121) se señala la inaplicabilidad del artículo 1.483, porque la compradora «conocía la carga hipotecaria que pesaba sobre ella, como era conocida de los anteriores adquirentes y se tuvo en cuenta para la determinación del precio realmente pagado por la misma». El fundamento del fallo no era que la compradora *debiera haber conocido* la hipoteca por constar en el Registro, sino el de que *efectivamente la conoció*, acreditando el conocimiento, entre otros, por el indicio que supone la reducción del precio pagado por la finca.

La sentencia de 5 de diciembre de 1931 también desestima la pretensión del comprador, a pesar de haber mediado una sentencia firme declarativa de la existencia de una servidumbre de paso a favor de un tercero sobre la finca adquirida en permuta, por entender el Tribunal que en el supuesto contemplado no se daba un requisito del artículo 1.483: el de que la carga sea de tal naturaleza que de haberla conocido el permutante no hubiera permutado. Porque en el caso, se dice en la resolución, el único objeto que persiguió el adquirente al permutar la parcela fue obtener camino de entrada a otra finca de su propiedad, argumento que se ratifica en el carácter no cultivable del referido terreno. También se alude a otro obstáculo para aceptar la demanda: el hecho de que la tal servidumbre no era desconocida por el adquirente, ya que incluso él mismo venía utilizando la referida finca como acceso a la otra de su propiedad.

Hav otra declaración en la sentencia que realmente no tiene valor decisorio, sino sólo a mayor abundamiento, pero que es curiosa por reflejar el pensamiento de la doctrina acerca de la conexión entre el

(120) En la sentencia se hace una equívoca referencia a los datos contenidos en el Registro, que puede hacer creer que se sigue en ella el criterio de la presunción *iuris et de iure* de que lo que consta en el Registro es conocido de todos. Porque se dice que «es lo cierto que constaba en el Registro mismo el hecho justificativo de su existencia (de la servidumbre), o sea, el de que los huecos de luces y vistas están abiertos...» Pero la mención trata evidentemente de aportar más datos a la reconocibilidad del gravamen y no de invocar la eficacia registral, pues para ello debiera haberse guardado lo que mandaba el artículo 13 de la Ley Hipotecaria, esto es, que la servidumbre constase especialmente en las inscripciones del predio dominante y del sirviente. Lo que no ocurría en este caso, ya que la *ratio decidendi* fue la ostensibilidad de una servidumbre que por «herir forzosamente los sentidos» no exige siquiera inscripción.

(121) *Jurisprudencia civil*, tomo 117, págs. 46 y ss.

supuesto que nos ocupa y la evicción. Dice: «No puede válidamente sostenerse por el actor, como fundamento de la demanda, que por el hecho de haberse declarado por sentencia firme la existencia de una servidumbre de paso en favor de un tercero en la parcela de terreno adquirida en permuta ha sido privado de ésta en parte, ya que conserva en toda su integridad la cosa por él adquirida.» El argumento no resiste la crítica más elemental.

A nuestro juicio, la fórmula «libre de cargas» u otras similares exige una distinción básica: puede constituir una declaración del vendedor sin más o puede ser un compromiso específico por él asumido. Es mera declaración cuando el vendedor, al identificar la finca y describirla, señala entre sus caracteres ese de la libertad o inexistencia de cargas que graviten sobre ella. Por contra, es una estipulación expresa cuando el vendedor, para reforzar los atractivos del comprador por el inmueble, espontáneamente o a instancia de éste, asume la responsabilidad de exonerar a la finca de las eventuales cargas que puedan surgir, incluso desconociéndolas el mismo vendedor.

En este último supuesto no cabe duda de que la existencia de las temidas cargas pone en marcha el mecanismo contractual derivado de la estipulación (*actio ex stipulatu*) y tendente a su más exacto y completo cumplimiento, bien por vía del resarcimiento, bien, si ello es posible, por la de la liberación de las cargas (cumplimiento específico). En este caso, la acción del comprador tiene el límite temporal de quince años del artículo 1.964.

En otro caso, cuando la expresión «libre de cargas» tiene un sentido descriptivo, su alcance está estrechamente vinculado con la formación de la voluntad negocial y, en concreto, con la doctrina del error o del dolo. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo en varios supuestos de servidumbres o limitaciones urbanísticas existentes sobre la cosa vendida y desconocidas por el comprador, como veremos más adelante.

La dificultad estribará, sin duda, en determinar en cada caso qué significado concreto tenga la fórmula de estilo a que nos referimos. Esto ha de ser objeto de una cuidadosa interpretación. Aunque en varios supuestos de los que antes hemos visto, y que dieron lugar a pronunciamientos del Tribunal Supremo, sea patente la voluntad del vendedor de asumir la responsabilidad por eventuales gravámenes sobre la finca vendida, en otros la interpretación de la expresión «libre de cargas» ha sido, a nuestro juicio, extralimitada (122).

(122) Vid. una interpretación de la fórmula «libre de cargas» en la Resolución de la Dirección General de los Registros de 5 de octubre de 1925.

En la doctrina italiana más moderna se entiende que la fórmula «libre de cargas y servidumbres» ha llegado a convertirse en cláusula de estilo, carente de contenido, y que no libera de responsabilidad, tanto cuando el vendedor supiese que existían como cuando lo desconociese; «para excluir la garantía es

Y esto nos conduce de nuevo, y finalmente, a la cuestión medular que nos ocupaba, ¿cabe invocar el artículo 1.483 cuando las cargas figuraban inscritas en el Registro? ¿Cabe, por tanto, aceptar una interpretación de nuestro artículo 1.483 concorde con la que, en nuestra opinión, informaba el artículo 1.405 del Proyecto de 1851?

Aun reconociendo la novedad de la sugerencia, creemos que la fórmula del Proyecto, tal y como la explica GARCÍA GOYENA, es muy lógica: ni vincular inexcusablemente con lo que el Registro dice, ni desconocer su valor publicitario equiparando al que podríamos llamar «error normal» el sufrido por quien, después de comprada la cosa, sigue desconociendo las cargas que sobre ella recaen, a pesar de que el Registro las señala y pasado un plazo prudencial. Ese fue, por lo que parece, el sentido del plazo de un año en el Proyecto y el que bien podría merecer el idéntico de nuestro artículo 1.483.

Todavía sería interesante hacer aquí referencia a una cuestión sociológica o, si se quiere, estadística: ¿es posible afirmar que la consulta al Registro, previa a una adquisición de inmueble, es una práctica socialmente arraigada? (123). No nos atreveríamos a pronunciarnos en un sentido ni en otro. Más bien nos inclinamos por la contestación negativa, al menos sobre la observación de algunas zonas y sectores sociales de nuestro país. La experiencia dice que el adquirente de un piso recién construido o en construcción no suele consultar al Registro para asegurarse que la empresa promotora no ha gravado el solar con una hipoteca. Acaso se diga, siguiendo al clásico: ... *De minimis non curat praetor*. Pero estas *res minimae*, a nuestro entender, justifican la función tutelar y supletoria del orden jurídico.

No nos atrevemos, en fin, a hablar, como hizo LACAL en su comentario a este artículo (124), ni de «espejismo», ni de «ofuscación», ni de «error» general de nuestra doctrina. Tenemos que una brillante pluma, como fue entonces la de OSSORIO MORALES, nos enmienda la plana. Sólo hemos pretendido aportar unos datos que animen a un replanteamiento de la interpretación del oscuro artículo 1.483 del Código civil y de la importante problemática que gira a su alrededor (125).

necesario que el derecho o carga concretos vengan indicados específicamente (aunque sea de modo indirecto)". RUBINO, *La compravendita*, Milano, 1952, página 551.

(123) Esta podría ser, acaso, una pregunta muy apta para ser estudiada a la luz del método cuantitativo aplicado a la investigación jurídica.

(124) *Loc. cit.*, pág. 93.

(125) Con referencia al estado de la cuestión que venimos tratando, en Italia, como ejemplo de ordenamiento moderno y altamente técnico, conviene señalar:

a) Que el artículo 1.489 del vigente Código, alusivo al supuesto de venta de cosa gravada por cargas o derechos de goce de terceros, excluye—por lo que veremos luego—los derechos reales de garantía.

Respecto a los derechos afectados por el precepto, de los cuales responde el vendedor, la doctrina y la jurisprudencia son unánimes al entender que la transcripción de los mismos en el Registro inmobiliario no supone que sean

IV) LA VENTA DE FINCA GRAVADA POR CARGAS, SERVIDUMBRES O LIMITACIONES DE ORIGEN LEGAL

A) *Delimitación del problema. Teorías.*—Hasta ahora hemos examinado el supuesto de cargas o servidumbres voluntarias existentes sobre el inmueble vendido. ¿Qué régimen ha de aplicarse cuando las referidas servidumbres proceden de la Ley, directa o indirectamente? El problema es arduo e importante, sobre todo en los tiempos actuales, en que una de las manifestaciones típicas de la injerencia de la Administración en las titularidades y relaciones jurídico-privadas consiste precisamente en el recorte y progresiva limitación de las facultades dominicales tradicionales. Basta considerar las importantes limitaciones urbanísticas, que tanto afectan al régimen jurídico de la propiedad de las fincas (no en vano la Ley del Suelo se basa, entre otros, en los principios de solidaridad e intervención), y las no menos numerosas que se desprenden de la legislación sobre obras públicas y las variadas servidumbres (casi siempre de no edificar) que en ellas se asientan (126).

aparentes ni efectivamente conocidos; por tanto, no impide el ejercicio de las correspondientes acciones del comprador contra el vendedor (RUBINO, *op. cit.*, página 553). Este autor señala que “en nuestro ordenamiento la transcripción no es una publicidad válida a todos los efectos, sino eficaz sólo en el conflicto entre los sucesivos causahabientes de un mismo enajenante, mientras que en nuestra hipótesis (venta de cosa gravada por cargas ya transcritas) se trata de relaciones directas entre las dos partes contratantes”. Señala además, aunque reconoce que es opinión discutida, que para excluir la garantía del vendedor es necesario que éste haya entregado al comprador, antes de la venta, la nota de transcripción del acto constitutivo de la carga, porque esto determina el conocimiento efectivo por parte del comprador (*loc. cit.*, nota 81). No obstante, creemos que este criterio, tan radicalmente expresado, peca por defecto, en cuanto desmerece demasiado el valor de la publicidad registral, lo que puede ser tan erróneo como otorgarla una presunción indestructible de que es conocida por todos.

b) En cuanto a los derechos reales de garantía, el vendedor responde también de ellos (aunque se trate de una hipoteca transcrita). Si como consecuencia de ellos el comprador se ve privado de la cosa, hay lugar a la evicción, pero una evicción especial porque el *ascertamento* del derecho del tercero no exige al comprador la carga de oponerse a él ni la de *llamar en causa* al vendedor. Es decir, que se trata de algo así como una evicción sin sentencia o una evicción con sentencia consecuente al allanamiento del comprador-demandado.

Mientras la tal evicción no se dé, “el comprador puede también suspender el pago del precio si la cosa vendida resulta gravada por garantías reales o por vínculos derivados de embargo o secuestro, no declarados por el vendedor e ignorados por dicho comprador” (art. 1.482, párrafo 1.º). RUBINO, *loc. cit.*, páginas 291 y ss. y 531 y ss.

(126) Hacemos la observación de que al hablar aquí de “servidumbres” no pretendemos una utilización rigurosamente técnica del concepto. Como señala GARRIDO FALLA, *El régimen administrativo de la propiedad privada*, en “Revista de Derecho Privado”, 1959, págs. 459-461, se ha puesto en tela de juicio hasta la misma admisibilidad de la “servidumbre” administrativa, y en cualquier caso es preciso distinguir entre servidumbres y limitaciones (a pesar de que a veces la Ley llama a estas últimas “servidumbres”). En este trabajo el

El tema de la responsabilidad por las servidumbres legales de la finca vendida viene siendo, ya de antiguo, sumamente controvertido. BADENES GASSET (127) hace una sistematización de ellas señalando cuatro direcciones:

- a) La clásica francesa, que excluye en este caso la garantía del vendedor (128).
- b) Alguna aislada, que entiende que el vendedor responde tanto a las servidumbres legales como de las voluntarias (FADDA) (129).
- c) Otras intermedias, de los que opinan que sólo cabe la obligación de garantía cuando las servidumbres existen efectivamente, esto es, cuando ya están constituidas y puestas en servicio antes de la venta (BOGGIO) (130), o de quienes entienden que el vendedor debe responder cuando se hayan extendido los efectos de la servidumbre legal mediante pacto entre él mismo y el beneficiario o cuando el vendedor hiciera declaraciones contrarias a la verdad (BIANCHI) (131).
- d) RAMPONI (132) cree que es preciso distinguir entre las servidumbres establecidas directamente por la Ley y aquellas que son consecuencia de la aplicación de una Ley que autoriza su constitución, bien por acuerdo del propietario, bien por mandato de la autoridad judicial.
- e) Por fin, una tesis revisora de RICCA-BARBERIS (133) sobre la dife-

autor clasifica unas y otras con todo rigor. Vid. también acerca de los deberes y limitaciones de la propiedad del suelo, REGUERA SEVILLA, J., *La legislación urbanística y sus repercusiones en el Derecho civil*, en los "Estudios de Derecho Privado", bajo la dirección de MARTÍNEZ-RADIO, Madrid, 1962, I, páginas 112-158; MADRIDEJOS SARASOLA, *La Ley española sobre régimen de suelo y ordenación urbana, desde el punto de vista del Derecho Privado*, en "Revista de Derecho Español y Americano", noviembre-diciembre 1957; MARTÍN BLANCO, *Legislación urbanística y Derecho Privado*, en "Revista de Derecho Privado", 1962, págs. 8 y ss., y DE LOS MOZOS, *El Urbanismo desde la perspectiva del Derecho Privado*, en "Revista de Derecho Privado", 1961, págs. 284 y ss.

(127) *Op. cit.*, I, págs. 684-686.

(128) Vid., además de los citados por BADENES, *loc. cit.*, BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis...*, cit., II, pág. 498. Este autor dice: las servidumbres naturales y legales "no son verdaderas servidumbres; constituyen el derecho común de la propiedad fundiaria en Francia... El comprador no tendría derecho a reclamar por este motivo, aunque el fundo le hubiese sido vendido como *libre de toda servidumbre*". También PLANIOL, *Traité élémentaire...*, cit., II, págs. 485 y 486, y COLÍN y CAPITANT, *Curso elemental...*, cit., IV, pág. 99. Esta idea la había formulado ya POTHIER, *Oeuvres Choiesies*, cit., *De la vente...*, núms. 193 y 194, al señalar que el vendedor no está obligado a declarar—ni a responder—de las cargas "de derecho común".

(129) *Responsabilità del venditore per le servitù gravanti il fondo venduto*, en "Studi e questioni di Diritto", I, 1916, págs. 464 y 465.

(130) *Della evizione negli atti traslativi di diritti e specialmente nella vendita*, 1894, pág. 87.

(131) *Trattato delle servitù legali nel diritto civile italiano*, I, 1888, páginas 306 y ss. (nn. 86 ss.).

(132) *Garanzia delle servitù non apparenti che gravano il fondo venduto*, 1917, pág. 34.

(133) *L'obbligo della garanzia per le servitù legali che gravano sul fondo venduto*, en "Rivista di Diritto Commerciale", 1920, I, págs. 388 y ss.

rencia entre las verdaderas servidumbres y las limitaciones de la propiedad, siendo estas últimas las establecidas más para utilidad privada que para utilidad pública, inherentes a la propiedad y que vendrían a ser algo así como la delimitación de lo que se ha dado en llamar «el estado normal de las fincas» o «estado normal de la propiedad» (134).

La tesis clásica encuentra su apoyo en el principio de la inexcusabilidad de la ignorancia de la Ley. Y admitiendo, naturalmente, todas las reservas que suscita el citado principio y la débil y cautelosa atenuación de que pueda ser objeto por parte de la jurisprudencia, parece necesario aceptar que en muchos casos rija también, implacable, ese «escarnio» y esa «más grande tiranía» de que nos habla COSTA al referirse al error de Derecho. Sólo acaso debiera decaer el principio cuando el vendedor hubiese declarado *expresamente* que no existe sobre la finca ningún tipo de servidumbre legal o que no existe una concreta y luego resulte que sí la afecta. O, en general, cuando el desconocimiento de la carga derivase del dolo—por acción u omisión—del vendedor.

La doctrina española sigue, en general, esta teoría clásica. GARCÍA GOYENA, comentando el artículo 1.405 del Proyecto, dice: «El vendedor no responde de las servidumbres o gravámenes legales aunque no sean aparentes, ni está obligado a manifestarlos; el comprador debe saber, y se presume que sabe, el derecho; por consiguiente, son de su cuenta, pero tan sólo para lo sucesivo, no por los atrasos, si los hubiere» (135). Admiten este parecer, implícitamente, SCAEVOLA (136), y sin reservas, MANRESA (137) y DE BUEN (138), entre otros.

El artículo 1.625 del Código civil mejicano, tenido en cuenta en la redacción de nuestro artículo 1.483 (139), señala expresamente que la acción del comprador procede en el caso de carga o servidumbre *voluntaria* no aparente. Y ya antes el Código prusiano, 1.^a parte, título XI, artículo 183, establecía la obligación del vendedor de manifestar

Sobre la justificación y alcance de la distinción servidumbre voluntaria-servidumbre coactiva, vid. MESSINEO, *Le servitù*, Milano, 1949.

Y sobre la visión romana de la dualidad, BIONDI, *Le servitù prediali nel diritto romano*, loc. cit.

(134) Sobre esta cuestión y sobre el vigente Código italiano, vid. RUBINO, *La compravendita*, en "Trattato CICU-MESSINEO", Milán, 1952, págs. 542 y siguientes.

(135) *Concordancias...*, cit., pág. 395.

(136) *Código civil*, cit., XXIII, pág. 599.

(137) *Comentarios*, cit., X, pág. 206.

(138) *Notas a COLÍN y CAPITANT, Curso...*, cit., IV, pág. 159. Dice este autor: "A la servidumbre *natural* no le será aplicable la disposición de que nos ocupamos, pues dicha servidumbre resulta de la situación de los predios, que es una cosa aparente. Tampoco será aplicable a las servidumbres legales que se impongan sin necesidad de expediente especial, por la vecindad de fortalezas u otra suerte de predios de carácter público."

(139) *El Anteproyecto...*, cit., pág. 554.

«las servidumbres, cargas y gravámenes a que los fundos de la misma especie no estén comúnmente sometidos en la provincia» (140).

Evidentemente, esta dirección extralimita el ámbito de la presunción de conocimiento del derecho. No aprecia que la posibilidad abstracta de constituir determinadas servidumbres, posibilidad que no puede desconocerse, por tener su origen en la Ley, no es lo mismo que la constitución, real, efectiva y previa a la venta, de cualquiera de los tipos legales. Y olvida que esa efectiva constitución no siempre depende de un dato objetivo y cognoscible como, por ejemplo, la situación de la finca, sino de otras circunstancias cuyo desconocimiento no puede, en principio, imputarse al comprador; siempre dentro, por supuesto, de esa *no apariencia* que condiciona la aplicación de la doctrina del error.

La teoría contrapuesta, de FADDA, no ha encontrado demasiado eco en la doctrina, a pesar de sus ponderados argumentos. La posición de este autor concuerda con la preponderante hoy en torno a las servidumbres propiamente dichas, pero difiere de todos los demás en que, para él, el vendedor responde hasta de las limitaciones del dominio (141). Pesa, sin embargo, demasiado el *error iuris non excusat*, que no permite al comprador—como tesis general—aliviarse de las limitaciones legales, aunque a veces tal principio nos enfrente con supuestos auténticamente sangrantes.

Las teorías intermedias no son sino aplicaciones de la clásica o de la que generalmente se identifica con RICCA-BARBERIS. BOGGIO impone al vendedor la responsabilidad por las servidumbres constituidas y puestas en servicio antes de la venta de la finca, sobre el argumento de que ya habría recibido aquél—el vendedor—la indemnización correspondiente a su constitución en el momento de ocurrir ésta. No obstante, el mismo argumento vale para entender que si la servidumbre era ya efectiva en el momento de la venta, esa circunstancia debió ser tenida en cuenta, en el supuesto de que fuera reconocible, a la hora de fijar el precio de la transmisión; siempre dejando a salvo, naturalmente, la posible ocultación dolosa de la servidumbre por parte del vendedor, caso en el que éste responderá, pero en virtud precisamente de ese dolo. Tampoco creemos riguroso uno de los supuestos que refiere BIANCHI: la extensión convencional de una servidumbre legal nos coloca en un supuesto que aquí no hace al caso, ya que tal extensión, la «diferencia», por así decirlo, será propiamente una servidumbre voluntaria, y a su régimen específico habrá que atenerse, de modo que la obligación de garantía del vendedor no será una excepción a la regla general de la irresponsabilidad por las

(140) Ciertamente estas palabras pueden tener dos sentidos: o excluir la responsabilidad por falta de declaración de las servidumbres legales, o excluirla sólo en el caso de que no se mencionen las servidumbres constitutivas del régimen natural de la propiedad (hoy llamadas limitaciones de dominio), no cuando se ocultan otras servidumbres legales. Sin embargo, parece que en la época de su redacción no se alcanzaba todavía a esta sutileza.

(141) *Studi e questioni...*, loc. cit.

servidumbres legales, sino más bien un caso típico de responsabilidad por las servidumbres voluntarias constituidas sobre la finca (no declaradas y no aparentes, desde luego). Sí, en cambio, se justifica el otro caso que aduce como excepción a la teoría clásica (cuando el vendedor haya hecho declaraciones no conformes a la verdad), ya que ésta es una hipótesis de *dolo* que creemos bastante para desvirtuar la vigencia del artículo 2.º del Código civil, pero sin que el rigor del principio se vea por eso afectado.

La tesis de RAMPONI es muy aceptable. Afecta al núcleo de la cuestión, reconduciendo a sus justos límites la eficacia del *neminem licet ignorare ius*, y entendiendo, con acierto, que alcanza al conocimiento de la misma Ley (aun entendida en su más amplia acepción) y de las consecuencias de su inmediata aplicación, pero sin llegar a someter a su imperio las circunstancias jurídicas (derechos, relaciones, situaciones, etc.) que proceden remotamente de la aplicación, puesta en práctica o concreción de una Ley.

La tesis que, sin ser incompatible con la anterior, ha tenido más éxito doctrinal en los últimos tiempos ha sido, sin duda, la de RICCA-BARBERIS (142). Parte, como hemos dicho, de la distinción entre servidumbre legal o coactiva y limitación de dominio. La línea divisoria entre una y otra—no siempre clara—determina un diverso régimen en punto a la responsabilidad del vendedor. Responde éste de las servidumbres coactivas, bien se constituyan por sentencia, por mandato de la autoridad administrativa o, como es posible, a pesar de su coactividad, por contrato. Se discrepa únicamente al determinar si las servidumbres constituidas después de la venta permiten la resolución o reducción del precio o solamente se responde de las anteriores. RUBINO (143) entiende que también a aquéllas alcanza la garantía; en este caso, la indemnización recibida por el comprador como consecuencia de la servidumbre, dice RUBINO, deberá compensarse con el precio a devolver por el vendedor si se opta por la resolución, y si se elige la fórmula de la reducción del precio, habrá de computarse también dicha indemnización al fijar el montante de la reducción. Sin embargo, esta opinión no es demasiado convincente ni universalmente compartida. La venta de una finca sobre la cual un tercero *puede* constituir una servidumbre no significa que la finca esté *ya* gravada, como quiere la lógica y presupone el artículo 1.483, caso de que en este precepto se quiera encerrar la hipótesis que tratamos. Tampoco creemos que lo admite la doctrina del error, ya que éste debe recaer sobre un hecho, una realidad, existente en el momento de la perfección del contrato, no sobre una mera eventualidad. Y sin que ello obste para que la venta pueda anularse, pero por causa de dolo, si el vendedor conocía la inminencia de la constitución de la servidumbre y, no obstante, la ocultó al comprador o se la descartó expresamente.

(142) Antes esbozada por PACIFICI-MAZZONI y RICCI.

(143) *La compravendita*, cit., pág. 545.

Teniendo en cuenta, en cualquier caso, que el comprador se verá resarcido en su interés por la indemnización que la servidumbre lleva aparejada (144).

La garantía alcanza, sin embargo, como queda dicho, a las servidumbres constituidas antes de la venta e incluso a las posteriores que lo hayan sido en base a elementos de hecho existentes con anterioridad a la enajenación (145).

En cuanto a las limitaciones legales del dominio, se coincide, en general, en irresponsabilizar por ellas al vendedor. Estas limitaciones vienen establecidas por la Ley, en el sentido más amplio del concepto, bien en interés privado, bien en provecho público. En ellas—dice RUBINO (146)—el propietario no se enfrenta con un propio y verdadero derecho distinto del de la propiedad del vecino, en las limitaciones por interés privado, ni de la soberanía del Estado, en las de interés público. Por otra parte, a diferencia de las servidumbres coactivas, estas limitaciones no hacen referencia a uno u otro caso concreto, sino que vienen dictadas en abstracto para todos los inmuebles objetivamente incluidos en una determinada categoría (147). De modo que se aplican automáticamente—sin necesidad de previa declaración judicial o administrativa—a todas las fincas pertenecientes a la correspondiente categoría legal, en base a determinadas circunstancias fácticas contempladas con la ley. La inexcusabilidad del desconocimiento de ésta hace de las limitaciones que tratamos hechos reconocibles: «La propiedad se transmite tal cual es según las leyes vigentes, con todos los límites impuestos sobre ella directamente por la ley» (148).

(144) BADENES GASSET, *op. cit.*, I, pág. 687.

(145) Así, RUBINO, *La compraventa*, cit., pág. 545.

(146) *Loc. cit.* nota anterior.

(147) Vid. sobre las notas de estas limitaciones ESPÍN, *Manual de Derecho civil español*, II (tercera edición, 1968), pág. 87. Y con gran amplitud ROCA JUAN, *Las servidumbres*, Barcelona, 1961.

ESPÍN, pág. 79, sistematizaba así las limitaciones específicas de la propiedad inmueble: a) en relación con su extensión en sentido vertical, sobre el subsuelo y el vuelo, en interés general (Derecho de minería, de la navegación aérea, etcétera); b) las referentes a su intensidad en sentido horizontal, que resuelven cuestiones de vecindad; c) las que afectan a la intensidad e indisponibilidad relativa de las fincas rústicas, en interés de la agricultura y a causa de la función social de la tierra ((Derecho de Colonización); d) a la intensidad e indisponibilidad relativa sobre el suelo urbano y a causa igualmente del acusado interés social de los problemas de la vivienda (Derecho urbanístico); e) a la facultad de disponer, otorgando derechos de adquisición preferente a un tercero sobre fincas rústicas o urbanas en interés social o privado (tanteo, retracto); f) a las diversas restricciones que pesan sobre los fundos por interés público.

(148) RUBINO, *op. cit.*, pág. 546. En nuestra Ley del Suelo se hace una clara referencia a la naturaleza de estas limitaciones al decirse en el artículo 70, número 1: “La ordenación del uso de los terrenos y construcciones enunciadas en los artículos precedentes no conferirá derecho a los propietarios a exigir indemnización por implicar meras limitaciones y deberes que definen el contenido normal de la propiedad según su calificación urbanística.”

La doctrina italiana hace una salvedad a esta regla de la irresponsabilidad del vendedor por las limitaciones legales del dominio de la finca en aquellos casos en que, estando formulada legalmente la limitación, en abstracto, se requiere otra disposición (generalmente administrativa) que la concrete y aplique a determinados inmuebles, casi siempre delimitados por su situación geográfica. Por ejemplo, cita RUBINO (149) la obligación de no demoler, modificar o restaurar inmuebles de interés histórico o artístico. En estos casos, se dice, si la declaración fue anterior a la venta, el vendedor está obligado a responder si la limitación no era reconocible para el comprador por medio de indicios materiales; si fue posterior no responde, *porque* el comprador debió conocer la posibilidad de que hubiera tal declaración, por venir formulada genéricamente en la ley, cuya ignorancia no le excusa. En realidad, este caso no es una excepción al régimen general, ya que en él la limitación no afecta al inmueble objeto de la venta en virtud de una ley directamente, sino *como consecuencia de la aplicación de una ley*. Y si ésta no puede ser ignorada, sí, en cambio, pueden serlo, de forma excusable, los elementos *de hecho* que presuponen su aplicación concreta. Con ello aceptamos el valor de la tesis, antes expuesta, de RAMPONI y la distinción en que se basa.

Un ejemplo típico de este supuesto sería, en nuestro Derecho, el caso de las limitaciones derivadas de la ordenación urbanística de las poblaciones. Basadas genéricamente en la Ley sobre el Régimen Jurídico del Suelo y Ordenación Urbana, de mayo de 1956, se concretan y especifican en los correspondientes planes (arts. 6 a 20 de dicha Ley), aprobados por los organismos a que se refiere el artículo 28 de la misma. Amén, naturalmente, de las que vienen establecidas por las Ordenanzas municipales de cada población.

Aunque unas y otras limitaciones están dotadas de la oportuna publicidad formal, la típica de las Ordenanzas municipales y las especiales derivadas de la Ley del Suelo (arts. 43 y 51), no quiere esto decir que cada una de ellas, en concreto, no pueda ser excusablemente desconocida por los particulares. Aunque la referida Ley (art. 45, núm. 1.º) señale que «los particulares, al igual que la Administración, quedarán obligados al cumplimiento de las disposiciones sobre ordenación urbana contenidas en la presente Ley y en los planes, proyectos, normas y ordenanzas aprobados con arreglo a la misma», no cabe dudar que en este precepto se consagra la obligatoriedad de la ordenación urbanística, no una pretendida presunción de conocimiento universal de los actos o acuerdos de que aquélla dimane.

Así lo ha entendido, respecto a las limitaciones urbanísticas, la doctrina francesa más reciente, discrepando en este punto de la tesis clásica de la irresponsabilidad del vendedor por las *servidumbres* (ampliamente

(149) *Op. cit.*, pág. 547.

entendidas) de origen legal. Así, por ejemplo, SAVATIER (150) y MAZEAUD (151).

La teoría que hemos expuesto es sumamente convincente. Así lo ha parecido a algún sector de la doctrina nacional más moderna (152) frente al rigor primitivo, que en el fondo acaso pecaba sólo de una falta de distinción entre servidumbres y limitaciones del dominio, a remolque de la simplicidad en este punto de nuestro Código civil.

Parece aceptable, en el terreno dogmático, que el vendedor responda de las servidumbres propiamente dichas y no de las limitaciones de la propiedad. Ahora bien: ¿encaja esta tesis en nuestro Código civil? Y si entendemos que sí, ¿en qué marco legal?

La doctrina italiana que sugiere la dualidad de trato para ambas figuras no encontraba reparo en incluirla en el molde del artículo 1.494 del Código de 1865, lo mismo que la francesa moderna la admite al amparo del artículo 1.638 de su Código. Recordemos que ambos preceptos son semejantes, en esencia, a nuestro artículo 1.483. Únicamente difieren, y creemos que esto es importante, en los párrafos 2.º y 3.º de nuestro artículo, que en aquéllos faltan, con la consecuencia de que en el Derecho francés y en el italiano anteriores no existe un plazo específico de ejercicio de la acción o acciones del comprador. En otras palabras: en ambos ordenamientos la responsabilidad del vendedor, incluso de las servidumbres legales (cuando por ellas responde), se inscribe en el marco de la *evicción*. Consecuencia también de que en uno y otro se defina la evicción en el sentido amplio que antes hemos referido, es decir, englobando el supuesto de «cargas existentes sobre la cosa» junto al de privación. Así ocurre también en el Código italiano vigente, que en su artículo 1.489 dice: «Si la cosa vendida está gravada con cargas o con derechos reales o personales no aparentes que disminuyan su libre goce y que no hayan sido declarados en el contrato, el comprador que no haya tenido conocimiento de ellos puede pedir la resolución del contrato o bien una reducción del precio, de acuerdo con la disposición del artículo 1.480. Se observarán, además, en cuanto sean aplicables, las disposiciones de los artículos 1.481, 1.485, 1.486, 1.487 y 1.488.» La colocación sistemática del precepto y la remisión de su párrafo 2.º evidencian un perfecto encuadramiento en la teoría de la evicción.

(150) *Cours...*, cit., II, pág. 338.

(151) *Leçons...*, cit., III, págs. 827-828. En estos autores se dice: «La jurisprudencia, durante mucho tiempo, ha asimilado a las servidumbres aparentes las servidumbres legales... Pero la multiplicidad de las servidumbres legales establecidas por la administración, la dificultad o incluso la imposibilidad de conocerlas han determinado al Tribunal de casación a distinguir entre dos categorías de servidumbres legales: de una parte, las que derivan del régimen ordinario de la propiedad; de otra, las que no constituyen una consecuencia normal de la propiedad. El comprador no tiene derecho de ignorar las primeras... Las segundas, tales como las servidumbres de urbanismo, numerosas, variables e imposibles de descubrir, no pueden ser conocidas por el comprador...»

(152) GULLÓN, *Contratos en especial...*, cit., págs. 40-41, y BADENES, *El contrato de compraventa*, cit., I, págs. 686-687.

La adaptación no es tan fácil en nuestro ordenamiento. GULLÓN y BADENES enmarcan la tesis de RICCA-BARBERIS en el artículo 1.483, a falta de otro precepto específico que la dé cabida. El intento es razonable, pero creemos que se basa en un prejuicio: entender que el artículo 1.483 agota *todos* los supuestos en que hallándose la finca vendida gravada por cargas o servidumbres es posible al comprador actuar contra el vendedor en busca de satisfacción. Si bien es cierto que GULLÓN (153) apunta la tesis de OSSORIO, en el sentido de que acaso el artículo 1.483 sea compatible con el 1.300 y la doctrina de la anulabilidad por error o dolo. En nuestra opinión, y partiendo de la tesis de que el fin del precepto era atender al supuesto de carga inscrita en el Registro, al menos en el Proyecto de 1851, el artículo queda reducido *exclusivamente* a esta hipótesis. Todas las demás están fuera y es preciso encontrarlas acomodo en otros preceptos de nuestro Código. Y aquí son posibles dos opiniones: *a)* considerar que el caso de servidumbres legales—cuando de ellas responde el vendedor—es uno más de los de evicción, o *b)* entender que dicho supuesto se incluye dentro de la teoría general de los vicios del consentimiento (error o dolo). En realidad, las mismas posibilidades que antes apuntábamos para el caso de cargas o servidumbres voluntarias no inscritas en el Registro y de las que debiera responder el vendedor. Para éstos, lo mismo que para las legales, no sirve, también siguiendo nuestra opinión, el artículo 1.483.

Los argumentos a favor y en contra de cada uno de los términos de la opción señalada están considerados ya. La ampliación del concepto de evicción goza del favor de una visión comparativa (por la inserción del supuesto que consideramos entre los de evicción, en los Códigos más próximos) y acaso también del refrendo de la lógica, sobre todo en atención a la evidente semejanza entre este caso y el de evicción parcial. Encuentra, sin embargo, el obstáculo de la definición legal (art. 1.475).

La reconducción a la teoría del error tiene la ventaja de que no fuerza los principios legales ni los dogmáticos que sobre ella se alzan, ya que no existe duda de que la hipótesis que consideramos coincide, punto por punto, con el supuesto de hecho del artículo 1.266. Y, a su vez, da sentido a la limitación del artículo 1.475, lo mismo que al carácter restringido y excepcional del artículo 1.483, entendido, desde luego, a tenor de lo que el Proyecto de 1851 sugiere y nuestro Código tolera.

En consecuencia, sería anulable—por error o dolo, en su caso—la compraventa en la que el comprador hubiera desconocido las servidumbres *stricto sensu* de origen legal, coactivas, ya constituidas antes de la venta, no aparentes y de entidad suficiente para no haber contratado de haberlas conocido.

No responderá el vendedor—salvo concurrencia de dolo por su parte—de las limitaciones de dominio, cuya ignorancia no excusa al comprador. Salvamos la hipótesis de dolo porque, a nuestro juicio, la

(153) *Op. cit.*, pág. 39, nota 26.

vigencia del principio de inexcusabilidad del cumplimiento del Derecho, que no es una presunción de conocimiento del mismo, sino una elemental medida de seguridad jurídica, debe regir en los casos normales en que las relaciones jurídicas se mueven en el plano de lealtad que el ordenamiento exige, con toda regularidad, no cuando una de las partes (aquí el vendedor) ha creado en la otra (el comprador) una confianza que le exime de especial diligencia: por ejemplo, cuando aquél declara expresamente o a través de indicios relevantes e inequívocos que tal o cual limitación no pesa sobre la finca que vende.

En uno y otro caso, servidumbre y limitación, creemos, además, que puede el comprador anular la venta cuando ha ignorado o conocido inexactamente, de forma excusable y esencial, las características objetivas de la finca, los elementos fácticos que dan lugar a la posible constitución de la servidumbre o a la automática vigencia de la limitación dominical, a tenor de sus respectivos tipos legales.

B) *Jurisprudencia del Tribunal Supremo*.—Ahora conviene observar cuál es la dirección de nuestra jurisprudencia a este respecto.

1) La sentencia de 27 de enero de 1906.

Una de las antiguas sentencias alrededor de esta cuestión es la de 27 de enero de 1906 (154). En aquel asunto, A, propietario de una finca en el extrarradio de Madrid, la había vendido a B. Antes de la venta había obtenido aquél una licencia de construcción en dicho solar de un edificio destinado a hotel. En la tal licencia el Ayuntamiento señalaba que su concesión no daba al concesionario derecho a indemnización alguna si el edificio se veía en el futuro sujeto a nuevas alineaciones o rasantes (urbanísticas). B, comprador, vendió, a su vez, el inmueble a C, señalando en la escritura que se hallaba libre de cargas. Conocedor C del contenido y condicionado de la licencia de obras expedida por el Ayuntamiento a favor de A, demandó a B para que se condenase a devolverle parte del precio pagado en concepto de indemnización por la existencia del «gravamen» que impedía al comprador reclamarla del Ayuntamiento si en el futuro se establecían nuevas alineaciones o rasantes, o alternatively a asegurarle, con hipoteca suficiente, la indemnización por los perjuicios que le pudieran deparar esas eventuales alineaciones.

El demandado opuso que él desconocía el contenido de la licencia de obras otorgada a su vendedor, A, y señaló, asimismo, que el contenido y alcance de las licencias no constituían carga real alguna ni podían extrañar al comprador, ya que éste sabía que la finca se hallaba fuera del radio municipal de población, y, por fin, que esas cargas no figuraban en el Registro cuando él vendió la finca y tampoco cuando la compró a A.

(154) *Jurisprudencia civil*, t. 103, págs. 217 y ss.

La Audiencia desestimó la demanda y contra su sentencia se interpuso recurso de casación, invocándose, entre otros, el artículo 1.483. El Tribunal Supremo considera que la licencia municipal concedida a A y sus limitaciones «no constituyen el gravamen oculto a que se refiere el artículo 1.483 del Código civil, toda vez que edificadas fuera de la zona de ensanche o en el extrarradio tenían que quedar sujetas a las alineaciones que la corporación municipal estableciese al urbanizar el terreno en que se hallaban enclavadas, sin que por ello se entiendan perjudicados los adquirentes, por ser manifiesta y conocida la atribución que la Ley confiere a los Ayuntamientos a los fines expresados, y porque aunque se quiera suponer que el expresado gravamen era desconocido u oculto, no podía en este caso afectar a B ni a C, por no estar inscrita en el Registro la licencia de concesión, siendo terceros adquirentes y no habiendo tenido conocimiento ni intervención alguna en la concesión de la misma...»

A nuestro juicio, el razonamiento del Tribunal es muy criticable, aunque probablemente su fallo fue conforme a la justicia material.

Se esgrime el dato de las atribuciones municipales para ordenar urbanísticamente las poblaciones. Y en este sentido es obvio que el propietario actual no puede invocar contra su vendedor las consecuencias de una ordenación acaecida después de la venta. Ahora bien, de ahí a entender que el comprador debe conocer inexcusablemente los planes urbanísticos del Ayuntamiento existentes en el momento de comprar hay un gran trecho. Y así lo demuestra la jurisprudencia posterior, que ahora comentamos, al tolerar la invocación del error sufrido por el comprador en este último supuesto. Tampoco parece afortunada la referencia al silencio registral. La inexistencia de mención alguna en el Registro de la Propiedad acerca de las limitaciones urbanísticas no confiere al adquirente la cualidad de tercero, como señala la sentencia. La publicidad de los planes de ordenación no encuentra su sede en el Registro de la Propiedad, y las limitaciones que de ella deriven gravan en todo caso a los inmuebles afectados, sin que el adquirente titular actual pueda ampararse en el silencio registral. Por eso, la referencia a la cualidad de terceros, que, según la sentencia, ostentan B y C, creemos que no es atinada. Lo que ocurre en este caso, a nuestro juicio, es que el Tribunal se mueve por la convicción no expresada de que los condicionamientos de la licencia de obras concedidas a A no pueden tener el vigor que se desprende de su literalidad. No es el momento de considerar—aunque sería interesante—el valor de aquel condicionado del acto administrativo de licencia, pero en principio estimamos que es muy limitado, si no nulo. Por otro lado, no cabe duda de que aquí la «limitación» es muy peculiar, pues es puramente eventual, para el supuesto—no ocurrido cuando el juicio se desarrolla—de que nuevas alineaciones urbanísticas afecten a la finca comprada. Esta mera eventualidad, que desmerece el valor de la reserva expresada en la licencia de obras origen del pleito, descarta la existencia de un perjuicio realmente sufrido, que es lo que justifica

la hipótesis y las soluciones, tanto del artículo 1.483 como de las de la doctrina del error en general.

No deja de ser interesante, sin embargo, en el terreno teórico, el tema de la incidencia del «temor», más o menos fundado, en el ánimo de un contratante. Es curioso que en un caso parecido al que contempla la sentencia de 1906, el Tribunal Supremo entendió que el «temor» del comprador a que la Obra Sindical del Hogar llevara a cabo un proyecto de expropiación de la finca por él adquirida constituye una seria amenaza, suficiente para no haberla comprado de haber conocido tal proyecto. Y todo ello aunque tal amenaza desapareciera de hecho un año después de la venta (sentencia de 21 de junio de 1958) (155).

La cuestión no es ociosa, pues la lenta maduración de los planes administrativos (urbanísticos, de obras públicas, etc.) puede producir con frecuencia un «conocimiento oficioso» de los proyectos de la Administración que sean fuente de enajenaciones apresuradas por parte de avisados propietarios.

2) La sentencia de 8 de enero de 1962.

Acaso verse sobre un asunto de este tenor la sentencia de 8 de enero de 1962. Verdad es que en este caso el Tribunal Supremo no estimó la alegación de dolo del vendedor invocada por los compradores, pero hay en los Considerandos de su sentencia una manifestación implícita y tangencial acerca del problema que señalamos.

En el caso en cuestión, que versaba sobre la venta de una finca, había habido, ya en 1946, un Decreto por el que se señalaba que parte del término municipal en que aquélla estaba enclavada se vería afectado por un plan de colonización, sin especificarse qué parte del municipio iba a ser incluido en él. En 1954 se vendió la finca objeto del pleito sin hacerse por el vendedor mención alguna de un eventual plan de colonización. Este, sin embargo, se publicó en 1955 y resultó que afectaba a la finca de referencia sujetándola a expropiación. Los compradores, demandados en el pleito, apuntaron la deducción de que el vendedor conocería en 1954 (venta) el proyecto de colonización (de 1955). El Tribunal rechazó este razonamiento, pero en base a que «ninguno de los contratantes tuvo conocimiento de la inclusión de la finca... en el plan de colonización hasta la publicación de éste».

Es evidente que en todo este tema entramos de lleno en una cuestión sumamente casuística sobre dos elementos básicos: la reconocibilidad o accesibilidad de los planes de la Administración y la valoración del alcance de la diligencia que deba desplegar racionalmente el comprador para conocer aquéllos.

En cuanto al problema de fondo, el pronunciamiento concuerda con la tesis de RAMPONI y también con la dirección moderna que se identifica con RICCA-BARBERIS.

(155) Vid. crítica a esta sentencia en DE CASTRO, *El negocio jurídico*, Madrid, 1967, pág. 115.

3) La sentencia de 6 de junio de 1953.

En la sentencia de 6 de junio de 1953 se considera un supuesto típico de limitación urbanística (156). En el caso se había vendido en 1943 una finca urbana afectada por el plan de ensanche de Valencia de 1912. La finca se vendía, en documento privado, como «libre de carga y gravamen». No obstante existían, como queda dicho, las prohibiciones derivadas de la vigencia de plan municipal de ensanche, por ejemplo, la de realizar obras de consolidación o reforma que permitan reclamar indemnización cuando el plan se ejecute, y en todo caso el riesgo latente de ser expropiado el propietario para la apertura de una nueva calle. Habiéndose negado el comprador—al conocer esta circunstancia—a elevar a escritura pública el referido documento de venta, demandó el vendedor a tal fin. Reconvino el demandado alegando, sobre todo, dolo o error en su consentimiento contractual, y pidiendo, en consecuencia, la anulación de la venta o su «rescisión» al amparo del artículo 1.483. El demandante-vendedor oponía el silencio del Registro de la Propiedad a este respecto, la inexistencia de cualquier otro Registro público en que pudiera conocerse la afectación de la finca por el ensanche planeado y sus dudas de que el proyecto fuese llevado a cabo estando, como están, sus planes sujetos a modificaciones «y sin que la mayor parte de las veces lleguen a realizarse». No obstante, quedó claro, en la fase probatoria, que el Ayuntamiento expedía certificaciones sobre la situación urbanística de las fincas. Sin que se acreditase que el comprador conociera la del inmueble adquirido por él.

La Audiencia estimó la reconvención y declaró nulo el contrato por error que invalida el consentimiento. Recurrió el vendedor y, contradiciéndose un tanto con su postura inicial, alegó que no puede existir error cuando el comprador pudo y debió enterarse en las oficinas municipales de la situación de hecho y de derecho del inmueble por él adquirido, sin que, por otra parte, hiciera falta siquiera acudir a esas oficinas, pues, a su juicio, las ordenaciones urbanas son conocidas por todos o, al menos, no cabe invocar su desconocimiento, ya que según el artículo 2 del Código civil la ignorancia de la ley no excusa su cumplimiento.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso. Entendió válida la invocación del error sufrido por el comprador y dio a entender, además, que la coexistencia entre el artículo 1.483 y la doctrina general del error puede solventarse mediante la libre elección, por parte del comprador, de uno u otro medio jurídico. Con ello parece aceptar el Supremo la teoría defendida por algún sector doctrinal (hemos visto que la sostiene, por ejemplo, Ossorio), según la cual la acumulación de supuestos de hecho entre el 1.266 y el 1.484 (y el 1.483, interpretado con arreglo a la visión clásica) da lugar a una acumulación de acciones no incompatibles entre sí, sino elegibles discrecionalmente por el contratante que sufrió el error que en aquellos preceptos se considera.

(156) *Jurisprudencia civil*, nueva serie, tomo 43, págs. 99 y ss.

4) La sentencia de 7 de diciembre de 1956.

La sentencia de 7 de diciembre de 1956 considera una venta de un lote de inmuebles sujetos a una servidumbre derivada de las Leyes de 2 de noviembre de 1940 y de 17 de julio de 1945 sobre edificaciones en las proximidades de los aeropuertos. La venta había sido hecha en pública subasta y en su convocatoria se decía que las fincas estaban libres de cargas, a excepción de una hipoteca, que afectaba a alguna de ellas y que el vendedor se obligaba a liberar.

Resultó que en el momento en que se celebró la subasta (6 de diciembre de 1947) las referidas fincas, que se hallaban en la zona subperiférica del aeropuerto transoceánico de Barajas, se veían afectadas por la servidumbre legal de la Ley de 1945, que hemos referido. No obstante, como se certificó en el período de prueba por el Director General de Aeropuertos, en el momento de la venta no había acordado todavía el Consejo de Ministros la limitación que expresamente gravase las parcelas en cuestión. Tal acuerdo se dio casi un año después de la subasta, por Orden del Ministerio del Aire de 16 de noviembre de 1948, por la que se decidió la existencia en torno a las pistas del aeropuerto de Barajas de las servidumbres previstas en los artículos 12 al 14 de las Leyes antes referidas.

La demanda del comprador fue desestimada por el juzgado y la Audiencia, y el fallo de ésta fue confirmado por el Tribunal Supremo, en base a unas consideraciones cuyo fundamento material puede que sea válido, pero que no convencen tal y como él las formula.

Dice el Supremo, entre otras cosas: que los motivos «carecen de viabilidad desde el momento que el Tribunal *a quo* aplica con corrección los artículos que se citan como infringidos, toda vez que al expresarse en la descripción del terreno discutido su situación topográfica, que radica en las inmediaciones del aeropuerto de Barajas, delimitándolo, para individualizarlo, con los predios que están a sus lados, era obligado deducir que aquellos que en la subasta tuvieron intervención, y fueron varios..., debían conocer aquella descripción, y que por el carácter transoceánico del aeropuerto era posible que algunas restricciones pudieran influir en su aprovechamiento...». Señala luego que, «además, no se dice (en la venta) que fueran 'solares', lo que indefectiblemente supone ulterior edificación, sino simplemente se hace saber que es un 'terreno' y 'amplísimo lote' libre de cargas o gravámenes, a excepción de la hipoteca, a cuya cancelación el vendedor se obliga; es visto que al resultar así de la certificación del Registro de la Propiedad no era exigible que en la fecha de la subasta pudiera intuir el propietario la limitación acordada en época bastante posterior—16 de noviembre de 1948—por el Ministerio del Aire, cuya aplicación a las parcelas objeto de la subasta no debía desconocer el recurrente, por el principio general contenido en el artículo 2.º del Código civil, interpretado por la jurisprudencia en el sentido de que la igno-

rancia de aquéllas a nadie debe aprovechar...». Y sigue diciendo que a estas razones se añade la de que la adquisición de la finca en cuestión «podría ser tan sólo a fines agrícolas y que el error que se pretende haber sufrido es necesario recaiga sobre la sustancia de la cosa objeto del contrato y no sobre el derecho que a las partes asiste para su utilización, móvil éste que muchas veces no se expresa...».

En primer lugar, hay que entender que la denominación del «terreno» no impide al comprador invocar con éxito, en determinadas circunstancias, su error acerca del importante extremo de la edificabilidad o no edificabilidad de la finca. Creemos que el Tribunal incurre en un inaceptable formalismo al hacer el distingo «terreno-solar».

En el caso de la sentencia, además, la misma convocatoria de la subasta hacía referencia al supuesto de que la finca se dedicase a edificaciones, señalando ciertas limitaciones de orden, por tanto, contractual. Esta indicación creemos que tiene importancia desde el punto de vista de la justicia material, a pesar de la gravitación del artículo 2.º del Código civil.

Entendemos, en definitiva, que es innecesaria la lucubración del Tribunal acerca del carácter sustancial o no del límite a la edificabilidad, sobre todo teniendo en cuenta que tal límite tendría en este caso su origen en la Ley. Pero considerado el problema en abstracto, creemos que no es preciso que el móvil—la edificación—se exprese en el contrato para que el error que le afecte pueda ser esgrimido. La declaración del vendedor, por ejemplo, de ser edificable el terreno bastará para que la falta de esta cualidad pueda construir dolo o, al menos, error del comprador. Que es justamente la opinión que se sustenta en la sentencia de 27 de octubre de 1964, que luego veremos.

Sin olvidar que la cualidad de edificable es, también en general y en nuestros días, una calificación fundamental de los terrenos y que, por tanto, el error sobre ella será de ordinario error esencial.

De otra parte, creemos que se incurre en un innecesario confusio-nismo al decir que no se puede invocar por el comprador el error sufrido, porque la limitación sobre la edificabilidad tuvo su origen en una disposición posterior a la venta. Lo entendemos así porque la Orden de 1948 lo único que hizo fue aclarar que las Leyes de 1940 y 1945 afectaban al terreno en cuestión, sin añadir nada a aquellos textos. Los cuales ya señalaban, genéricamente, cuáles son las limitaciones que pesan sobre las zonas periféricas y subperiféricas de los aeropuertos, y, en concreto, para estas últimas—entre las que se incluyen las fincas del caso por su situación objetiva—, la prohibición de edificar más alto de ciertas medidas obtenidas mediante un cálculo topográfico establecido en las referidas disposiciones del 1940 y del 1945. Sobre esta base, lo correcto es pensar que de estas últimas Leyes, anteriores a la venta, derivaba la limitación alegada, y que su ignorancia no excusaba al comprador. Pero si era así, ¿no podía considerarse que pudo haber dolo en el vendedor al ocultar las limitaciones?

La sentencia hace especial hincapié en este punto al señalar, en dos considerandos distintos, que el vendedor no podía, en el momento de la venta, intuir que el Consejo de Ministros iba a acordar las servidumbres del caso, sobre el razonamiento de que tal acuerdo fue posterior a la enajenación. Sin embargo, la afirmación es desorientadora, porque, como hemos repetido, la servidumbre legal genérica—no por eso menos aplicable al caso—venía rigiendo desde 1940 y 1945. Si, por el contrario, la servidumbre, en hipótesis, hubiera sido originada por Ley posterior a la venta, parece que la sentencia da a entender, *a sensu contrario*, que su establecimiento podría afectar al vendedor si éste la hubiera intuido, lo cual creemos que es correcto sobre la doctrina no ya del error, sino del dolo causante.

En conclusión: el motivo determinante del fallo es el error de Derecho y su inexcusabilidad, no otro.

5) Sentencia de 26 de noviembre de 1960.

En la sentencia de 26 de noviembre de 1960 se considera un recurso en el que el recurrente intenta una aplicación muy pintoresca del artículo 1.483. Se trataba de la adquisición de un inmueble que había estado acogido a la exención tributaria derivada de los beneficios de la llamada Ley Salmón. La sociedad vendedora había perdido ya antes de la venta estos beneficios, por haber destinado parte del edificio a sus propias oficinas. Simultáneamente a la compra del inmueble por parte del demandante se había celebrado un contrato de arrendamiento entre él y la entidad vendedora, por virtud del cual ésta seguiría utilizando el local de oficinas referido. Conociendo luego el comprador la pérdida de los beneficios de exención fiscal, demandó a la vendedora pidiendo se le reintegrara en la cuantía de los impuestos a que estaba sujeta la propiedad de la finca precisamente por la pérdida de la exención. Y en su recurso de casación invocaba, entre otros, el artículo 1.483 del Código civil. Evidentemente, esta generosa ampliación del referido precepto no podía prosperar. Aun extendiendo mucho los conceptos, el supuesto debatido se asemeja no al de venta de finca gravada, sino al de venta de finca que se declara beneficiaria de una servidumbre cuando realmente no lo es, caso este último muy tratado por la doctrina francesa y considerado en ella por unos autores como afín al de nuestro artículo 1.483, y por la mayoría como un supuesto de error. No olvidemos que estar sujeto un inmueble a la obligación tributaria es lo normal y la exención lo excepcional, mientras que la libertad de la finca es también lo normal frente a la excepcionalidad del gravamen.

El Tribunal Supremo declara que la exclusión de los beneficios fiscales de la Ley Salmón no supone un gravamen del que se debe ser indemnizado. El pronunciamiento lo estimamos correcto, sobre todo porque el comprador—como se declara probado—conoció el destino de una lonja del inmueble a oficina, causa de la pérdida del beneficio

fiscal. Lo que ya no consideramos tan acertado es la declaración que luego hace, a mayor abundamiento, al decir que aunque tal hecho—el destino parcial a oficina—no se hubiera conocido por el comprador no hubiera podido éste invocar su error, ya que «sólo a pasividad del recurrente—dice—podría achacarse el no haber comprobado la conceptualización contributiva a que estaba sometido el inmueble». Creemos que no es posible generalizar una regla tan rigurosa y que la ignorancia de la situación fiscal de una finca puede servir de base a una recta invocación del error y, tanto más, del dolo. Verdad es que tal situación está dotada de una cierta publicidad (en las oficinas de Hacienda), pero estimamos que no es bastante para presumir, inexcusablemente, su conocimiento.

La afirmación del Tribunal puede ser válida si lo que el comprador conoce es el hecho generador de la pérdida del beneficio fiscal, desconociendo su trascendencia. En este caso, el artículo 2.º del Código civil impediría, conforme a la interpretación más estricta, la alegación del error, que aquí sería de Derecho.

6) Sentencia de 20 de enero de 1964.

La sentencia de 20 de enero de 1964 contiene muy interesantes pronunciamientos dentro de la línea general del Tribunal Supremo sobre el problema que nos ocupa.

El propietario de un solar lo había vendido conjuntamente a dos compradores, entre los cuales existía lo que la sentencia llama una «sociedad civil irregular» dedicada a la especulación a través de la venta de terrenos y edificios. La venta se había acordado previa la declaración del vendedor de no hallarse la finca sujeta a expropiación alguna. Pero, en realidad, lo estaba, en virtud de un proyecto de ordenación que había sido aprobado por la Comisaría de Urbanismo de Madrid. La ordenación exigía la expropiación de cerca de un 20 por 100 de la superficie del solar comprado. Puesta en conocimiento del vendedor esta circunstancia, se le pidió por los compradores una rebaja proporcional del precio. Rechazada la petición, formularon éstos demanda de nulidad del contrato.

La Audiencia estimó la demanda en base al error relevante sufrido por los actores e insinuó nada más la posibilidad de existencia de dolo por parte del vendedor.

El Tribunal Supremo confirmó el fallo de instancia, y ante la alegación del recurrente de que los compradores habían debido asegurarse de la condición jurídica de la finca mediante consulta a los organismos administrativos adecuados, dice: que «*ni es obligada la duda de la fe de aquel con quien se contrata, ni admisible la equiparación, que se intenta efectuar, entre una inscripción registral con expresión legal de las limitaciones o cargas de un inmueble, y un mero proyecto administrativo, cuya posible ignorancia no es asimilable a la de aquélla, ni está suplida o contrarrestada por ninguna presunción legal.*»

Observemos las dos partes del pronunciamiento: por un lado, se dice que no es obligada la duda de la buena fe de aquel con quien se contrata. La afirmación deriva de un principio fundamental en la contratación, que obliga a guardar lealtad en el trato y permite esperarla de la otra parte.

La segunda parte del razonamiento viene a completar la primera y, en concreto, a llenar un posible hueco dejado por ella: el caso de que el vendedor—en nuestro supuesto—desconozca también la existencia de la limitación o del gravamen. Con aquel primer criterio se considera el aspecto subjetivo de la conducta contractual. Con el segundo se alude a elementos objetivos que la matizan, de los cuales el fundamental es la reconocibilidad de los datos que califican la situación de hecho sobre la cual se contrata: en nuestro caso, la reconocibilidad de una limitación que aun silenciada por el vendedor, siendo aquí indiferente que la conociera o no, hubiera podido ser conocida por el comprador mediante el despliegue de una diligencia más o menos intensa.

A este respecto, el Tribunal da a entender, *a contrario*, cuándo la falta de esa diligencia es inexcusable. Y señala, como ejemplo, el caso en que la carga o limitación haya sido objeto de una inscripción registral. Sin embargo, su expresión es confusa: con la referencia final del párrafo transcrito, que alude a una «presunción legal», parece referirse a la del artículo 2 del Código civil. Pero quizá no sólo a ella, pues si bien las cargas o servidumbres legales no pueden, en efecto, ser desconocidas en virtud de aquel precepto, la circunstancia de que precisamente por esa naturaleza no sea necesaria su inscripción hace inútil la referencia al Registro. ¿Quiere acaso señalar el Tribunal la presunción de que lo que el Registro publica es conocido de todos? Pero eso no encaja con la expresión «presunción legal», ya que ningún precepto ha formulado nunca tan dudosa presunción.

Además, no es lógico el recurso al carácter público del Registro, pues si bien lo es, no lo es menos el proceso de determinación de las limitaciones urbanísticas y su aprobación por el órgano competente. Y sin que tampoco disminuya la identidad en este sentido el hecho de que en el caso cuestionado la ordenación estuviera en el momento de la venta en fase de proyecto, ya que los acuerdos administrativos también gozan en esta fase de cierta publicidad o, al menos, de cognoscibilidad (carácter público del acuerdo, período de información pública, edictos, anuncios, etc.). Sin contar con que el mismo tribunal ha aplicado idéntica doctrina a casos en que la limitación derivaba de actos o acuerdos administrativos ya aprobados y firmes.

7) Sentencia de 27 de octubre de 1964.

En la misma dirección, la sentencia de 27 de octubre de 1964 (157).

(157) Comentada por Díez-PICAZO, en *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, I (Madrid, 1966), págs. 141 y ss.

Los demandantes habían comprado a una urbanizadora unos terrenos situados en Sitges. En el contrato se declaraba que eran edificables en una superficie de 20.000 palmos cuadrados, pero resultó que unos siete meses antes de la venta el Ayuntamiento de aquel municipio había suspendido las autorizaciones para edificar en aquella zona. En la demanda se pedía la declaración de nulidad de la venta por haber incurrido los compradores en error sobre las cualidades de la finca. La Audiencia estimó su pretensión y el Tribunal Supremo confirmó tal fallo. En su sentencia admitió la invocación del error y rechazó la pretensión de la empresa vendedora, que en sus motivos de recurso había tratado de subestimar la condición de «edificable» que se pedía para el terreno, por considerarla carente de entidad bastante para fundamentar la anulabilidad de la venta.

El Tribunal no tiene ocasión de pronunciarse acerca de la relación entre este supuesto y el artículo 1.483, porque el recurrente, sorprendentemente, no invoca en su favor una interpretación de este precepto en sentido favorable a sus pretensiones. Aunque probablemente no le hubiera servido de nada, dada la línea jurisprudencial en esta materia, y, sobre todo, si se tiene en cuenta que si el Tribunal estimó el error alegado, con mayor razón hubiera estimado la concurrencia en el caso debatido de los requisitos de la *species facti* del artículo 1.483.

Ahora bien, el silencio sobre el artículo 1.483, que no se menciona ni siquiera a mayor abundamiento, ¿quiere suponer que según el criterio del Supremo la doctrina general del error es compatible, se superpone a la específica del artículo 1.483? ¿O quizá que este último precepto no es aplicable al caso de servidumbres o limitaciones legales?

8) Sentencia de 20 de abril de 1965.

En la sentencia de 20 de abril de 1965 se contempla un supuesto semejante. El propietario de un solar, segregado de otro mayor en el que con anterioridad había llevado a cabo ciertas construcciones, lo vendió en enero de 1959. En julio del mismo año se aprobó un plan urbanístico, que calificaba el terreno vendido como «zona verde» y determinaba su carácter de no edificable. En la sentencia se declara probado, sin embargo, que la prohibición de edificar era ya anterior a la venta y que antes también de ésta los organismos competentes habían rechazado al vendedor planos en los que se pretendía edificar en dicha parcela. Basándose en esta circunstancia, que había sido ocultada por el vendedor a la compradora, se estima la pretensión de ésta de anular la venta por haber concurrido en su perfección dolo del vendedor o, al menos, error en la misma compradora.

V. LA ENAJENACION DE FINCA AFECTADA POR LIMITACIONES URBANISTICAS Y EL ARTICULO 50 DE LA LEY DEL SUELO

Ahora pasamos a considerar la problemática que plantea un precepto, el artículo 50, de la citada Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, que ha dado un nuevo sesgo al problema de la venta de finca gravada por limitaciones urbanísticas (158).

En primer lugar, es preciso lamentarse de que con frecuencia, y no se sabe en virtud de qué nefasta musa jurídica, las modernas leyes administrativas se interfieran en el dominio de los asentados conceptos jurídico-privados tradicionales, oscureciéndolos, complicándolos a veces innecesariamente y otras alterándolos de forma notable, cuando no consiguiendo reducirlos a la mera teoría, a una existencia puramente formal. Un ejemplo típico de esta interferencia puede ser la que Díez-PICAZO llama con sorna «misteriosa Ley del Suelo» (159) y, en concreto, su no menos enigmático artículo 50. Enigmático no tanto porque no se sepa qué quiere decir, cuanto porque no se sabe por qué lo dice (160). El artículo ordena:

«1. El que enajene terrenos no susceptibles de edificación, según el Plan, o edificios o industrias fuera de ordenación, deberá hacer constar expresamente estas calificaciones en el correspondiente título de enajenación.

2. En las enajenaciones de terrenos de urbanizaciones particulares deberá hacerse constar la fecha del acto de aprobación de la misma y las cláusulas que se refieran a la disposición de las parcelas y compromisos con los adquirentes.

3. En los actos de enajenación de terrenos en proceso de urbanización deberán consignarse los compromisos que el propietario hubiere asumido en orden a la misma y cuyo cumplimiento esté pendiente.

4. La infracción de cualquiera de estas disposiciones facultará al

(158) Vid. bibliografía citada en nota 126 y además MARTÍN-RETORTILLO, C., *La Ley del Suelo. Examen de las principales restricciones que ella impone al tráfico jurídico de los bienes urbanísticos*, en "Centenario de la Ley del Notariado" (Estudios Jurídicos Varios, II, págs. 177-260).

(159) *Lecciones de Derecho civil*, III (*Derecho de Cosas*), Universidad de Valencia, Madrid, 1967, pág. 215.

(160) MARTÍN-RETORTILLO, *loc. cit.*, pág. 222, dice: "Con una indiscutible buena intención, el artículo 50 de la Ley del Suelo impone una nueva formalidad en los actos de enajenación de estos predios (los urbanísticos). Otra exigencia perturbadora del comercio de terrenos y edificios que, no obstante esa alta finalidad que el legislador busca, habrá de ocasionar inevitables razonamientos y en cierto modo fomentará litigios, con la consiguiente inseguridad en el tráfico de estos inmuebles."

adquirente para resolver el contrato en el plazo de un año, a contar de la fecha de su otorgamiento, y exigir la indemnización de los daños y perjuicios que se le hubieren irrogado.»

El artículo 50 de la Ley del Suelo y el artículo 1.483 del Código civil. El problema de la naturaleza de la acción del número 4 del artículo 50 y casos en que procede

A la vista del texto legal, parece que los redactores del precepto hubieran tenido presente el artículo 1.483 del Código civil. La identidad de los plazos y la aparente coincidencia de las hipótesis permiten entenderlo así. Ahora bien, ¿es real esa coincidencia? Naturalmente, todo lo que antecede, con la interpretación que, a nuestro juicio, merece el repetido artículo 1.483, reducido al solo supuesto de cargas o servidumbres inscritas en el Registro de la Propiedad en el momento de la venta, nos exige una postura doble, tratando de ver, por un lado, una explicación del artículo 50 de la Ley del Suelo en relación con la exégesis tradicional del precepto del Código civil, y, por otro, esbozando una consideración crítica del referido artículo 50, ordenada, sobre todo, a discernir si modifica en algo los criterios civiles clásicos.

Antes hemos hecho referencia al supuesto de existencia de limitaciones urbanísticas sobre la finca vendida. Hemos observado que, en general, la doctrina extranjera entiende que de ellas responde el vendedor, porque a pesar de su carácter de limitación, no propia servidumbre, vienen constituidas en cada caso no sólo por virtud del mandato legal, sino como consecuencia de la aplicación concreta de éste a través de un acto o acuerdo administrativo no amparado por el artículo 2 del Código civil. Y veíamos también que la doctrina nacional más moderna adaptaba este pensamiento a la generalidad de los términos del artículo 1.483.

Siguiendo este razonamiento, ¿añade algo el artículo 50 de la Ley del Suelo al referido artículo del Código civil?

Deben entender que sí, implícitamente, los que opinan que el artículo 50, número 4.º, de la Ley del Suelo concede la resolución independientemente del conocimiento por el adquirente de la situación jurídica de la finca transmitida. Por ejemplo, BADENES GASSET (161). Siendo así que el artículo 1.483 sólo juega cuando el comprador *desconoce* la carga o servidumbre, otorgar al artículo 50 el sentido arriba referido es tanto como declarar la no coincidencia entre ambos preceptos. No obstante, creemos que con aquella interpretación se extralimita injustificadamente el alcance del artículo 50. En nuestra opinión,

(161) *El contrato de compraventa*, cit., II, pág. 1208. Este autor dedica cierta atención (págs. 1185 a 1208) al interesante tema de la afectación de la compraventa de inmuebles por la legislación urbanística. (El inmueble urbano como objeto de compraventa, la Administración como adquirente y como enajenante de terrenos, venta por particulares y resolución por incumplimiento de los requisitos de la Ley del Suelo.)

la facultad resolutoria que en él se concede al comprador—dejamos por ahora de lado el tema de la naturaleza de la acción—*sólo* puede operar cuando aquél desconozca realmente la calificación urbanística del inmueble y las limitaciones que, como consecuencia de ella, pueden afectarlo.

Los argumentos para entender lo contrario son, de un lado, el silencio legal, y, de otro, la publicidad de los planes y proyectos urbanísticos.

El primero no es, en absoluto, concluyente. Ciertamente que la Ley no exige *expresamente* ignorancia o error en el comprador, pero su silencio no basta, ni mucho menos, para entender que no mediando tal error tenga el comprador la facultad de resolver. Más aún, creemos que tal postura, si hipotéticamente se aceptara en la Ley, sería de todo punto criticable. ¿Qué razón material puede esgrimirse para conceder al comprador la facultad de separarse de un contrato válidamente celebrado sólo porque en el título se omita la mención de los caracteres urbanísticos de la finca vendida, si se prueba que ya los conocía él con anterioridad? Rehusamos que lo fuera por mera concesión al formalismo. Y también que pudiera ser un estímulo a las declaraciones completas y exactas a través de una desproporcionada sanción a quien no las haga, o lo que es más incomprensible, a través de un insólito beneficio posible en favor de quien en nada se ve perjudicado por el hecho de que tales declaraciones no existan.

El argumento basado en que los planes urbanísticos están dotados de publicidad tampoco creemos que permita concluir que el artículo 50, número 4, de la Ley del Suelo opera aun cuando el comprador conociera los extremos omitidos en el título de enajenación. Aunque, en efecto, existe tal publicidad, existe sólo para otorgar a los individuos medios suficientes de reconocibilidad de las limitaciones y circunstancias urbanísticas que califican cada inmueble, no para crear una presunción de conocimiento universal de lo publicado. En otras palabras, la publicidad de los datos urbanísticos impide la alegación válida de su desconocimiento frente a la Administración por parte de cualquier miembro de la comunidad afectado por ellos, pero no presupone que éste se vea privado de los medios jurídicos ordinarios que le permiten invocar—*inter partes*—el error sufrido. Ya hemos visto que éste es el criterio de nuestro Tribunal Supremo, sin que pueda argüirse que sus pronunciamientos en este sentido son anteriores a la Ley del Suelo o contemplan supuestos no afectados por ella, ya que en dicha Ley se instrumentan unos medios de publicidad cuyo rango en nada supera al de los que tradicionalmente venían teniendo las Ordenanzas municipales, comprensivas del planteamiento urbanístico en el régimen anterior (162).

(162) La publicidad de los planes y proyectos se asegura (art. 43) mediante la consulta de los mismos en el Ayuntamiento correspondiente, si bien la mecánica

En la Ley se dice, en fin, que los particulares quedarán obligados al cumplimiento de las disposiciones sobre ordenación urbana (artículo 45), pero no que se presuma que conocen tales disposiciones.

Por otro lado, tampoco podemos aceptar la opinión de algún autor (163), en el sentido de que si las calificaciones y los compromisos a que se refiere el artículo 50 de la Ley del Suelo no figuran inscritos en el Registro de la Propiedad no perjudican a tercero inscrito. Y no lo aceptamos porque si bien es cierto que constituye un principio básico de la publicidad inmobiliaria aquél de la presunción de exactitud e integridad registral (arts. 34 y 32 de la Ley Hipotecaria), prevalece sobre él el mandato del artículo 71 de la misma Ley del Suelo al decir: «La enajenación de fincas no modificará la situación de su titular en orden a las limitaciones y deberes instituidos en esta Ley o impuestos, en virtud de la misma, por los actos de ejecución de sus preceptos, y el adquirente quedará subrogado en el lugar y puesto del anterior propietario en los compromisos que hubiera contraído con las corporaciones públicas respecto a la urbanización y edificación.»

Tal primacía se desprende, a nuestro juicio, tanto del tono imperativo del precepto citado como del peculiar carácter del interés que aquí se pone en juego. Se trata de un interés público, el mismo que justifica la existencia de la legislación urbanística y su nota intervencionista y, por tanto, su reglamentación legal mira al cumplimiento exacto de sus mandatos, sin sujeción a excepción alguna procedente del Derecho privado (164).

Por otro lado, el rango normativo de la Ley del Suelo permite considerar derogado o matizado en este punto al alcance de la mecánica registral de la Ley Hipotecaria (165).

Otra cosa es entender, en el campo de lo deseable, que las referidas calificaciones urbanísticas y sus consecuencias *deberían* tener un inme-

nica de la consulta y el resultado de su práctica *se facilita* mediante la "cédula urbanística", sin que por otra parte se añada nada nuevo al régimen tradicional de publicidad.

(163) J. REGUERA SEVILLA, *La legislación urbanística...*, cit., pág. 149.

(164) Este parece ser, por otra parte, el sentido del artículo 5, número 3.º, del Reglamento Hipotecario que exceptúa del régimen de inscripción "las servidumbres impuestas por la Ley que tengan por objeto la utilidad pública o comunal".

(165) La postura tradicional en materia de "servidumbres" legales añadiría a éstos el argumento—que creemos, no obstante, rechazable—de que la inexcusabilidad de cumplimiento de la Ley (art. 2.º del Código civil) exime a estas limitaciones urbanísticas de la carga de su inscripción; en otras palabras, la idea de que los títulos de los que esas limitaciones derivan no necesitan ser inscritos para producir plenos efectos *erga omnes*. Aun admitiendo la base del argumento, con todas las reservas que suscita el axioma *neminem licet ignorare ius*, debemos reducir su aplicación al caso de servidumbre legal *stricto sensu*, es decir, a la que viene formulada *directamente* por la Ley y no, como ocurre con las limitaciones urbanísticas, a las que teniendo su origen remoto en la Ley encuentran el inmediato en una determinación administrativa no acogida al referido artículo 2.º

diato acceso al Registro, de oficio, para así gozar de una más fácil reconocibilidad. De este modo se manifiesta la doctrina (166).

Pero incluso en esta hipótesis creemos que no sería recto otorgar a la inscripción registral un valor de presunción inatacable de conocimiento por el mero hecho de su publicidad, tal y como hemos opinado en lo relativo a las cargas o servidumbres voluntarias inscritas, aun dando otra vez testimonio de lo discutible que puede ser este nuestro modo de ver y de lo encontrado que está con la opinión—más o menos explícita—de la doctrina (167).

Otra circunstancia que no encaja en un eventual propósito legislativo de conceder al comprador la acción del artículo 50, aun en la hipótesis de que conociera los datos cuya omisión se sanciona, es la de que se le concede, *además* de la facultad de resolver el contrato, la de exigir la indemnización de los daños y perjuicios que se le hubieran irrogado. ¿Cómo aceptar esta obligación indemnizatoria del vendedor en un caso en que sólo a la culpa del comprador pueden imputarse los daños que éste pueda sufrir, por haber comprado a pesar de conocer el estado urbanístico de la finca?

Téngase en cuenta, por otra parte, que en el artículo 1.483 del Código se concede la opción por la rescisión o por la indemnización, sin que la primera lleve aparejada indemnización alguna (168).

Esta consideración decae, sin embargo, si se entiende que el artículo 50 de la Ley del Suelo tiene en cuenta *sólo* la hipótesis de ocultación maliciosa de los extremos que deben constar en la enajenación; pero esta interpretación reduciría la amplitud de la letra de la Ley y contradiría el principio de que el dolo no se presume.

Aceptada la afirmación de que el artículo 50, número 4, de la Ley del Suelo no rige cuando el comprador conoce los extremos a que se refiere la obligación de los números 1, 2 y 3 del mismo precepto, fácil es concluir que en él se reglamenta un típico supuesto de error, que la Ley juzga—prejuzga—siempre esencial.

Y si esto es así, ¿qué añade el traído y llevado artículo 50 al 1.483 del Código civil? Acaso sólo ese *prejuicio*: la inteligencia legal de que en ningún caso hubiera adquirido el comprador la finca de haber conocido los extremos que el artículo 50 señala y él ignoraba. Prejuicio que,

(166) REGUERA, *loc. cit.*, págs. 148 y ss. FUENTES SANCHIZ, *Registro de la Propiedad y Urbanismo*, Madrid, 1961, se plantea la interesante relación que da título a su obra, apuntando variadas sugerencias *de lege ferenda*. El primer autor opina que lo más fácil sería cambiar el “podrán” del artículo 209 de la Ley del Suelo por un imperativo “deberán”.

(167) Modo de ver que no obsta para que ante la Administración en este supuesto, lo mismo que en el anterior ante el titular de la carga inscrita, no pueda ser invocado por el comprador su *real* desconocimiento de los elementos de hecho a que se refiere el repetido artículo 50.

(168) La doctrina general de la rescisión (arts. 1.290 a 1.299) sólo establece la obligación de indemnizar cuando la cosa objeto del contrato se hallare en poder de tercero de buena fe (art. 1.295, párrafo 3.º), no en el supuesto típico de devolución de las prestaciones (art. 1.295, párrafo 1.º).

desde luego, la realidad puede desacreditar si el comprador no usa de su *facultad* de resolver pudiendo hacerlo. Como es posible, por ejemplo, si las circunstancias no mencionadas en el contrato no tienen entidad suficiente—en la personalísima valoración del comprador—para desmerecer su atractivo por la adquisición efectuada.

Sobre esta base (el art. 50 de la Ley del Suelo contempla un caso típico de error) parece necesario aceptar que la acción que en dicho artículo se concede es o una acción resolutoria o bien una acción de anulabilidad *sui generis*, cualificada por un plazo especial (un año), distinto del general del artículo 1.301 del Código civil, de cuatro.

La tesis de la acción resolutoria daría a la del repetido artículo 50 una naturaleza y un alcance semejantes a los que ordinariamente se atribuyen a la del artículo 1.479 del Código civil (evicción parcial) (169). A pesar de todos los inconvenientes de tipo técnico, siempre se puede recurrir al remedio *bon à tout faire*, que es ver aquí una resolución *ex lege*. Parece, sin embargo, que ésta es una solución demasiado fácil.

La otra tesis, la de la anulabilidad, daría al precepto el sentido, técnicamente perfecto, de ser una aplicación concreta de la doctrina general del error (170). Se trataría aquí de un *error tipificado*, caracterizado por el hecho de que la Ley misma confiere a una cualidad del objeto—su calificación urbanística—una relevancia genérica, apta para permitir, en todo caso, el ejercicio de la acción de anulabilidad (remedio característico del error) (171).

Únicamente quedaría por resolver una cuestión: ¿qué justificación tiene este artículo existiendo ya el 1.300 del Código civil? Una contestación posible sería ésta: el artículo 50 de la Ley del Suelo *presume* que el error sobre los extremos que en él se mencionan es siempre esencial, «invalida el consentimiento», por utilizar palabras del mismo Có-

(169) De *resolución* habla, en este caso de venta de cosa gravada por cargas reales, el artículo 1.489 del Código civil italiano.

(170) Puede también ser un caso de dolo, pero siempre habría error desde el punto de vista unilateral del comprador. MARTÍN-RETORTILLO, *op. cit.*, página 231, nota 28, después de apuntar el excesivo formalismo del artículo 50 de la Ley del Suelo, tal y como él lo entiende, según la interpretación general, añade que “en algún caso será difícil de cumplir con toda exactitud, como sucederá cuando el enajenante del terreno “en proceso de urbanización” (se refiere al apartado 3 del artículo referido), entendiéndose de buena fe que tiene cumplidos los compromisos anteriormente contraídos, mas resultase que tal apreciación subjetiva fuese errónea y la realidad fuese que quedaba pendiente de cumplimiento todo o parte de tales compromisos”.

(171) También se puede sostener, de acuerdo con los postulados de alguna corriente doctrinal, que la acción del artículo 50 de la Ley del Suelo es compatible con la del artículo 1.301 del Código civil. Se trataría, en esta opinión, de una acumulación de acciones, semejante a la que, según algunos autores, se da entre la de anulación y las edilicias por vicios ocultos. Vid. referencia a esta cuestión en BERCOVITZ, Rodrigo: *La naturaleza de las acciones redhibitoria y estimatoria en la compraventa*, en “Anuario de Derecho civil”, 1969, págs. 786-787 y otras.

digo civil. Y tiene, por tanto, la virtualidad de exonerar al comprador de la prueba de la que el error por él sufrido es jurídicamente relevante. Pero con ello no se explicaría la peculiaridad del plazo. Esta especialidad puede tener otra justificación: el legislador ha creído demasiado riguroso otorgar al comprador la acción típica de anulabilidad, dotada de un plazo de cuatro años, y por eso la ha reducido a uno. Y lo ha hecho movido por la convicción de que los datos urbanísticos de las fincas gozan de una publicidad especial, que hace que el comprador que los ignore no merezca una protección semejante a la de cualquier otro contratante errado (la figura del art. 1.266 del Código civil). En otras palabras, que con este precepto ni se ha querido aceptar la idea de que la calificación urbanística de un inmueble es conocida por todos, por el mero hecho de que sea pública (*o publicada*), ni la contraria: la de que esta publicación no añade nada a las formas clásicas de reconocibilidad que permiten salir del error, pero utilizando una diligencia especialísima. La postura legal sería, según esta tesis, una vía intermedia entre la inexcusabilidad total y la excusabilidad genérica que presupone la figura del error en el Código civil. Con ello se daría una virtualidad también *especial* a los medios publicitarios de la propia Ley del Suelo. No deja de ser significativo que el artículo 50 se encuadre en la sección que la Ley dedica a la «publicidad, ejecutoriedad y obligatoriedad» de los Planes. Parece como si la Ley quisiera, simultáneamente, que los Planes vengan dotados de una suficiente publicidad, se pongan en práctica y obliguen a todos, incluso a quien los desconozca realmente, pero sin impedir a quien se halla en esta situación utilizar los medios civiles tradicionales contra quien resulte beneficiado por su error (en este caso, el vendedor), si bien en un plazo más breve, precisamente porque tiene a su disposición un medio fácil para salir de su errado estado mental.

Como conclusión curiosa: esta interpretación atribuiría al artículo 50 de la Ley del Suelo una explicación semejante, *mutatis mutandis*, a la que, en nuestra opinión, justificó la inserción en el Proyecto de 1851 de su artículo 1.405, o lo que es lo mismo, la inclusión del artículo 1.483 en nuestro Código civil.

En último término, y siempre a remolque del texto legal, que parece querer sancionar la sola omisión de los datos comprensivos de la calificación urbanística de la finca vendida, podíamos sugerir una tesis intermedia: consistiría en entender que la Ley *presume* que tal omisión conduce a error al comprador, pero admitiendo la prueba en contrario, esto es, vedando el ejercicio de la acción al comprador que conoce las circunstancias cuya omisión pone en marcha la acción, a la luz de la generalidad de Ley. Esta interpretación se justificaría en base a que en el supuesto general de error es el contratante que lo sufre quien debe probarlo; de este modo se daría una importante inversión en la carga de la prueba, que, ésta sí, puede venir justificada por motivos

reales. Todo antes que admitir que la acción pueda ser ejercitada en flagrante contradicción con la más elemental lealtad.

No creemos que esta posibilidad (invocar el art. 50 en todo caso) sea admisible, por muy poco probable que resulte, en la práctica, la hipótesis de un comprador que, conociendo las circunstancias urbanísticas de la finca, no las haya tenido en cuenta a la hora de convenir el precio. En este sentido, dice MARTÍN BLANCO (172) que «no parece normal ni frecuente que un adquirente contrate en determinadas condiciones, a sabiendas de que la situación real de la finca no es la que aparece en el contrato, para después resolver éste». Pero el argumento no lo estimamos decisivo, ya que precisamente para estas circunstancias patológicas se precisa la norma legal. Entender otra cosa sería dar por sentado que el comprador ignorante no poseería, si no existiera el artículo 50 de la Ley del Suelo, remedio alguno para enderezar su situación, cuando en nuestra opinión esto no es así, pues ya dispone de la doctrina del error o, si se quiere, del artículo 1.483 (173).

En cuanto a su naturaleza, la opinión más generalizada señala que la acción que contemplamos es una acción de rescisión. Esto opinan FUENTES SANCHIZ (174), LUCAS FERNÁNDEZ (175), MARTÍN BLANCO (176), BADENES GASSET (177) y de forma implícita lo admite MARTÍN RETORTILLO (178). La ha aceptado también, como veremos, el Tribunal Supremo en una ocasión.

Sin embargo, creemos que este criterio no se encuentra muy fundamentado. Verdad es que la desafortunada amplitud del número 5 del artículo 1.291 del Código civil ofrece fundamento para calificar de rescisión a toda acción cuya naturaleza no esté muy clara, y verdad también que el carácter taxativo de este remedio se ha visto desorbitado por el mismo Código, que utiliza la palabra «rescisión» con tanta generosidad como incorrección, pero, no obstante, creemos inevitable reparar en que: 1) la rescisión por lesión no tiene otro campo de aplicación que los supuestos de los números 1 y 2 del artículo 1.291 del Código civil (*ex art. 1.293*); 2) la rescisión es un remedio subsidiario,

(172) *El tráfico de bienes inmuebles en la Ley del Suelo*, Madrid, 1964, página 360.

(173) Aunque realmente tampoco sería ilusorio pensar que el legislador ha creído que ni la teoría del error ni la del artículo 1.483, ambas del Código civil, alcanzan a la hipótesis de limitaciones urbanísticas, y ha entendido, por tanto, que con el artículo 50 de la Ley del Suelo inauguraba un nuevo régimen del problema que el precepto contempla. Luego haremos alusión a esta posibilidad, que tiene su base en el estado de la doctrina en 1956.

(174) *Registro de la Propiedad y Urbanismo*, cit., pág. 16.

(175) *Aspectos civiles de la Ley del Suelo*, Cartagena, 1963, pág. 52.

(176) *El tráfico de bienes inmuebles en la Ley del Suelo*, págs. 351 y siguientes, sobre todo pág. 357.

(177) *El contrato de compraventa*, cit., II, pág. 1208.

(178) *Loc. cit.*, págs. 231-232. No tanto porque lo acepte, sino por las objeciones que formula contra la tesis de que es una forma de resolución. Igual que MARTÍN BLANCO, *El tráfico...*, págs. 357-358.

que no puede ejercitarse sino cuando *el perjudicado* carezca de *todo otro recurso legal* para obtener la reparación del perjuicio (art. 1.294). Entender que la acción del art. 50 de la Ley del Suelo es una acción de rescisión es tanto como negar que el supuesto de hecho que contempla sea un caso de error, porque si lo es el comprador dispone de la acción de anulabilidad por consecuencia de ese vicio, y esta circunstancia excluiría la rescisión (art. 1.294, Código civil).

Nuestra objeción se derrumba si se opina que el comprador puede ejercitar la acción del artículo 50 de la Ley del Suelo, *aunque* conozca los extremos que en el título de enajenación se silencian, pero este criterio—que antes hemos calificado de perjuicio—no encuentra fundamento, creemos, ni en la lógica ni—lo que es más importante—en la justicia material. Si bien es cierto que la letra de la Ley nos es contraria y sirve de sólido apoyo a la opinión, hoy general, de que la acción procede *en todo caso*. El artículo, después de prescribir la manifestación de las circunstancias comprendidas en los tres primeros párrafos, dice en el cuarto que «*la infracción de cualquiera de estas disposiciones facultará al adquirente...*». El principio interpretativo de que «donde la Ley no distingue no debemos distinguir» inclina a seguir la tesis general, pero, sin embargo, opinamos que tal principio—reconociendo su validez indiscutible—no obstará para la utilización de otros, acaso más poderosos, como son el lógico y el sistemático, que afirman nuestra postura. Y para qué hablar del finalista, ya que resultaría desmesurado entender que todo lo ha sacrificado el legislador en aras del formalismo. En cualquier hipótesis, la misma amplitud del texto legal puede tomarse como fundamento de nuestra interpretación.

Algunos de los autores que comparten el criterio que estamos criticando no dejan por eso de manifestar sus serias objeciones a lo que parece querer decir el artículo 50. Así, MARTÍN RETORTILLO señala: «De esta forma se crea un nuevo motivo resolutorio de un negocio jurídico estrictamente privado, que, como antes decimos, no favorece nada la seguridad del tráfico de estos terrenos. Por otra parte, estimamos excesivas las consecuencias que se hacen derivar de la simple omisión de esta manifestación, máxime si, como queda dicho, por el carácter público que tienen los planes urbanísticos, el adquirente de estos predios tiene a su alcance la adecuada información para el perfeccionamiento de estos contratos, que, como decimos, mantienen las características peculiares de un negocio de derecho privado.» Y añade: «Esta interferencia que la Ley impone como consecuencia de una actividad administrativa que responde a un principio de buena fe puede fomentar el que se queden sin efecto contratos queridos por las partes, sencillamente cuando por la evolución de la política urbanística el adquirente vea en peligro sus pretensiones lucrativas, y esto por una omisión que no tiene trascendencia alguna para el bien común, para la utilidad pública,

pues sus consecuencias se contraen única y exclusivamente al patrimonio del que adquiere tales predios» (179).

En realidad, la tesis que combatimos no encuentra su apoyo más que en el sentido imperativo del verbo («facultará») que usa el artículo en relación con la hipótesis («la infracción» de los párrafos 1, 2 y 3). Lo cual no deja de ser una débil apoyatura para la notable consecuencia que deriva de tal interpretación.

No obstante, la jurisprudencia, en la que creemos única sentencia habida hasta la fecha en torno al artículo 50 de la Ley del Suelo, se pronuncia por la teoría de que la acción contemplada es de rescisión. Ahora bien, en el caso en cuestión se demostró que el comprador desconocía la calificación urbanística de la finca, no mencionada en el contrato. Por eso nos quedamos sin saber qué postura adoptará el Tribunal Supremo en el supuesto de que el comprador hubiera conocido los extremos silenciados en la escritura contra el mandato legal, y, no obstante, ejercite la acción del repetido artículo 50.

Se trata de la sentencia de 11 de mayo de 1966, que empareja claramente los artículos 1.483 del Código civil y 50 de la Ley del Suelo, con muy interesantes pronunciamientos al respecto.

El caso: el propietario de un terreno lo había vendido en diciembre de 1958 a una sociedad anónima. En la escritura no se consignó que el terreno no era susceptible de edificación. A los seis meses de su otorgamiento el comprador ejercitó, juntamente con una penal, mediante querella, las acciones de los artículos 1.483 del Código civil y 50, número 4, de la referida Ley del Suelo. La acción penal, concluida en diciembre de 1961, remitió al querellante a la vía civil para obtener la reparación del quebranto sufrido. Proseguida ésta, el vendedor opuso la caducidad de la acción por haber transcurrido el plazo de un año de los preceptos citados.

El Tribunal estimó la demanda y rechazó, por tanto, la alegación acerca de la caducidad. Junto a consideraciones de orden técnico sobre esta figura, señala el Tribunal, implícitamente, la coincidencia entre los mentados artículos 1.483 y 50. A este respecto es necesario puntualizar: a) que el Alto Tribunal coloca el fundamento de la acción del artículo 50 de la Ley del Suelo en el error sufrido por el comprador («fue inducido a error» al no decirsele que el terreno era susceptible de edificación, afirma); b) que, según él, la acción del artículo 50 es una acción «rescisoria» (lo repite varias veces), y c) que, por tanto, encuentra su base en el artículo 1.291, 5, del Código civil.

Tal razonamiento encuentra, a nuestro juicio, la contradicción que supone afirmar que la acción tiene su fundamento en el error y considerar, no obstante, que es una acción de rescisión. Cuando esta forma

(179) *Loc. cit.*, pág. 231. No faltan, sin embargo, valedores del mandato legal, aun entendido en su sentido más amplio. Así, MARTÍN BLANCO, *El tráfico...*, *loc. cit.*, trata de justificar el precepto con argumentos que no creemos demasiado convincentes.

de ineficacia no tiene, al menos en nuestro Derecho, ningún emparejamiento con la teoría de los vicios del consentimiento. Ni tiene por qué tenerlo realmente, habida cuenta de que dicha teoría goza de su propia reglamentación legal. De ahí el carácter subsidiario riguroso de la acción rescisoria.

Se explica, sin embargo, tal parecer jurisprudencial por la innegable similitud entre este precepto y el artículo 1.483 del Código civil, que emplea la palabra «rescisión», aunque lo haga, a nuestro juicio, incurriendo en una clara incorrección o, al menos, en una extensión abusiva de tan problemática figura.

Volvamos ahora sobre nuestros pasos. Antes decíamos que nuestra moderna doctrina va admitiendo, si bien tímidamente, que el artículo 1.483 del Código civil da cabida a los casos de venta de finca gravada por limitaciones urbanísticas, en los supuestos en que de ellas responde el vendedor frente al comprador ignorante. Excluyéndose, por tanto, la aplicabilidad de la doctrina general del error a esta hipótesis. Por nuestra parte, y sobre la tesis de que dicho artículo 1.483 estaba pensado, al menos en su origen último, para el solo supuesto de carga o servidumbre *voluntaria* inscrita, entendíamos que el caso de limitaciones urbanísticas debía cobijarse precisamente bajo esa doctrina general del error contenida en nuestro Código civil (arts. 1.265, 1.266, 1.300 y 1.301 fundamentalmente).

A partir de aquí, ¿cuál será la incidencia del artículo 50 de la Ley del Suelo sobre cada una de esas opiniones?

Según la primera, y entendiendo el referido artículo 50 tal y como lo hemos expuesto, este precepto coincide *casi* totalmente con el 1.483 del Código (180). Únicamente suscita problemas el segundo término de la opción del artículo del Código (la acción de indemnización), ya que el plazo para su ejercicio no se computa desde la perfección del contrato, sino desde el conocimiento real de las limitaciones o cargas. En este punto hay que preguntarse: el artículo 50 de la Ley del Suelo, ¿impide al comprador utilizar la acción de indemnización cuando ya ha pasado un año desde el contrato, pero no desde que conoció los extremos anteriormente ignorados? Que es tanto como preguntarse: ¿deroga aquel precepto al artículo 1.483 del Código en lo que éste afecta a las limitaciones urbanísticas?

En pro de la derogación militan las circunstancias de ser la Ley de 1956 posterior a nuestro Código civil y la de ser aquella, además, Ley especial frente a la generalidad de los términos y del alcance de nues-

(180) PIÑAR, *Derecho turístico inmobiliario: Problemas de titularidad, documentación y servidumbres*, en "Anuario de Derecho civil", 1966, pág. 329, opina que "el derecho que el artículo 50 de la Ley del Suelo concede al adquirente es un desarrollo especializado de la norma contenida en el artículo 1.483 del Código civil". Queda por saber qué entiende por *desarrollo especializado*, aunque tal expresión parece querer dejar a salvo que la hipótesis del artículo 50 es también un caso de error.

tro primer cuerpo legal privado. Ahora bien, creemos que tal derogación se reducirá a la zona de coincidencia, la que alude a la «rescisión» y a la «resolución», respectivamente, y no al exceso, por así llamarlo, que presenta el 1.483 con relación al 50, y que se refiere precisamente a la facultad de pedir la indemnización cuando la otra acción («rescisión») no es ya viable. Y ello en base a que el artículo 50 de la Ley del Suelo no tiene pretensiones—ni formal ni materialmente—de exhaustividad en la reglamentación del fenómeno que contempla y en atención a la fuerza expansiva del «Derecho común» contenido en el Código civil (art. 16 del mismo).

La sentencia de 11 de mayo de 1966, que, según hemos visto, aplica el artículo 50 de la Ley del Suelo y cita su proximidad al artículo 1.483 del Código civil, no permite extraer ningún parecer jurisprudencial al respecto. La razón es sencilla: el comprador había instado la rescisión. Y sobre la procedencia e improcedencia de ésta versa el razonamiento del Tribunal, interpretando el alcance del plazo de un año que en la Ley del Suelo se establece y la forma de hacer su cómputo (en concreto, en torno al problema de si el desarrollo de la querella criminal suspende o no el plazo del año en cuestión hasta que aquélla se resuelve). Aceptada la tesis positiva, el Tribunal decide la rescisión del contrato. Habría sido interesante conocer su opinión en el caso de que el plazo del año se hubiera consumado. ¿Procedería, no obstante, la indemnización del párrafo 3.º del artículo 1.483 del Código civil, que el 50 de la Ley del Suelo silencia, dentro de otro año, pero a contar ahora desde que las limitaciones urbanísticas se conocieron?

La puesta en contacto del artículo 50 y el 1.483 del Código sugiere otro problema, el de la inutilidad del primero. Porque si la ocultación de la calificación urbanística («la infracción» de que habla el precepto de la Ley del Suelo) se suma al desconocimiento de ella por parte del comprador, estamos en presencia—como quieren algunos—de la hipótesis del artículo 1.483. De este modo, la sanción que establece el primero puede parecer obvia, de manera que el principio interpretativo de conservación de la Ley trataría de dar al artículo 50 un sentido que lo justificase y que no nos resignamos a aceptar: el de que la acción juega, aunque no haya error. Esta objeción se puede salvar entendiendo que este artículo no pretende ser más que una reproducción o aplicación concreta del artículo 1.483 del Código. No obstante, tal argumento apoyaría—indirectamente—nuestra tesis de que si no existiera el artículo 50 de la Ley del Suelo su supuesto de hecho vendría regido por la teoría general del error o del dolo.

Si adoptamos, como hipótesis, la teoría de que el supuesto de limitaciones urbanísticas queda fuera del alcance restringido del artículo 1.483 y entra de lleno en la teoría general de los vicios del consentimiento (error o dolo), la discordancia con el artículo 50 de la Ley del Suelo es más flagrante, pero de más fácil solución. Porque en este caso prevalecería siempre el precepto de la Ley de 1956, atendidos los

argumentos de la posterioridad y de la especialidad, que antes hemos señalado.

En cualquier caso, para una y otra hipótesis, parece obligado entender que la inclusión del párrafo 4.º del repetido artículo 50 de la Ley del Suelo no merece más que críticas negativas: aborda un problema que debió quedar siempre en el seno de las Leyes civiles. De todas formas, resulta curioso ese artículo 50 de la Ley del Suelo, sobre todo en su párrafo 4.º, porque la tendencia doctrinal dominante hace no mucho tiempo era la de que el vendedor no responde de las «servidumbres legales». Ya hemos visto que, en general, esta expresión amplísima no venía siendo objeto de las necesarias matizaciones, que conducen a la distinción entre servidumbres y limitaciones, y dentro de éstas, a las que tienen su origen directo en la Ley y a aquellas que son consecuencia de la aplicación concreta de un mandato legal mediante un acto o acuerdo administrativo, doctrina que concluye en que sólo de estas últimas responde el vendedor cuando se han constituido antes de la venta. De ahí que acaso no sea erróneo suponer que el legislador creyera que con dicho artículo 50 colmaba un vacío legal, o incluso más, que abría un criterio nuevo, distinto de los del Código civil, por entender que ni el artículo 1.483 ni la doctrina general del error alcanzaban al supuesto de hecho de tan mentado artículo 50. A no ser, naturalmente, que con éste se quisiera hacer una «versión moderna» del artículo 1.483 del Código, posibilidad que creemos mucho menos verosímil.

RICARDO DE ANGEL YAGÜEZ

Profesor de Derecho Civil de la Universidad
de Deusto (Bilbao)