

Los efectos jurídicos del Catastro (*)

SUMARIO: 1. Premisa. 2. Consideraciones de carácter general sobre la estructura y la función del Catastro y del *Grundbuch* alemán. 3. El problema de la eficacia probatoria de los datos catastrales y su importancia en el Ordenamiento jurídico italiano. 4. El movimiento legislativo anterior a 1886 y la disciplina de la Ley de 1 de marzo de 1886, número 3682. 5. Examen del artículo 1.º de la Ley de 1886 en relación con el problema del procedimiento de determinación. 6. El criterio de la representación geométrico-parcelaria. 7. Estudios y tentativas de superación de la situación actual. 8. El movimiento para la creación del libro fundiario en Italia, en conformidad con el proyecto de 1947 de la Comisión ministerial presidida por el senador Azara.

1. PREMISA.

La importancia que reviste el problema relativo a la exacta determinación de los bienes, y, en particular, de los bienes inmuebles, es obvia. No es tan obvio, por el contrario, el problema relativo a la eficacia probatoria de los certificados catastrales y, en consecuencia, su relevancia jurídica a los fines de la determinación de que se habla.

Creemos, sin embargo, oportuno, antes de afrontar—en su lugar adecuado—la cuestión desde el punto de vista técnico jurídico, a la luz de la doctrina y jurisprudencia más recientes, realizar una investigación lo más concreta y puesta al día que sea posible sobre el aspecto de la evolución histórica del Catastro; una investigación desde hace mucho tiempo descuidada, y que constituye, en nuestra opinión, la necesaria premisa para una exacta solución de los problemas jurídicos relacionados con la eficacia

(*) Trabajo publicado en la «Rivista di Diritto Agrario», año XLIV, fascículo 3-4, julio-diciembre 1965. Traducción de Jesús Delgado Echeverría.

probatoria de los datos catastrales en el ámbito de la exacta determinación de los bienes inmuebles a que se refieren.

2. CONSIDERACIONES DE CARÁCTER GENERAL SOBRE LA ESTRUCTURA Y LA FUNCIÓN DEL CATASTRO Y DEL «GRUNDBUCH» ALEMÁN.

Desde los tiempos más remotos, si se examinan los Ordenamientos jurídicos de los diversos países, encontramos que los bienes han constituido siempre indiscutiblemente uno de los puntos más interesantes en relación al *objeto*, y por parte de los diversos estudiosos y legisladores se ha tratado de dictar reglas y normas que pudiesen servir para una exacta representación de cada bien en particular. Esta pretensión de «certeza» (1), si bien se encuentra recogida en todos los Ordenamientos jurídicos modernos, no ha sido, sin embargo, observada siempre y plenamente satisfecha, por razones a veces inexplicables y no precisadas, pero más a menudo por motivos de obsequio al planteamiento tradicional y por contingencias de carácter histórico.

La literatura jurídica y la legislación alemanas han de considerarse hasta el presente como las más avanzadas en la solución de este problema.

El libro fundiario, a diferencia del Catastro italiano, es de «alcance real», si se puede decir así, porque la principal característica del sistema librario alemán está constituida por el hecho de que la inscripción en el libro fundiario tiene eficacia «constitutiva», en cuanto que sólo con ella puede considerarse transmitido o adquirido un derecho sobre bienes inmuebles, y esto tanto con respecto a las partes como frente a terceros.

Estas *tabulae*, que en vez de ponerse a nombre de los propietarios se abren a cada fundo, ofrecen, *ictu oculi*, la posibilidad de

(1) Cfr. LONGO, voz *Certezza del Diritto*, en «Noviss. Dip. It.», vol. III, página 125: «A este propósito, es completamente pacífico que usando el término certeza del Derecho no se habla de certeza en el sentido de una calificación del conocimiento concreto que el sujeto tenga del Derecho, sino en sentido de una calificación objetiva del Derecho mismo».

Sobre el tema, véase también LÓPEZ DE OÑATE, *La certeza del Diritto*, II ediz., Roma, 1950; CARNELUTTI, *La certeza del Diritto*, en «Riv. Dir. Proc.», 1943, I, 81; BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Torino, 1960.

apreciar la representación histórica de las vicisitudes y del estado actual de la propiedad fundiaria: cada parcela de terreno se toma en consideración por sí misma, en folios adecuados subdivididos en columnas, en los que se anotan las diversas transmisiones de propiedad, las eventuales constituciones de derechos reales de goce o de garantía.

Los criterios que informan la legislación de tipo germánico son muy distintos de los que constituyen las bases del sistema de tipo francés (2), en que se inspira también el nuestro.

A diferencia de lo que sucede en nuestro sistema, en los llamados libros fundiarios no se transcriben los actos, sino los derechos por ellos constituidos y modificados; no se transcribe, en suma, el contrato de compraventa (art. 1.470 del Código civil), sino que se inscribe el derecho de propiedad constituido a favor del comprador (art. 832 del Código civil).

Los libros fundiarios alemanes están tutelados por garantías jurisdiccionales, en cuanto que no puede introducirse en ellos ninguna modificación sin una resolución del juez, que está encargado del examen dirigido a reconocer la validez intrínseca y formal de la demanda y de los documentos en que se basa. Se da así plena garantía de la exactitud de sus inscripciones, a las que la Ley atribuye fe pública.

Proceder, en este lugar, a un examen particularizado del mecanismo que disciplina el sistema de dichos libros fundiarios, y detenerse en analizar los diversos supuestos de aplicación práctica con sus correspondientes desarrollos y modificaciones legislativas, parece completamente superfluo, porque nos llevaría demasiado lejos del tema que nos hemos fijado.

En conclusión, bastará recordar que un sistema así concebido permite establecer de modo preciso e indiscutible los datos referentes al terreno y sus posteriores modificaciones. La doctrina italiana generalmente concuerda en considerar que, tal como está

(2) Las legislaciones comúnmente llamadas de tipo *latino*, si se atiende a las normas sobre la adquisición de la propiedad, deben ser llamadas más precisamente de tipo *francés*, porque franceses son el concepto y el sistema, imitados más tarde por otros Ordenamientos jurídicos de varias naciones europeas, entre las cuales recordamos principalmente: Bélgica, Portugal, Bulgaria, Grecia, Luxemburgo, España, Holanda, Rumania; además, naturalmente, de Francia e Italia.

concebido, este libro fundiario constituye el *registro de estado civil* de la propiedad inmueble.

El sistema de publicidad inmobiliario adoptado por nuestro Ordenamiento pone, por el contrario, de relieve, como veremos, el aspecto personal de las vicisitudes relativas al bien-objeto.

El examen comparativo de los dos Ordenamientos, por más que ponga claramente de manifiesto la bondad de las instituciones y la seguridad con que puede atenderse a los datos del *Grundbuch* alemán, no puede servir para colmar las lagunas de nuestro Ordenamiento, puesto que, en Italia, en el actual momento histórico, si bien es posible *de iure condendo* tomar conciencia de las condiciones y de las experiencias de un Ordenamiento jurídico más avanzado, no nos es permitido recurrir *sic et simpliciter* al camino trazado por este último, sobre todo en razón del distinto planteamiento de nuestro Ordenamiento, que a menudo se encuentra muy apartado de la concepción normativa germana. Una de las principales razones que se oponen a una reforma del sistema vigente, modelada sobre la concepción germana, es el incondicional aferramiento al principio de la «transmisión consensual del derecho de propiedad» (art. 1.376 del Código civil), que, indiscutiblemente, se ha colocado en la base de nuestro Ordenamiento jurídico, y se considera como una segura superación y una conquista del progreso normativo con respecto al Derecho romano (3).

Nos parece exacto, en consecuencia, afirmar que, dada la plenitud del Ordenamiento jurídico italiano, es posible buscar en el mismo aquellos elementos que pueden contribuir a resolver el problema.

(3) El jurista romano del periodo tardo, quizá inconscientemente, en su simplicidad de técnico del Derecho, conseguía evitar la actual situación, ya que no se contentaba con el puro consentimiento, sino que para la adquisición de la propiedad exigía, además del acuerdo de las partes, la formalidad de la *traditio: atraditionibus et usucapionibus dominia rerum non nudis pactis transferuntur*» (Leg., 20, Cod. de Pact., II, 3).

En sentido conforme se manifiesta también DI MARZO, el cual añade: «La *traditio* era modo de enajenación *naturali iure*» (Gal., 2, 19, 65). V. *Istituzioni di Diritto romano*, Milano, 1946, págs. 242 y sigs.

3. EL PROBLEMA DE LA EFICACIA PROBATORIA DE LOS DATOS
CATASTRALES Y SU IMPORTANCIA EN EL ORDENAMIENTO
JURÍDICO ITALIANO.

El artículo 2.826 del Código civil vigente, al precisar cuáles deban ser las indicaciones del inmueble hipotecado, dice que, en el acto de concesión de la hipoteca (título), el inmueble debe designarse específicamente con la indicación de su naturaleza, del *Comune* en que se encuentra, del número del Catastro o de los mapas catastrales y de al menos tres de sus linderos.

Un atento examen del artículo 2.826 muestra cómo deja sin resolver algunos problemas que pueden sintetizarse así: la detallada descripción requerida, y la escrupulosa consulta de los datos catastrales, ¿pueden dar siempre la certeza absoluta sobre la identidad del inmueble? (4). Y, en consecuencia, ¿qué efectos debe atribuir el Juez a los certificados del Catastro?

La interrogación que se abre no es otra cosa que el fruto de la imperfecta y lagunosa legislación emanada hacia la segunda mitad del siglo pasado y, por desgracia, nunca completada.

Antes de cualquier otra consideración, será oportuno advertir que cada fundo constituye una unidad física y económica, que asume, considerada en relación al Ordenamiento jurídico, una precisa individualidad, y que tal individualidad, referida directamente al bien, no es un reflejo de la subjetividad de su titular (5).

En la actual jurisprudencia judicial se plantea a menudo el problema de la divergencia que a menudo se manifiesta entre la determinación del objeto realizada por las partes en los negocios jurídicos y la real individuación del bien, con las consecuencias que es fácil imaginar. La práctica cotidiana nos enseña cómo frecuentemente sucede que la declaración emitida por las partes en el contrato, a fin de determinar el bien que es objeto del mismo, no corresponde a la realidad externa.

(4) Sobre esto cfr. MESSINEO. *Problemi sulla identità delle cose e delle persone nel Diritto privato*, en «Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Catania», 1949-1950, pág. 67.

(5) Cfr. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, Napoli, 1960, página 52.

Sobre este tema comenzaremos diciendo que el Catastro fue instituido con la Ley de 1 de marzo de 1886, número 3.682; Ley que, aun haciendo nacer muchas esperanzas, produjo en la práctica efectos muy limitados, ya que nunca se dio ejecución a la norma contenida en el artículo 8, que preveía, a fin de determinar de una vez para siempre los efectos jurídicos del Catastro, la promulgación de una Ley que nunca fue aprobada por el Parlamento.

Parece oportuno sumarse a la opinión de quienes piensan que el Catastro debe servir, sobre todo, para hacer más fácil el procedimiento dirigido a la imposición de tributos, y que es legítimo buscar en él una contribución válida para la equitativa distribución tributaria; pero no podemos menos de disentir de quienes olvidan la finalidad de que habla el artículo 1.º, número 1, de la Ley, es decir, la determinación de la propiedad inmueble y de sus modificaciones.

Esta función, que constituye el complemento lógico y necesario del sistema, adquiere un papel de primera importancia en la resolución de las eventuales controversias, contribuyendo también, en la medida de lo posible, a impedir que surjan.

Pero, por desgracia, nos estamos dando cuenta de que, no habiendo precisado la Ley los que habrían debido ser sus efectos jurídicos, el fin de que hablamos no se ha alcanzado y esto también en razón de lo inadecuado de los medios y de los procedimientos usados para la confección del Catastro, que, si teóricamente pueden considerarse idóneos, muchas veces, en su aplicación concreta, no se han mostrado tales.

Se observa comúnmente que pretender asignar determinados efectos jurídicos al Catastro, cuando éste no está preordenado a producirlo, es por lo menos simplista, y admisible únicamente desde el punto de vista teórico-doctrinal. ¿Cómo se podría decir, en efecto, que el Catastro debe ser *probatorio*, es decir, elevado al grado de presunción *iuris et de iure* de la propiedad, si no está formado con sistemas aptos para expresar de modo seguro la relación entre el sujeto y el objeto del derecho? (6).

(6) BIANCHI, *Il catasto nei suoi effetti giuridici*, Pisa, 1892, pág. 9.

4. EL MOVIMIENTO LEGISLATIVO ANTERIOR A 1886
Y LA DISCIPLINA DE LA LEY DE 1 DE MARZO
DE 1886, NÚMERO 3.682.

Conviene exponer algunos datos referentes al perfil histórico de esta evolución legislativa, dirigida a alcanzar una perfecta o al menos idónea regulación de la materia en examen. Con el Real Decreto de 11 de agosto de 1861, se instituyó una Comisión, bajo la presidencia del senador GIOVANOLA, a la cual se encargó de buscar los sistemas más idóneos para conseguir, en el marco de la problemática tributaria, un equitativo y conveniente reparto del impuesto fundiario en las diversas provincias del reino de Italia.

No es el caso, en este lugar, de detenerse sobre las dificultades de todo orden que la Comisión encontró durante sus trabajos. A este propósito diremos tan sólo, para dar una idea, que todos los Catastros existentes en aquella época no presentaban a menudo los mínimos requisitos de certeza ni seriedad alguna en su confección (7), de modo que fue necesario proceder por inducciones, teniendo en cuenta los datos y los criterios más diversos. Las «denuncias» de los poseedores constituyeron la base de las determinaciones; pero es lícito dudar de la exactitud de tales resultados.

El trabajo de la Comisión, que tendía, sobre todo, a conseguir la distribución del impuesto fundiario, fue presentado al Parlamento con el título de «Ley de la equiparación provisional» (significado sobremanera explícito), y con la recomendación dirigida al Parlamento mismo de atender, en un futuro próximo, a la reglamentación de la materia de modo más completo y exacto.

Los resultados de este primer intento de institución de un Catastro uniforme se tradujeron en la Ley de 14 de julio de 1864, número 1.831; Ley que, entre otras cosas, obligaba al Gobierno a presentar, antes del mes de febrero de 1867, un proyecto de

(7) «En algunas localidades montañosas en que la propiedad está generalmente muy fraccionada, sucedía que, por la escasa instrucción de los habitantes, y más a menudo por las precarias vías de acceso a los centros urbanos, al menos hasta hace unas decenas de años, era frecuente el caso de que las transferencias no fueran convalidadas por actos públicos, sino que se basaban en la... palabra, o, en el mejor de los casos, en la fe de escrituras privadas no autenticadas». Véase, por todo, MANZINO, *Guida alla pratica catastale*, Bologna, 1959, pág. 26.

Ley que habría atacado también el problema del impuesto sobre edificios, con la correspondiente revisión de la alicuota (8).

De las consideraciones precedentemente hechas, resulta evidente que la finalidad de los Catastros vigentes en las diversas provincias italianas (9) estaba esencialmente constituida por la exigencia de una adecuada distribución de los impuestos, y esta pretensión caracterizaba los diversos proyectos de Ley, que, comenzando por el de CAMBRAY-DIGNY, presentado a la Cámara el 21 de abril de 1869,

(8) El impuesto sobre los edificios, por medio de la aplicación de una alicuota que fuese uniforme para todo el Reino y aplicada en base a la renta real o, eventualmente, presunta, determinada con arreglo al sistema de la verificación por denuncia, había sido ya instituida por la Ley de 26 de enero de 1865, número 2.136.

(9) Los Catastros en vigor en los diversos Estados italianos y preexistentes al nuevo Catastro rústico, que correspondían a las regiones en que estaba dividido el territorio nacional, eran:

A) El LIGURE-PIAMONTÉS, que se remontaba en su mayor parte al período napoleónico, y estaba en vigor en algunas provincias de la Liguria y del Piemonte, habiendo sido conservado por cada uno de los *Comunes*. Sus características esenciales consistían en haber conservado en parte la representación mediante planos (sistema geométrico), y en parte en seguir exclusivamente el sistema descriptivo, de modo que a menudo en los documentos catastrales (algunos se remontaban al siglo XVI) faltaba la referencia a la superficie del inmueble. Desde el punto de vista tributario, es interesante observar que la estimación se hacía casi siempre por referencia al valor del inmueble.

B) El ex PONTIFICIO O ROMANO. Se trataba de un Catastro parcelario; en cuanto a la estimación de los terrenos, se había procedido con método analítico Comune por Comune, dibujando las cuadrículas cada mil metros cuadrados y formando para cada una de ellas las correspondientes tarifas de impuestos en relación con los cultivos practicados, detrayendo de la renta bruta producida los gastos de cultivo. En este Catastro los datos relativos a cada una de las rentas retraibles de modo diverso (ejemplo: antiguos pactos, costumbres, etc.).

C) El TOSCANO. El criterio seguido en la compilación de este Catastro, cuyos orígenes se remontan a 1817, es el geométrico-parcelario. La estimación es analítica y determina la renta constante. En esta región, antes del inicio de los trabajos del Nuevo Catastro, había en vigor cuatro tipos diversos del mismo: 1.º El Catastro de tierra firme. 2.º El Catastro de la isla de Elba y de Pianosa. 3.º El Catastro de la isla de Giglio de 1845. 4.º El Catastro del ex ducado de Lucca. Digno de nota es observar que el Catastro de la isla de Giglio, formado al solo objeto de reconocer el derecho electoral de los poseedores de los fundos, se basó sobre la denuncia de los poseedores, sin ninguna comprobación.

D) El NAPOLITANO. El Catastro napolitano es puramente descriptivo (es decir, sin planos, y en consecuencia desprovisto de medidas de superficie), con estimación de la renta por calidad y clase, expresada en la unidad de moneda usada entonces: el ducado.

Los otros Catastros eran: el parmense, el lombardo-véneto (que comprendía tres tipos de Catastros: el mantovano, el milanés antiguo y el nuevo censo, que era geométrico-parcelario con estimación de las rentas por calidad y clase, expresada en liras austríacas), el modenés, el sardo y el siciliano.

Para más referencia sobre estos antiguos Catastros italianos, indicamos entre otros: POLLASTRI, *I Catasti italiani*, Roma, 1939; ODDO, *Pratiche di conservazione del Nouvo Catasto Terreni*, Roma, 1964

se sucedieron hasta el proyecto de Ley de 28 de abril de 1882, vuelto a presentar posteriormente por MAGLIANI el 21 de diciembre de 1882.

A querer ser más precisos, hay que observar, sin embargo, que este último proyecto, si bien tendía fundamentalmente a alcanzar el mismo objetivo que los precedentes, contenía innovaciones, sobre todo, de carácter técnico (10), tendentes a obtener el desarrollo de las diversas operaciones catastrales con el menor gasto posible. En el contexto del mismo proyecto, y en la Exposición de Motivos presentada ante las dos Cámaras por el diputado MESSEDAGLIA, se propuso que se confiriera a la Administración central del Estado, además del poder de organizar discrecionalmente los trabajos y de trazar sus directrices, también la dirección relativa a la coordinación de los diversos datos en el marco de una sistematización definitiva de los mismos a nivel de cada uno de los departamentos.

La discusión parlamentaria, iniciada el 20 de marzo de 1884, con la exposición antes recordada, sufrió un largo retraso en la Cámara de los Diputados, donde el proyecto no «pasó» hasta el 5 de febrero de 1886, mientras que la aprobación por parte del Senado se consiguió con bastante rapidez. Este proyecto originó la Ley de 1 de marzo de 1886, número 3.682, sobre el Nuevo Catastro Rústico.

Si examinamos el artículo 1.º de dicha Ley, de nuevo encontramos en él descritos y sancionados la finalidad de la institución del Catastro y el objeto del mismo. El texto del artículo dice así:

«Se proveerá por parte del Estado, en todo el Reino, a la formación de un Catastro geométrico--parcelario uniforme fundado sobre la medida y sobre la estimación, con finalidad:

1. De determinar la propiedad inmueble, y de poner de manifiesto sus mutaciones.
2. De distribuir el impuesto fundiario...», etc.

Prescindiendo de cualquier otra consideración, nos parece exacta la afirmación de RABBENO (11), de que para una exacta inter-

(10) La Ley de 4 de enero de 1880, número 5.222, sobre la formación de un nuevo Catastro, válido para la región modenese, había ya adoptado para la compilación del mismo los criterios de la «medida» y de la «estimación».

(11) Cfr. RABBENO, *Manuale della perequazione fondiaria*, Verona, 1887, páginas 176 y sigs.

pretación de esta Ley se deben tener siempre presentes los principios generales relativos a la equidad; porque sólo de este modo es posible alcanzar un sistema perfecto y justo de distribución de los impuestos.

Debemos congratularnos con nuestro legislador, prosigue el autor, que ha pergeñado el esquema y ha dado las directrices necesarias para la formación de un Catastro geométrico-parcelario uniforme, fundado sobre la medida y sobre la estimación, con la finalidad soberana de la determinación de la propiedad inmueble, determinación que necesariamente debe servir de base para obtener la tan deseada igualación del impuesto sobre la tierra.

No se puede ciertamente negar a RABBENO el mérito de haber tomado en la debida consideración, y haber puesto en su justo relieve, la importancia que el Nuevo Catastro debía adquirir en relación al problema de la determinación de la propiedad inmueble, que debe ser considerado, además de como un *prius* respecto al fin de la igualación, también el «medio» para llegar a la igualación de los impuestos.

Si se hubiera propuesto solamente conseguir un fin estrictamente tributario (12), no habría ninguna duda de que la institución del Catastro habría alcanzado su finalidad, por lo que sería inútil querer buscar efectos jurídicos de naturaleza estrictamente civil en la Ley que lo creó. Pero tal búsqueda se ha convertido, a distancia de más de medio siglo, en una exigencia jurídica de las más apremiantes, puesto que hasta el presente no se ha llevado a cabo lo dispuesto en el artículo 8.º, que dice así:

«Con otra Ley se determinarán los efectos jurídicos del Catastro y las reformas que fueren necesarias a tal fin en la legislación civil. El Gobierno deberá presentar el correspondiente proyecto de Ley en el plazo de dos años desde la promulgación de la presente Ley».

(12) En Francia el Catastro ha tenido siempre finalidad «predominantemente» tributaria. Cfr. CAYESSE Y RABATE, *Connaissances pratiques sur le Droit Rural et le Catastre*, Paris, 1909, donde se lee que «le Catastre est un ensemble d'opérations relevées sur des registres spéciaux, ayant pour but d'établir la contenance et la valeur de toutes les parcelles de bien-fonds d'un pays, afin de fixer équitablement la répartition de l'impôt territorial» (pág. 121).

Transcribimos aquí, resumida, la declaración que el Ministro MAGLIANI hizo con ocasión de la discusión parlamentaria correspondiente a este artículo:

«Acepto el artículo 8.º en la forma en que lo propone la Comisión, y repito las declaraciones ya hechas por el diputado ponente de la Comisión, en el sentido de que este artículo, al referirse a una futura Ley que determine los efectos jurídicos del Nuevo Catastro, no tendrá ningún efecto retroactivo, y no podrá en modo alguno perjudicar los efectos jurídicos, cualesquiera que éstos sean, de los Catastros actuales según las Leyes al presente en vigor». Más aún: «El Ministro cree que (...) determinar un plazo demasiado breve para la presentación del proyecto de Ley tendría el inconveniente que se ha censurado, de exigir una Ley que, no presentándose después en el plazo fijado, resultaría inoportuna. La materia es ardua: no sólo se trata de investigar y definir los efectos jurídicos de un Catastro probatorio, sino de ver además qué modificaciones son necesarias en nuestra vigente legislación de procedimiento civil, e incluso quizá en el Código civil. Evidentemente estos estudios exigirán mucho tiempo, y por ello quisiera rogar al diputado Di San Giuliano que consienta en que, en lugar de poner como término el fin del año 1887, se diga en el plazo de dos años desde la promulgación de la presente Ley».

Estas palabras del Ministro, hoy todavía válidas, expresan la idea de que para llegar a un Catastro jurídico verdaderamente funcional son necesarias modificaciones en nuestros Códigos civil y de Derecho procesal civil. Esto sugiere, antes de recurrir a serviles imitaciones de institutos extranjeros, que se deben perfeccionar nuestras codificaciones y nuestras Leyes especiales.

Esta era precisamente la opinión manifestada por el diputado GHERARDI en la Cámara el 18 de enero de 1886, a propósito de quienes al discutir el artículo 2.º insistían sobre la realización del Catastro probatorio:

«Habíamos pensado, pues—dijo el orador—, desde el principio de nuestros estudios, en limitarnos, y nos hemos limi-

tado a proponer aquellas normas sobre la formación del Catastro que nos parecieron suficientes al objeto de que pueda servir como base segura del nuevo edificio del Catastro probatorio, o de los libros fundiarios, de manera que cuando el Parlamento italiano, en su caso, tras nueva investigación y nuevos estudios, a nuestro parecer indispensables, deliberase la forma de dar vida al nuevo instituto, no se presentasen lagunas e insuficiencias por falta de previsión por nuestra parte, lagunas e insuficiencias que podrían ser causa de obstáculos y dificultades muy graves.

Pero el hecho de no haber propuesto un Catastro probatorio no justifica la afirmación de que de este modo viene a faltar al Catastro por completo toda finalidad civil, toda finalidad jurídica. No tengo sino que remitirme a mis honorables colegas procedentes de las provincias en las que están en vigor y bastante bien llevados nuestros mejores Catastros geométrico-parcelarios, para asegurar a la Cámara que, incluso por sí mismo, el Catastro, tal como lo proponemos, unido a la inscripción hipotecaria, presenta tal cúmulo de servicios y ventajas, también por lo que concierne al conocimiento de las propiedades y a la tutela y a la defensa de los derechos privados, y particularmente por el menor número de los conflictos y los pleitos referentes a los derechos, posesiones y expectativas inmobiliarias, que se debe considerar como un gran progreso también desde el punto de vista de nuestra legislación civil.

En consecuencia, así como no están en lo cierto aquellos de entre nuestros honorables colegas que nos han acusado, o han supuesto que nosotros quisiéramos abolir los títulos de adquisición de la propiedad reconocidos por la nuestra y por todas las legislaciones civiles para sustituirlos por el Catastro, así no lo están del mismo modo aquellos otros oradores que nos han reprochado no haber hecho nada a este respecto. Y es oportuno repetir que la verdad se encuentra en el justo medio. Si bien no hemos creído, por las razones ya aludidas en la ponencia, y desarrolladas después en las discusiones, que fuera oportuna y conveniente la inmediata propuesta y establecimiento, ya de un libro fundiario, título

de propiedad, según el modelo de los que están en vigor en Prusia y en el Cantón de Vaud, ya de un libro tabulario, modo exclusivo para la adquisición de los derechos reales, tal como están en vigor en Austria (y sobre la preferencia que habría de concederse al primero o al segundo, o a otros sistemas, habría sido muy grave y larga la discusión), creemos, sin embargo, que mediante el Catastro, tal como nosotros lo proponemos, se conseguirán, si no en su totalidad, en gran parte, aquellos objetivos civiles y jurídicos que se persiguieron en la formación del Catastro ginebrino.

Pues cuando un Catastro geométrico-parcelario y sus mapas correspondientes se hacen bien, y se conservan bien, y tenemos el ejemplo y la prueba de ello en algunas partes del Reino, las inscripciones y los datos que resultan del mismo, especialmente por lo que se refiere a la consistencia de los bienes, de las servidumbres y de los derechos que les son inherentes y de las posesiones, se tienen en cuenta, como constitutivos de una presunción válida, también en los juicios civiles.

Si bien es verdad que queda mucho por delante para ponerse al nivel de aquellos países, que según la opinión de los más van a este respecto a la cabeza del progreso legislativo, no lo es menos que tendremos la satisfacción de encontrarlos, gracias a un buen Catastro unido al instituto de la transcripción, tal como se regula en nuestro Código, muy por delante de muchas otras naciones, entre las que podemos contar a Francia, donde, por los errores y las imperfecciones de aquel Catastro, y por otras razones de las que no he de tratar para no abusar del tiempo y de la benevolencia de la Cámara, la falta de seguridad en la propiedad inmueble y los daños a que se encuentra expuesta la buena fe en la contratación sobre la misma, son un tema de graves y universales lamentaciones, de las que se hicieron y se hacen intérpretes hombres insignes».

Para el cumplimiento del citado artículo 8.º se presentaron, por lo demás, diferentes proyectos de Ley, ninguno de los cuales

ha sido jamás aprobado (13), por lo que nos encontramos hoy en la necesidad de buscar tan sólo en el Catastro, y con el auxilio del Código civil, aquellos elementos y aquellos datos que puedan servir al particular, y sobre todo al Juez, para resolver delicadas situaciones de gran incertidumbre. Desde cualquier lado que se aborde el problema, permanece, sin embargo, indiscutible la exigencia de «certeza», que los datos deben proporcionar.

5. EXAMEN DEL ARTÍCULO 1.º DE LA LEY, EN RELACIÓN
CON EL PROBLEMA DEL PROCEDIMIENTO
DE DETERMINACIÓN.

Cuáles fueran las intenciones del legislador al instituir el Catastro resulta con evidencia del artículo 1.º de la Ley, que precisa sus tres caracteres fundamentales, al afirmar que deberá ser *geométrico, parcelario, uniforme*.

Geométrico: Entendiendo este término en el sentido de que el Nuevo Catastro se forma sobre la base de una determinación topográfica regular y tan precisa como sea posible, que vendrá representada en «mapas» adecuados, de conformidad con los más modernos avances técnico-científicos: A este propósito, a consecuencia del progreso y el perfeccionamiento de los instrumentos de medida, RENIS, si bien reconoce el indiscutible valor de las *tabulae* de los Catastros de tipo germánico, y desea también para Italia un sistema similar, sostiene que a la luz de la legislación italiana más reciente no hay ya razón para dudar de la exactitud de las determinaciones efectuadas y trasladadas a los mapas, y que «toda desconfianza debe sin más rechazarse, sobre todo desde el punto de vista técnico» (14).

Este autor es, en efecto, de la opinión de que las modificaciones aportadas al Catastro rústico con el texto único de 8 de

(13) Véase, por último, el proyecto de la Comisión para el Catastro presidida por el senador ANTONIO AGARE, compilado en nueve títulos entre 1940 y 1947 (del que trataremos más adelante).

(14) Cfr. RENIS, *Probatorietà del Catastro; istituzione dei libri fondiari e loro utilità anche nei riflessi del Diritto agrario*, en «Atti della I Assemblée dell'Istituto di Dir. agrario internaz. e comparato» (Firenze, 1960), vol. II, Milano, 1962, pág. 490.

octubre de 1931, número 1.572, y con el reglamento aprobado con el Real Decreto de 12 de octubre de 1933, número 1.539, así como las aportadas al Catastro urbano con la Ley de 11 de agosto de 1939, número 1.249 (15), han contribuido de modo determinante «a crear en Italia un sistema catastral que puede definirse como uno de los más perfectos entre los que existen hasta el momento». En consecuencia, mantiene que el sistema seguido en nuestro país, siempre que fuese oportunamente modificado y puesto al día convenientemente, podría decididamente constituir «la base» de una publicidad probatoria de carácter real.

Parcelario: Porque el Catastro, tal como ha sido concebido, comprende todo el territorio nacional dividido en trozos denominados «parcelas», las cuales se toman en consideración desde el punto de vista del derecho de propiedad o de la posesión, y se clasifican según su destino o los cultivos practicables en la misma.

La determinación del titular del derecho de propiedad o del poseedor tiene el objeto de individualizar el sujeto pasivo del impuesto, mientras que la clasificación de los terrenos constituye, con el criterio de la estimación, el momento último para la determinación del *quantum taxationis*.

Uniforme: Este carácter (16) fue plenamente conseguido por el legislador de 1886, que sustituyó por el nuevo Catastro todos los preexistentes, que eran en parte geométricos y en parte descriptivos, instituidos en momentos diversos y con criterios diformes (véase *retro*) por los estados en que, antes de alcanzar la unidad nacional, estaba subdividido nuestro país.

La compilación y la preparación del Catastro, en cumplimiento de lo dispuesto por la Ley, se realizaron con criterios tales que,

(15) Estas modificaciones han sustituido el viejo criterio de la constatación «descriptiva», por el de la constatación «geométrica», sobre todo en consideración a los malos resultados que la Ley de 1 de marzo de 1886 había obtenido en las provincias meridionales y en la región ligure-piamontesa.

(16) En la época en que el Catastro se instituyó, se alcanzó la uniformidad para todo el Reino; pero ahora hay que hacer referencia a la existencia de un Catastro que, dada su naturaleza y sus efectos procesales y de derecho sustantivo, se llama comúnmente probatorio, y que ha sido conservado y está actualmente en uso en los territorios de las provincias lombardo-vénetas (anteriormente sometidas a Austria). Por estos motivos hoy no es ya exacto hablar de Catastro «uniforme».

en la medida de lo posible, aseguraran en la totalidad del territorio nacional la uniformidad más absoluta en los resultados.

Por último, y de pasada, recordemos que la Ley creadora se compiló de modo que el Catastro debería estar fundado, además de sobre la medida (17), también sobre la estimación de los bienes, con el fin de determinar la renta imponible sobre cuya base se opera la distribución del impuesto, con la constitución de las que comúnmente se llaman «tarifas de estimación». Esta innovación, superando el hoy día inexacto criterio de distribución del impuesto que tenía como fundamento la declaración de cada uno de los sujetos, surtió el efecto de que la renta imponible de los terrenos fuera determinada a través de una estimación realizada de oficio.

Con las tarifas de estimación se determina y establece en cada *Comune* la renta para cada una de las cualidades y clases de terrenos a que cada parcela fundiaria ha sido adscrita. Según el artículo 52 del texto único de 29 de enero de 1958 sobre los impuestos directos, «la renta imponible es la media ordinaria». Esta terminología implica que el fundo objeto de imposición debe ser sometido a examen sin tener en cuenta la renta entendida como «cualquier lucro alcanzado de modo eventual o casual o extraordinario de los bienes materiales, de la propia actividad o de circunstancias fortuitas», sino que hay que tener en cuenta, por el contrario, la renta media en condiciones de cultivo «normal», que se pueda considerar y presumir duradera en determinados límites de tiempo (18).

(17) Cfr. artículos 2.º y 11 T. U. 8 de octubre de 1931, número 1.572

(18) En la actual situación, sin embargo, basta pensar en las profundas transformaciones que se están produciendo en los diversos sectores de la economía, y en la frecuencia de cambios notables que no permiten ya al Catastro, desde el punto de vista tributario, reflejar la situación real media, por lo que es necesario proceder a revisiones periódicas de las estimaciones catastrales. El Catastro actual deriva de la segunda revisión de dichas estimaciones, ordenada por Real Decreto Ley de 4 de abril de 1939, número 589, convertida, con modificaciones, en Ley de 29 de junio de 1939, número 976.

6. EL CRITERIO DE LA REPRESENTACIÓN
GEOMÉTRICO-PARCELARIA.

En el *iter* de la formación del Catastro es necesario, antes de llegar a la fase de la representación parcelaria propiamente dicha, proceder al deslinde y al amojonamiento de las «posiciones» a representar (19).

El *deslinde* consiste en una operación de determinación de la línea de confin que corre entre fundos contiguos; el *amojona-*
miento no consiste sino en poner mojones u otros signos estables, indicadores de la linde sobre el terreno, a lo largo de dicha línea, en aquellos puntos que después de la determinación de la misma se han considerado cruciales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 del Reglamento de 12 de octubre de 1933, número 1.539, los peritos catastrales procedieron a determinar no sólo los datos personales del poseedor, sino también el título y el modo de la posesión. El Reglamento, sin embargo, si bien sanciona la obligatoriedad de tal operación, no contiene ninguna disposición ni referencia que indiquen cuáles habrían debido ser las fuentes de que tomar, no sólo el nombre de cada uno de los poseedores y sus correspondientes títulos de adquisición, sino también los medios idóneos y necesarios para el control de las noticias adquiridas; de cuya atendibilidad era lícito dudar, y lo es todavía, desde el momento en que estos datos, cuya importancia es de intuitiva evidencia, se recogieron exclusivamente según la más o menos exacta apreciación del perito correspondiente, o de la Comisión del censo que junto a él colaboró en la adquisición de tales elementos.

Terminadas dichas operaciones preliminares, se pasó a la representación de cada una de las parcelas, es decir, según la definición que de ellas da la Ley de 1 de marzo de 1886, número 3.682, de «cada porción continua de terreno (o de edificación) que esté situada en un mismo *Comune*, que pertenezca a un mismo poseedor, que sea homogéneo desde el punto de vista de la calidad o tenga la misma destinación».

(19) Deudor del impuesto es, además del propietario, también el poseedor, así como cualquiera que de hecho perciba las rentas de los fundos

La distinción y formación de cada una de las parcelas se hace precisamente en el momento de la representación, siempre que la superficie de que se trate:

1. No esté encerrada en un solo perímetro, como cuando el fundo resulte dividido por fosos, muros, carreteras u otros accidentes naturales o artificiales sobre el terreno.
2. Esté situada en el territorio de varios *Comunes*.
3. Pertenezca a diversos poseedores.
4. Esté constituida por trozos que difieran entre sí por cualidad o clase, o por destinación.

Por lo que respecta al problema de la atribución de los bienes, se debe notar que éstos, una vez terminadas las operaciones de representación y delimitación, se pusieron a nombre de quienes resultaban ser en aquel momento sus poseedores (20). En el caso de comunidad, las cuotas han sido puestas a nombre de cada uno de los comuneros, si bien, por lo que respecta a la deuda tributaria, están obligados solidariamente al pago.

Para los derechos de usufructo, enfiteúsis, censo, se ha procedido en vía principal a poner el bien a nombre del usufructuario, del enfiteúta, etc., y en vía secundaria del nudo propietario; lo que constituye, si todavía hicieran falta, una enésima demostración de la tendencia a considerar el Catastro predominantemente desde el punto de vista de la imposición tributaria.

7. ESTUDIOS Y TENTATIVAS DE SUPERACIÓN DE LA SITUACIÓN ACTUAL.

Parte de la doctrina (21), al examinar el problema de la exacta determinación del bien objeto del negocio jurídico, observa que el artículo 2.826—al que se remiten, por ejemplo, los artículos 2.659 (nota de transcripción), 2.660 (transcripción de las adquisiciones a causa de muerte) y 2.839 (que se refiere

(20) Cfr. artículo 7.º T. U., cit., y artículo 54, regla 12, de octubre de 1933, número 1.539, así como últimamente artículo 50 T. U. de 29 de enero de 1958, número 645, sobre los impuestos directos.

(21) Véase, últimamente, AURICCHIO, op. cit., pág. 99.

a las formalidades necesarias para la inscripción de la hipoteca)—se refiere, en la temática legislativa de nuestro Ordenamiento, a exigencias de naturaleza exclusivamente publicitaria (publicidad inmobiliaria, confianza de los terceros, etcétera), y no considera la descripción del bien valor absorbente a los fines de la validez del contrato. Por el contrario, añade AURICCHIO, que, en consideración a las diferencias, insitas en la naturaleza misma, en la estructura y en la función, entre «negocio traslativo» y «medios de publicidad», ha de considerarse completamente arbitrario tratar de extender las normas concernientes al primer instituto a las que regu'an el segundo.

Es cierto que, según este autor, *rebus sic stantibus*, «del negocio jurídico, o, más específicamente, en la mayor parte de los casos, del contrato, resulta todo lo más la unidad del interés regulado por los contratantes y no la unidad de los bienes que constituyen el punto de referencia de aquella regulación» (22).

Esta afirmación, en el marco del problema de la «certeza» del Derecho, no nos parece conforme a las finalidades que las partes pretenden alcanzar con el contrato, y nos parece asimismo errando considerar que el contrato mismo no debe también individualizar, de manera precisa y exacta, el bien que constituye su objeto.

¿Cómo podrían encontrar aplicación práctica, por ejemplo, las disposiciones de los artículos 2.659, 2.660, 2.826, 2.839, si el acreedor hipotecario ignorase la exacta individualización del bien sobre el que se ha constituido la garantía? Y, en consecuencia, ¿cómo podrían la explotación y la mejora fundiarias tener aquel desarrollo, también en el plano jurídico-técnico, que es necesario para mejorar la suerte de nuestra agricultura, si la propiedad inmueble no está bien regulada por normas que puedan contribuir a individualizar exactamente las lindes de los fundos y su extensión, y a dar la certeza absoluta de las dimensiones del objeto del derecho y de la posesión?

Es difícil encontrar un ente económico que razonablemente tenga ánimos para invertir sus propios capitales en una puesta en cultivo, dirigida a alcanzar la mejor explotación de un determinado terreno, si le amenaza, aunque sólo sea la sombra de que,

(22) Cfr. AURICCHIO, op. cit, pág. 17.

después de tanto trabajo, y digamos incluso riesgo, el vecino pueda entablar un pleito contra él y poner en duda aunque sólo sea una parte de su propiedad (23).

Sobre todo en defensa del valor cada vez más importante del Crédito agrario para mejoras, BRUNELLI (24) ha levantado siempre su voz, manifestando exigencias de renovación, precisamente porque el desarrollo del crédito fundiario no es posible sin un Catastro organizado, de manera que se pueda individualizar exactamente la identidad del fundo y de su propietario.

En este sentido, en honor a la verdad, alguna providencia se ha tomado; así, la Ley de 17 de agosto de 1941, número 1.043, que ha modificado (25) el Texto Unico de las Leyes sobre el Nuevo Catastro Rústico, dispone, en su artículo 1, entre otras cosas, cuáles sean los deberes de los notarios y de los oficiales públicos en la estipulación de los actos:

«Los notarios, y, en general, los funcionarios públicos encargados al efecto, no pueden redactar actos públicos o autenticar escrituras privadas que se refieran a las transmisiones de bienes inmuebles, si no les es exhibido por las partes el certificado catastral previsto en el 2.º párrafo del precedente artículo 55, así como, en cada caso, los documentos o las declaraciones previstos en los números 3.º y 4.º del mismo artículo (tipo de fraccionamiento, copias y extractos), y, cuando se trata de fraccionamiento de parcela, también el tipo prescrito en el siguiente artículo 57.»

(23) En el sistema de los libros fundiarios de tipo germánico, ninguno que haya adquirido un derecho sobre la fe del libro fundiario público, puede temer ser despojado del mismo, ni en modo alguno verlo atacado eficazmente.

(24) Cfr. BRUNELLI, *Anche per il credito agrario la necessità dei libri fondiari*, en «Atti della I Assemblea dell'Istituto di Dir. Agr. internaz. e comparato», cit., vol. III, pág. 133; Id., *I libri fondiario presupposto di ogni attività agraria, con particolare riguardo alla pianificazione in agricoltura*, en «Atti della II Assemblea dell'Istituto di Dir. Agr. internaz. e comparato» (Firenze, 1963), vol. II, Milano, 1964, pág. 467.

(25) Antes de la Ley citada en el texto, las relaciones concernientes al Catastro, que median entre los funcionarios que se ocupan de la ejecución de las «inscripciones» y los Notarios y contribuyentes, estaban previstas y reguladas en los artículos 55, 56, 57 y 60 del T. U. de 8 de octubre de 1931, número 1572; y en el Reglamento del Real Decreto de 8 de diciembre de 1938, número 2153, que se refiere a la conservación del Nuevo Catastro

«En los documentos redactados o autenticados, los inmuebles deben ser descritos con los datos con que aparecen en el Catastro, y debe hacerse referencia explícita al certificado catastral, así como a los otros documentos exhibidos por las partes, según lo dispuesto en el párrafo precedente» (artículo 1, punto 2)

Las modificaciones que constituyen el objeto de esta elaboración legislativa, encuentran su fundamento en la necesidad constatada por la Administración de realizar un ulterior esfuerzo dirigido al perfeccionamiento del sistema de ejecución de las inscripciones de los terrenos. Se reconoció, durante los trabajos de la Comisión legislativa, que el principio inspirador del proyecto de Ley era plenamente aceptable y digno de ser tomado en la debida consideración, porque el Catastro es un documento eminentemente redactado para fines públicos y su regular conservación es de interés público.

La Ley de que estamos tratando, asegura, o, por lo menos trata, por un lado, de asegurar, la diligencia de los peticionarios de las inscripciones y de los funcionarios públicos; mientras que, por otro, dicta disposiciones sobre la determinación de la responsabilidad de los técnicos catastrales.

Esto era, en la mente del legislador de 1941, el fin a alcanzar, y por esto fue modificado el artículo 55 del Texto Unico de 1931, y fueron totalmente sustituidos los artículos 56, 57 y 60.

En conclusión, podemos decir que la insuficiencia o la imperfección de los documentos unidos a la demanda de inscripción (26), la interrupción del *iter* histórico de las transmisiones de la propiedad del antiguo al actual titular, la imperfecta compilación de los tipos de fraccionamiento, constituyen causas de obstáculo al regular desarrollo de cualquier actividad jurídica que tenga relación con el Catastro.

Por estos motivos, el Ministro de Hacienda, en su exposición ante la Cámara, sostuvo que era inaplazable la necesidad de sancionar de modo formal el deber de los interesados de proporcionar

(26) A menudo, como ya hemos tenido ocasión de decir, se podía claramente hablar de verdadera falta o deficiencia de datos catastrales en los documentos de transmisión.

inicialmente aquellos datos, con el fin también de evitar que la Administración se vea forzada, ante la falta de datos, a asumir cargas injustificadas y perjudiciales para la buena marcha de los demás servicios (27).

Dado el tenor de la Ley en examen, el problema indicado por AURICCHIO parece así, en líneas generales, resuelto. La Ley prevé también (art. 1.º, punto 4) que, teniendo el notario la obligación de incluir en el documento los datos requeridos, su incumplimiento sea sancionado penalmente con una multa; sin embargo, el acto otorgado sigue siendo válido a todos los efectos.

El citado autor, que recientemente se ha ocupado de la individualización de los bienes inmuebles, sostiene, en último análisis, que *la determinación* del objeto del contrato es un requisito cuya falta acarrea (*ex*, art. 1.418, del Código civil) la nulidad del negocio jurídico, y que, por el contrario, la falta de *individualización* del objeto implica únicamente la ineficacia del negocio (art. 1.378 del Código civil) (28).

A la búsqueda de una solución del problema se ha dirigido aquella doctrina representada por GORLA, quien, analizando el precepto del artículo 2.826 del Código civil, en cuya rúbrica está escrito «n-dicación del inmueble hipotecado», llega a conclusiones un tanto distintas a las de AURICCHIO, y opina que, dado el contenido de la Ley, es esencial, al objeto de la concesión de la hipoteca, una exacta designación del inmueble o de los inmuebles afectados, de modo que se obtenga una designación específica, tal «que no deje incertezas (*sic*) a este respecto» (30).

(27) THAON DI REVEL, *Relazione per la presentazione del disegno di legge alla Camera sulle modificazioni al testo unico delle leggi sul nuovo catasto dei terreni, ecc.*, cit., en las «Actas de la Camera», sesión de 12 de julio de 1941.

(28) AURICCHIO, *op. cit.*, pág. 101. Sobre esto véase también GASCA, *Trattato della compra-vendita*, Torino, 1914, vol. I, pág. 524, donde se dice textualmente: «sin la determinación de la especie no hay contrato». Cuando las partes contratan una especie como, por ejemplo, en la venta de bienes inmuebles *por unidad de medida*, además de determinar ésta, se deben determinar también las cualidades peculiares que ésta debe tener, procediéndose a la individuación del fundo.

(29) Cfr. por todos, GORLA, *Dell'ipoteca volontaria*, en «Commentario del Codice civile», Scialoja-Branca (art. 2.826), libro VI, págs. 502 y sigs., Bologna-Roma, 1946; Id., *Teoria dell'oggetto del contratto nel Diritto continentale*, en «Ius», 1953, págs. 289 y sigs.

(30) De manera que parece permitido deducir que es posible extraer del documento otros elementos además de la unidad del interés regulado por los

Al comentar el artículo 2.826, GORLA sostiene, además, que el contenido de éste se debe extender a todos los casos en que la hipoteca afecte a una cuota de bienes indivisos, un derecho de usufructo o de enfiteusis, etc., y que, en consecuencia, del acto, llamado de concesión, debe resultar de manera expresa, además del Derecho hipotecado, también la específica designación del inmueble sobre el que recae.

Considerando el hecho de que una designación de esta clase, después de cuanto hemos expuesto hasta el momento, no puede darnos la «certeza absoluta», debemos decir que, si bien apreciable, la afirmación de GORLA no resuelve el problema *de quo*, sino que nos lo vuelve a plantear, ya que acepta, sin reservas, como exactos, los resultados de los datos catastrales y las declaraciones para la individuación de los bienes hechas por las partes.

La exigencia de la exacta designación del bien, en el acto de constitución, concierne, bajo el aspecto que nos interesa, no solamente el principio de la publicidad en general, sino también el problema de aquella especial forma de publicidad-constitutiva, que es la inscripción hipotecaria.

Resulta de ello, según la Ley (31) y la mejor doctrina, a la que en sustancia nos adherimos, que es *inadmisibile* la concesión de una hipoteca sobre bienes indeterminados (32), incluso si se autoriza al acreedor a determinarlo después en la nota de inscripción; esto por la razón de que no es posible disponer de bienes indeterminados, lo que, además, podría favorecer peligrosamente «la usura»; por esto, para evitar tal inconveniente, siempre que el crédito

contratantes (del que habla AVRICCHIO, *op cit.*, pág 17). y más precisamente, también la «designación específica del inmueble», obtenida, en el mejor de los casos, mediante las manifestaciones de los certificados catastrales.

(31) Cfr., con respecto a la hipoteca voluntaria, el artículo 2.826 del Código civil, que dice textualmente: «En el acto de concesión de la hipoteca el inmueble debe estar específicamente designado con la indicación de su naturaleza, del *Comune* en que se encuentra, del número del Catastro o de los mapas censales, donde existen, y de por lo menos tres de sus linderos»

(32) La Corte de Apelación de Torino ha entendido a este respecto que la indicación de los linderos de los inmuebles, exigida por el artículo 2.826 del Código civil, encuentra aplicación en los actos de transmisión de los derechos en general, y tiene el mismo valor que las otras indicaciones prescritas. Por tanto, en caso de omisión o de indicación errónea de los números del Catastro o de los mapas censales en el título de la adquisición, el Juez puede servirse de la indicación de los linderos para la determinación del bien (sentencia de 20 de febrero de 1957, en «Giust. Civ.», Rep. 1957, véase *vendita*, núm. 280).

que va a ser garantizado no esté especificado en cuanto a la cantidad, es necesario indicar, por lo menos, en principio, la cifra en el acto de constitución de la hipoteca (33). Pero este tema escapa de nuestra exposición.

Más aún, teniendo en cuenta que el 2.º párrafo del artículo 1.418 del Código civil reenvía expresamente al artículo 1.346, podemos ver contra AURICCHIO (v. *retro*), cuanto observa MESSINEO (34), es decir, que la determinación del bien prevista por esta norma se refiere, no al objeto del contrato, sino a la *prestación*: por la razón de que «en aquel artículo se menciona entre los requisitos del llamado objeto la *licitud* del mismo, pero el objeto no puede—por sí mismo—ser lícito o ilícito, porque es *neutro*, si por objeto se entiende, como se debe propiamente entender, una cosa (es decir, un bien económico: así, de hecho, correctamente, el artículo 1.429, número 2); mientras que es legítimo discutir de licitud o ilicitud únicamente si por objeto se entiende la *prestación*».

Observa todavía MESSINEO que, en hipótesis de contratos que tenga por contenido obligaciones de *non facere*, no puede tratarse de un objeto en sentido propio, entendido como *res-objeto* (35).

(33) En sentido contrario a la tesis de GORLA, hay decisiones jurisprudenciales según las cuales el Conservador de los Registros inmobiliarios no puede rechazar la transcripción de un documento en el que no se contengan todos los elementos para la especificación del inmueble, siempre que tales extremos se contengan en la nota de transcripción (cfr. C. Ap. Palermo, 27 de noviembre de 1950, en «Foro Gic.», 1950, pág. 235). En realidad, el artículo 2.659 del Código civil exige que tales requisitos resulten de la nota de transcripción, y no también del título, a diferencia de la disposición del artículo 2.826. El fenómeno de la determinación del objeto en una nota posterior al título es bastante frecuente.

(34) MESSINEO, *Dottrina generale del contratto*, Milano, 1948, págs. 98 y sigs. BARBERO, *Sistema istituz del Dir. priv.*, vol. I, Torino, 1962, pág. 215.

(35) Así argumenta y concluye MESSINEO, loc. cit.: «Probado, pues, que el objeto de que se habla en los artículos 1.346-1.349 es la *prestación*, y una vez hechas toda clase de reservas sobre la propiedad de dicha terminología de la Ley, debe observarse inmediatamente que la *prestación* es el contenido de la obligación, y, por tanto, los artículos 1.346-1.349 se colocan inexactamente, ya que se refieren a un tema que excede del ámbito del contrato. De nada serviría replicar que la *prestación* puede también constituir el contenido del contrato, puesto que la *prestación* no exige necesariamente presupuesto como el contrato, la *prestación* subsiste, aunque la obligación (de la que constituye el contenido) nazca de promesa unilateral (promesa al público, reconocimiento de deuda, promesa en título de crédito), o de la Ley (gestión de negocios, repetición de lo indebido, enriquecimiento injusto, acto ilícito), en lugar de nacer de un contrato: en todos estos casos hay una *prestación*, pero no hay también un contrato del que esa *prestación* pueda ser el contenido. No hay dificultad en admitir que objeto de la obligación y objeto del contrato puedan *a veces* ser una sola y la misma entidad; pero al objeto del contrato no se refieren los citados artículos 1.346-1.349».

La tesis de MESSINEO ha sido sustancialmente recogida por otros (36), afirmando que en la manifestación negocial, así como en la relación jurídica, debe aceptarse y mantenerse la distinción entre objeto y contenido. Como prueba de este concepto se afirma que el objeto, aunque se le considere en todas sus posibles manifestaciones y modos de ser, será siempre una *entidad*, por lo que es, sin duda, motivo de incerteza y de error pensar que, si el objeto del derecho es el bien, *objeto del negocio* sean los efectos a que se quiere dar lugar con respecto a un *bien* (36).

Objeto del negocio no es otra cosa que el contenido de la manifestación negocial, que, por lo demás, no ha de confundirse con el objeto (el bien), del mismo modo que la disponibilidad, que es característica fundamental del Derecho de propiedad, no debe confundirse con el *corpus*, que es, por el contrario, el objeto sobre el que recae la titularidad del derecho.

En conclusión, también BARBERO considera exacto hablar de objeto determinado, presente o futuro, pero no—como hace el artículo 1.346—de objeto lícito y posible. Hay que advertir que otros autores, si bien implícitamente, se han manifestado de la opinión de que el artículo 1.346 alude al contenido de la prestación, y no al objeto del contrato, desde el momento en que los atributos de licitud y posibilidad pueden competir sólo al comportamiento del sujeto, excluyéndose *naturali ratione*, que se pueda configurar como ilícito «el ser» de un bien (37).

A la *determinación*, entendida con respecto a la prestación, nos parece que se refería ya también PACIFICI-MAZZONI (38), cuando decía que «cualquier cosa deducida en contrato debe estar determinada, al menos, en la especie o en el género. Si la cosa fuese completamente indeterminada, el contrato puede considerarse como falta de objeto, ya que el acreedor no tiene ningún interés en exigir la ejecución del contrato, puesto que el deudor puede prestarle una cosa de ningún valor. Pero la cantidad de la cosa puede ser incier-

(36) Véase BARBERO, op. cit., pág. 293.

(37) Por todos, cfr. RUGGIERO-MAROI, *Istituz. di Dir. priv.*, Milano-Messina, 1952, tomo II, pág. 178: «Es necesario (art. 1.346; cfr. asimismo art. 1.256; artículos 1.463 y sigs.) que la prestación sea *posible* en el momento en que el contrato se perfecciona».

(38) Cfr. PACIFICI-MAZZONI, *Istituz. di Dir. civ. ital.*, Firenze, 1873, vol. V, página 124.

ta, con tal de que pueda determinarse con los elementos que el contrato contenga; puede, por ejemplo, determinarse la cantidad de grano para atender por tres meses a las necesidades de mi familia o la cantidad de simiente para sembrar mis fincas».

En estos, y otros casos similares, por lo demás, el contrato se entiende subordinado a la condición de que la cosa pueda verdaderamente determinarse con los datos que el contrato mismo suministra; por tanto, se tendrá por no estipulado si la determinación no puede hacerse (39). Ahora está fuera de duda que el objeto de que hablamos es el bien-inmueble «suelo», por lo que parece indispensable que, por ejemplo, en la venta por unidad de medida, resulten del acto, no sólo la *determinación* del bien, sino principalmente su exacta *individuación* (40).

Debe decirse esto, sobre todo, por motivos de orden práctico. Podría darse el caso de que el propietario de un fundo vendiera parte del bien «por unidad de medida» a Ticio, y abriera una hipoteca sobre la parte restante del inmueble a favor de Cayo; parece del todo evidente, en esta hipótesis, que la exacta individuación del objeto del contrato deba resultar desde el principio (y esto vale también para el acto de concesión de la hipoteca *ex*, artículo 2.826), porque, en caso contrario, las consecuencias que podrían derivarse serían fácilmente imaginables: ¿cómo podría Ticio tener la certeza de que sobre cuanto ha comprado no recae, aunque sólo sea parcialmente, el derecho de Cayo? (41).

(39) Así PACIFICI-MAZZONI, loc. cit.

Los juristas romanos llamaron a las cosas determinadas en su individualidad *species*, y llamaron *genus* lo que nosotros, comúnmente, y en el lenguaje del Código civil, decimos «especie». Por todos, cfr. BURDESE, *Gli istituti del Dir. priv. rom.*, Torino, 1962, pág. 51.

(40) En la venta «a cuerpo cierto» por el contrario, el problema no se plantea.

(41) Puesto que los tipos de fraccionamiento se dirigen, por lo general, a individualizar el área comprada y vendida, y se consideran, por tanto, como partes integrantes del acto contractual, no se han de considerar como simples datos catastrales, sino como fuente de tales datos en cuanto que expresión de la voluntad de los contratantes sobre el objeto del negocio. Por lo tanto, es necesario distinguir entre plano, número e inscripción catastral en sí, como elementos indicativos o presuntivos de propiedad, y tipo de fraccionamiento como elemento del negocio, del que viene a constituir parte integrante, destinado como tal a determinar el objeto propiamente material del mismo negocio. Cfr. Cass. de 14 de diciembre de 1962, número 3.361. Al objeto de la identificación de los inmuebles vendidos, los linderos representan el elemento principal para la identificación: Cass. de 30 de enero de 1963, número 143, en «Giur. It.», 1963, I, 1, 1.504.

Parece, pues, que debe mantenerse, si no andamos equivocados, que adoptar la distinción entre *determinación* e *individuación* del bien, aun prescindiendo de las consideraciones de MESSINEO, carece de interés en la venta «por unidad de medida» de bienes inmuebles, en la constitución de hipoteca voluntaria, en el caso de hipoteca legal del enajenante y del condividente (42), y en el supuesto previsto por el artículo 555, párrafo 1.º, del Código procesal civil, que se refiere a la forma del embargo en la expropiación inmueble: la falta de individuación *ab initio*, comportando incerteza sobre el objeto, determinaría directamente la nulidad del acto.

La individuación, en tales casos, debe hacerse necesariamente por medio de los datos catastrales, que serán a este efecto preventivamente pedidos, y en el acto mismo se hará expresa referencia a ellos, reconociéndose así a los certificados del Catastro efectos de naturaleza civil y no sólo de Derecho tributario o de publicidad, dado que, como hemos visto, no podría ser transcrito en los Registros inmobiliarios un acto de pignoración desprovisto de la indicación de los datos catastrales.

Podemos, pues, objetar a quienes sostienen que los efectos del Catastro importan sólo a los fines de la imposición tributaria o de la publicidad, que las manifestaciones catastrales tienen importancia, además de para la transcripción, también, en ciertos casos, para la validez del acto que constituye el título para dicha formalidad.

De esto deriva que es necesaria la individuación de los bienes muebles e inmuebles, porque, en líneas generales, cada *res* pertenece a un propietario. «Tal necesidad se presenta también para los bienes muebles de la misma clase, ya que, no obstante todas las apariencias en contrario, pueden no ser iguales entre sí, por lo que

(42) Cfr. RUBINO, *L'ipoteca immobiliare e mobiliare*, en «Trattato di Diritto Civile e Commerciale», CICU-MESSINEO, Milano, 1962.

En la hipoteca legal del enajenante y del condividente, es, sin embargo, suficiente con que la determinación se produzca en el momento de la inscripción en los registros inmobiliarios. Se procede a ésta tomando los extremos correspondientes de la transcripción, que a este respecto son iguales (artículo 2.659, núm. 4), y no es necesario que las indicaciones *ex* artículo 2.826 (que en realidad se refiere sólo a la hipoteca voluntaria), se contengan ya en el contrato de enajenación o de división, no siendo necesarios para la validez de este último, cuyo objeto puede todavía ser simplemente determinable: el artículo 2.665 del Código civil, en efecto, habla sólo de las omisiones o inexactitudes de la nota, y no también del título, de manera que en este sentido debe interpretarse restrictivamente el artículo 2.841, párrafo 1.º

se hace necesario realizar distinciones» (43), y se presenta también para todo bien inmueble, cualquiera que sea. El medio predispuesto a tal fin es la descripción del inmueble, *una tantum*, en el Catastro, mediante referencias a los datos y constataciones en él contenidos: constataciones que, según la Corte de Casación (44), cuando los planos que compendian la determinación topográfica hayan sido objeto de la directa comprobación y confección por los peritos de la Administración, *hacen plena prueba* de las constataciones mismas y de la configuración de los inmuebles acensados en la época de las operaciones de determinación, y en los límites de los datos técnicos constatados (45).

8. EL MOVIMIENTO PARA LA CREACIÓN DEL LIBRO
FUNDIARIO EN ITALIA, EN CONFORMIDAD
CON EL PROYECTO AZARA DE 1947.

Pasando por alto, para no repetirnos, las mayores ventajas de los libros fundiarios respecto al sistema de la transcripción, tomaremos como punto de partida en este párrafo la ponencia que BRUNELLI ha presentado en la II Asamblea del Instituto de Derecho Agrario Internacional y Comparado, desarrollada en Florencia, en octubre de 1963 (46).

Una vez más, BRUNELLI ha defendido, repitiendo un concepto ya por él claramente expresado durante los trabajos de la I Asamblea del Instituto, que debe divulgarse y someterse a examen por el Parlamento, el proyecto preparado por la Comisión ministerial, presidida por el senador ANTONIO AZARA, y ha expresado su asombro por la inexplicable indiferencia mostrada a este respecto por los órganos interesados.

El proyecto de 1947 habría debido afectar, según las intenciones del Ministro de Hacienda que lo propuso, un ámbito más bien restringido, y limitado exclusivamente a las modificaciones relativas

(43) Cfr. MESSINEO, op. cit., vol. I, pág. 390.

(44) Cfr. Cass. de 24 de marzo de 1956, número 851, en «Giust. Civ.», Mass., 1956, pág. 294.

(45) Obsérvese además que un error *material* sobre estos datos es siempre rectificable, de acuerdo con los principios generales.

(46) Cfr. BRUNELLI, op. y loc. citis.

al valor probatorio del Catastro de los edificios urbanos, dejando de este modo imprejuizadas las disposiciones referentes a los fundos rústicos. La Comisión designada para su realización fue, sin embargo, mucho más allá, considerando oportuno presentar un proyecto que comprendiese, en materia de «valor probatorio», la reglamentación, tanto de los fundos rústicos como de los fundos urbanos.

Los criterios en que se inspira esta compilación se apartan totalmente de la línea seguida por nuestra tradición legislativa y por la gran mayoría de la doctrina italiana, acercándose a la concepción romanista (sistema de la *traditio*), cuyo ejemplo es hoy seguido por las legislaciones de tipo germánico (intabulación): *inscripción constitutiva y reconocimiento de la fe pública* a las manifestaciones de los libros fundiarios, libros coordinados, y compilados, según el *principio de legalidad*.

Si bien apreciamos el celo y los motivos que han impulsado a la Comisión a proponer tales innovaciones, creemos que la causa de la falta de reconocimiento a la labor de aquellos juristas y técnicos ha de atribuirse, no tanto a las hipotéticas resoluciones inútiles en ella contenidas, y al temor de excesivas cargas financieras que la actuación de este programa supondría para el Estado, como se ha objetado por algún autor, cuanto más bien al hecho de que el proyecto está inspirado en un principio conceptualmente inaceptable, si se confronta con la realidad jurídica de nuestro Ordenamiento.

Recuerda a este propósito RENIS (47), que el principio de la inscripción constitutiva produce sus efectos, tanto *inter partes* como en la esfera jurídica de los terceros adquirentes y subadquirentes. Esto implica, como el mismo RENIS pone de manifiesto, que en la estipulación de una compraventa, y, en general, en los actos modificativos, traslativos o extintivos de derechos sobre bienes inmuebles, los efectos jurídicos tienen relevancia, incluso entre las partes, sólo desde el momento en que se efectúa la inscripción en los libros fundiarios, y esto en abierta contradicción con lo dispuesto en el artículo 1.376 del Código civil, que constituye una de las bases fundamentales en materia de contratos, el cual es-

(47) Cfr. RENIS, op. cit., pág. 495.

tablece que: «en los contratos que tienen por objeto la transmisión de la propiedad de una cosa determinada, la constitución o la transmisión de un derecho real, o la transmisión de otro derecho, la propiedad o el derecho se transmiten y se adquieren por efecto del consentimiento de las partes legitimamente manifestado». El concepto expresado en la última parte de este artículo ha sido sostenido y reconocido fundamental también en la relación al Código civil de 1942, donde se subraya que, en materia de contratos con efectos reales, es del todo oportuno mantener el principio, por el cual la llamada «transmisión» se verifica *a virtud del solo consentimiento*.

Ya en la época de la compilación y de los trabajos preparatorios del Código de 1865 se hablaba de inmisión en la posesión como acto que pone al comprador en la condición de disponer materialmente de la cosa y de gozarla (48): al fin de la transmisión del dominio, este comportamiento del obligado se consideraba totalmente irrelevante, y la tradición material de la *res-objeto* descendía al rango de mera obligación de entregar una cosa *cuyo dominio ya ha sido transmitido*, obligación que consiste en realizar un acto meramente, debido por el enajenante, y relevante, al solo fin de la perfección del cumplimiento.

En la presentación del nuevo Código, en el Parlamento, se lee, entre otras cosas: «El consentimiento es un modo de adquisición del derecho, aun en el caso de que el contrato tenga por objeto la transmisión de una masa determinada de cosas, homogéneas o no homogéneas (49). Es, pues, indiferente que, a determinados efectos, las cosas deban ser contadas, pesadas o medidas. Viceversa, por

(48) Este principio, enunciado en el artículo 1.376, encuentra, por lo demás, su justificación histórica en el *Code Napoleon*, que se inspira en este criterio. En él se alcanza sin duda una sustancial fusión entre modo de adquisición del derecho y el correspondiente título, de manera que nuestro Código de 1865, que cuenta al francés entre sus fuentes y que lo tomó como modelo, fue por él extraordinariamente influido. Sin embargo, no hay duda de que las raíces más remotas han de buscarse en los principios informadores del derecho natural, cuya escuela alcanzó influencia determinante al sostener la necesidad de superar las ya sobrepasadas concepciones del Derecho romano, y al valorizar el principio que todavía hoy permanece, recurriendo al instituto del constituto posesorio (el enajenante vende la cosa, pero estipula que conservará la detención de la misma).

(49) Obviamente, en este caso, cualquiera que sea el tipo de interpretación que se adopte con respecto a las palabras de la *Relazione*, el significado del verbo «determinar» debe entenderse como individuar, especificar, etc

evidente obstáculo objetivo, el solo consentimiento no tiene efecto traslativo, para las cosas determinadas, únicamente en el género» (50).

La validez del principio *de quo*, hasta el presente indiscutido, ha sido reconocida por toda la literatura jurídica más moderna, la cual, si bien expresa algunas reservas sobre la forma no del todo feliz en que el artículo 1.376 ha sido redactado, no se expresa nunca en términos que dejen entrever cualquier género de crítica (51).

Lo que hemos dicho hasta aquí, pensamos que debe considerarse totalmente incompatible con lo dispuesto en el artículo 13 del proyecto Azara, el cual, a propósito de los efectos de la inscripción y de las administraciones, enuncia textualmente: «La inscripción en el libro, prevista por el artículo 2, da publicidad a los derechos inscritos, y constituye la prueba de los mismos frente a terceros. Estos no pueden oponer la ignorancia. La adquisición, la transmisión, la modificación y la extinción por acto *entre vivos* de los derechos (52) indicados en el artículo 2, tienen *efecto, incluso entre las partes, únicamente desde el momento de la inscripción en el libro.*»

Estas observaciones que hemos creído, debíamos oponer, frente al proyecto Azara, para el establecimiento también en Italia del libro fundiario, y que sirven, por lo demás, para toda reforma en este sentido, si bien tienden a poner de manifiesto todo el alcance

(50) Cfr. *Relazione parlam. al Cod. civ. 1942*, para el «Libro de las obligaciones», pág. LVII.

Sobre este punto, también MESSINEO precisa que el principio del *traspaso consensual de la propiedad*, para decirlo con una expresión hoy corriente en la *praxis* jurídica, ha sido extendido por el nuevo Código (y esto parece sintomático) a una amplia gama de derechos, y en particular a todos los derechos reales distintos de la propiedad, elevándolo a la dignidad de regla contractual general (op. cit., vol. III, pág. 644).

(51) Cfr. TORRENTE, *Manuale di Diritto privato*, Milano, 1962, pág. 420; SALV. ROMANO, *Vendita*, en «Trattato di Diritto civile», ed Vallardi, Milano, 1960, vol. V, pág. 166.

BARASSI, a propósito de la «voluntad creadora», subraya que la apoteosis de este principio (que él ilustra también desde el punto de vista histórico-evolutivo), se debe sobre todo al hecho de que la voluntad debe entenderse en sentido amplio, que comprenda no sólo la voluntad de los interesados, sino también aquella de la Ley, según cuanto admite el Código civil de 1942 (cfr. *Diritti reali e possesso*, Milano, 1952, vol. I, pág. 432).

(52) De acuerdo con cuanto se establece en el Proyecto, deben inscribirse la adquisición, la transmisión, la modificación y la extinción de los siguientes derechos: 1. Propiedad. 2. Enfiteusis. 3. Superficie. 4. Usufructo, uso, habitación. 5. Servidumbre. 6. Hipoteca. 7. Cargas reales (art. 2.º),

revolucionario (sobre los principios generales de nuestro Derecho, también en materia contractual) del proyecto examinado, no impiden, sin embargo, formular una apreciación genéricamente favorable a la tendencia reformadora de que el proyecto representa una de las últimas expresiones. En todo caso, el desarrollo de las tendencias reformadoras, y su concreción en propuestas de modificación del actual Ordenamiento jurídico en materia catastral, presuponen una precisa y completa conciencia de todos los efectos del Catastro, también del Catastro tal como resulta configurado por la legislación vigente.

ALFREDO MASSART,
Profesor de la Universidad de Pisa.