

El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888), por M. Peña Bernaldo de Quirós. Centenario de la Ley del Notariado. Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España. Madrid, 1965.

El libro trata del Anteproyecto del Código civil español, redactado por la Sección de lo Civil de la Comisión de Códigos, tal como aparece en la última versión impresa, es decir, en la inmediatamente anterior a la que se aprobó como Código.

En el valiosísimo «Estudio preliminar» destaca el autor que conviene desterrar el error, muy generalizado, de que este Anteproyecto sea el verdadero Proyecto del Código civil vigente. El Anteproyecto es la culminación del esfuerzo de muchos años: Empieza su historia con la elaboración del Proyecto de 1851, base de la última etapa codificadora, que comienza con la elaboración del Proyecto de 1882, hasta el punto de que el título preliminar y los dos primeros libros del Anteproyecto coinciden con el Proyecto de 1882, que en 24 de abril consiguió Alonso Martínez presentar a las Cortes.

En cuanto a los libros III y IV en que, probablemente por influencia de Benito Gutiérrez, se desdobló el que hasta el mismo año de 1882 se pensaba sería el libro III y último del Código, el R.D. de 23 de septiembre de 1882 establece el sistema para su redacción. Francisco Silvela, sucesor de Alonso Martínez en la Cartera de Gracia y Justicia, continuó los trabajos con intensidad; la Sección de lo Civil de la Comisión de Códigos se subdividió en dos, una para confeccionar cada libro. Nombrado nuevamente Ministro Alonso Martínez se continuaron los trabajos de redacción del Anteproyecto, que debió quedar ultimado a finales de 1887, en todo caso a falta del título de la hipoteca, pero es seguro que estaba concluido en 30 de abril de 1888.

De entre los redactores del Anteproyecto destaca Alonso Martínez; para él era el Código civil «un sueño dorado», «la ilusión que

más ambicionaba de su vida»; por eso no es de extrañar que, aun siendo Ministro, asistiera asiduamente a las sesiones, hasta el punto de que solamente Igón le aventaja en asistencias.

Las fuentes en que se inspira el Anteproyecto tienen un extraordinario valor, pues su determinación equivale a señalar los precedentes del Código civil; tiene no sólo un valor histórico, sino un valor jurídico actual, en cuanto proporciona datos valiosos para la interpretación de los preceptos del Código. Y es que aun antes de la Ley de Bases del Código civil ya estaba redactado el Anteproyecto; y comoquiera que según dicha Ley sería la Comisión de Códigos la encargada de redactar el civil, Comisión que fue, como hemos dicho, la que formuló el Anteproyecto, síguese una concordancia esencial entre ambos textos (Ley de Bases y Anteproyecto), lo que explica también que el Código se ultimara en pocos meses. Además, el Gobierno no hizo uso de la facultad que tenía reservada de modificar el texto formulado por la Sección de lo Civil de la Comisión de Códigos. En definitiva, pues, la Sección de Derecho civil fue la que redactó tanto el Anteproyecto como el texto definitivo del Código.

Los dos primeros libros no difieren en nada del Proyecto de 1882. En su redacción influyeron, además del Proyecto de 1851, las leyes civiles especiales posteriores al mismo, como las del Matrimonio civil de 1870 y del Registro civil del mismo año. En materia de nacionalidad hubo de adaptarse a las normas de la Constitución entonces vigente (del año 1876); en interdicción civil influyó la Ley de 1870. Decisivamente influyeron en el libro II las leyes de aguas y demás relativas a propiedades especiales.

En los libros III y IV del Anteproyecto se citan, después de cada artículo, las fuentes de su inspiración; la cita suele ser concisa, pero no siempre es exacta y eficaz. Como fuentes patrias debemos citar el Proyecto de 1851; el Derecho histórico patrio; los derechos forales; las leyes y proyectos coetáneos al Anteproyecto (como la Ley de Enjuiciamiento civil, que fue elaborada también por la Sección de lo Civil de la Comisión de Códigos; el Código de comercio; el Código penal; la Ley Hipotecaria; el Proyecto sobre Foros). El elemento extranjero ya influyó en el Proyecto de 1851 (como los Códigos de Francia, Holanda, Vaud, Luisiana, Austria, Prusia y Baviera). Los que más influyeron fueron el francés, el italiano, el Anteproyecto belga de Laurent, el holandés, el de Luisiana y el del Cantón de

Vaud. Menos influencia tuvieron los Códigos del grupo germánico, como el *Codex Maximilianeus bavaricus*, Códigos prusiano, austriaco, alemán de Procedimientos y federal suizo de las obligaciones. Finalmente, los Códigos de los países hispánicos fueron influidos por el Proyecto de 1851, pero en el Anteproyecto se deja sentir la huella de los mejicano, portugués, chileno, argentino, uruguayo y de Guatemala.

Destaca la influencia que tuvo en la redacción del Anteproyecto el Proyecto de 1851, de suerte que no puede decirse que éste fuera un intento frustrado de codificación, porque es el Proyecto de 1851 el propio Código civil español en una fase de su gestación, a juicio del autor.

Consta el Anteproyecto de 2.017 artículos, de los que se enumeran correlativamente los 1.568 primeros (o sean, hasta incluir los dos primeros fascículos de los tres en que se divide el libro IV); los 446 restantes constituyen el fascículo tercero de dicho libro IV, cuya portada dice así: «PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL. Libro Cuarto (Conclusión). Arrendamiento. Censo. Sociedad. Mandato. Préstamo. Depósito. Contratos Aleatorios. Transacciones y Compromisos. Fianza. Prenda. Obligaciones que se contraen sin convención. Concurrencia y prelación de créditos. Prescripción. (El título de las hipotecas se dará por Apéndice a este cuaderno)». Es de notar que cada institución de este fascículo tercero del libro IV comenzaba enumerando los preceptos que la regirían y que respecto de la hipoteca no había un criterio firme y decidido acerca de cómo se regularía, lo que se trata de soslayar añadiendo en la portada, como hemos visto, que se daría por «apéndice».

Efectivamente, en un principio se pensó que el Código civil tratara las cuestiones hipotecarias de manera más sustancial que lo hace y en forma análoga a como se regula en el Proyecto de 1851, idea que se mantuvo aun después del año 1886, pues por R. O. de 11 de noviembre de 1886 se encargó a Bienvenido Oliver (a la sazón Subdirector de los Registros Civil y de la Propiedad y del Notariado, acreedor a este encargo por sus muchos conocimientos que acerca de materias inmobiliarias poseía) que redactara los títulos correspondientes al Registro de la Propiedad y al derecho y contrato de hipoteca en el Proyecto de Código civil «que se está formando». Oliver creía que la Ley hipotecaria debía desaparecer y que «debían

incorporarse al Código las doctrinas orgánicas y propiamente legislativas de la Ley hipotecaria, con las reformas y modificaciones que se estimasen necesarias». La propuesta de Oliver, en un principio aceptada, se rechazó argumentando que iba a crear antagonismos entre el Derecho hipotecario de las provincias sujetas a la legislación común y el Derecho hipotecario de las provincias aforadas; por lo que, aun basándose en tan débil razón, la Sección de lo Civil se limitó a consignar los principios cardinales de la legislación hipotecaria, manteniendo la Ley hipotecaria en toda su integridad.

En cuanto al contenido, en general existe sustancial coincidencia entre el Anteproyecto y el Código civil, pero en ciertos puntos existen importantes diferencias. Así, hay reglas del Anteproyecto que no pasan al Código; tal ocurre con buena parte de las relativas a las Sociedades con personalidad jurídica, la admisión expresa del pacto comisorio en la prenda, la ley «haec edictali», etc. Por el contrario, hay materias en el Código que no se nombran en el Anteproyecto, como ocurre con los parafernales, el retracto de colindantes y la anticresis. Y es que aún después del R. D. de 6 de octubre de 1888, por el que se ordena publicar «el Código civil adjunto», la Sección continúa sus trabajos introduciendo modificaciones muy esenciales, lo que fue duramente criticado, y si hemos de creer el testimonio de Danvila, en particular Alonso Martínez tuvo que escuchar fuertes censuras. El resultado fue un texto más condensado y elegante que el del Anteproyecto pero en el que éste aparece siendo el elemento básico y un antecedente inmediato y fundamental por su significado y contenido.

El Anteproyecto será un medio valioso para la interpretación de los preceptos de nuestro Código civil. Así, por vía del Anteproyecto, conocemos que los redactores del Código manifestaron explícitamente su intención de admitir el error de Derecho como vicio del consentimiento y como presupuesto para la repetición en el cobro de lo indebido. Que el término interdicción que emplea el Código en ciertos pasajes (capitulaciones, art. 1.323; extinción de Sociedades, artículo 1.700; extinción del mandato, art. 1.732) no se refiere sólo a los que sufran la pena de interdicción, sino que tiene un significado más genérico equivalente a incapacitación. Que los redactores del Código conocieron dos tipos de ineficacia: la nulidad absoluta y la anulabilidad. Que en materia de prescripción se tiene en cuenta el comienzo de la misma en ciertos casos. Que en materia de prenda

se quiso regular también la prenda de créditos. La obligación se concibe no en el sentido romano puro, sino que se admiten influencias germánicas, como la derivada de la posibilidad de su transmisibilidad (art. 1.112), admitiendo, de otra parte, la eficacia de los contratos entre las partes y sus herederos (art. 1.257). Los antecedentes invocados en el Anteproyecto aclaran la interpretación del párrafo penúltimo del artículo 1.459 del Código civil, así como dan luz para hallar la razón que faculta al donante, en caso de revocación de donaciones por causa de supervivencia, a liberar la hipoteca que recaiga sobre los bienes donados. Finalmente, la pretendida antinomia de los artículos 759 y 799 del Código se resuelve a la vista de los antecedentes invocados en el Anteproyecto.

En suma, la reunión en un volumen de todo el Anteproyecto del Código civil, lo que le hace fácilmente asequible; la cuidadosa exposición de antecedentes y precedentes que se hace en los libros III y IV, transcribiendo correctamente traducidos los textos de las codificaciones extranjeras; el contenido del valiosísimo «Estudio preliminar», del que hemos sacado estas notas; el exhaustivo «índice de obras citadas», etc., etc., hacen de ésta una obra tan valiosa y de tanta utilidad que creemos no debe faltar no sólo en cualquier biblioteca jurídica, por medianamente dotada que se halle, sino tampoco entre el material que manejan quienes de un modo u otro se dediquen al Derecho y especialmente si lo es al privado.

S. DE F.

La novación de las obligaciones, por Francisco de Asís Sancho Rebullida (Barcelona, Nauta, 1964). Un volumen de 484 páginas.

El profesor Sancho Rebullida ha abordado en este libro el estudio completo y sistemático de uno de los institutos del *ius civile* cuyo tratamiento ha entrañado siempre mayor dificultad. El propósito del autor al escribir el libro—tan galanamente expresado en el *preliminar* de la obra—era realizar un trabajo de investigación con argumentos, o mejor, con materiales civilísticos, sobre una institución jurídica típicamente civil. De este empeño ha salido el profesor Sancho Rebullida como no podíamos menos de esperar quienes he-

mos aprendido trabajando a su lado y hoy nos presenta—enriqueciendo así, con una nueva e interesante obra, su ya importante aportación al Derecho civil español—una monografía institucional de singular mérito.

El primer acierto del autor ha sido dedicar una parte importante del libro al estudio del desenvolvimiento histórico del instituto de la novación. Si la investigación histórica es conveniente en todo estudio jurídico y de gran utilidad en todos los estudios civilísticos, en este caso era verdaderamente necesaria, puesto que el adecuado tratamiento de la novación en el Derecho actual exigía—por ser éste un instituto sobre el que hasta ahora reinaba no poca confusión—una valoración crítica profunda de sus vicisitudes históricas. Esta primera parte del libro del profesor Sancho Rebullida, en la que el autor se conduce con una agilidad y una seriedad dignas del mejor elogio, proporciona efectivamente datos y conclusiones del mayor interés. Después de señalar la problematicidad del origen de la novación en el Derecho romano (págs. 15 a 26), infiere el autor del estudio del instituto en el Derecho del período clásico (págs. 27 a 83) unas conclusiones de gran valor crítico e incluso metodológico, y en especial la de que en dicho período la novación, más que una institución positivamente estructurada, era un efecto jurídico y que ese efecto era independiente del *animus novandi* y se producía automáticamente por la conclusión de un negocio formal. Es solamente en el período postclásico y en la época justinianeas (págs. 84 a 93) cuando la novación va perdiendo su automatismo y se le hace depender directamente de la voluntad de los interesados, que en el Derecho postclásico se deducía a través de elementos externos valorados como presunciones y en el bizantino había de ser declarada expresamente. La glosa y la doctrina del Derecho común (págs. 97 a 123) desenvuelven sucesivamente las consecuencias de la afirmación del *animus novandi*, con el resultado de que se acepta, por exigencias de la vida práctica del tráfico medieval, la novación tácita y, en definitiva, la llamada «novación impropia», que crea una nueva obligación pero que no extingue, como la novación verdadera, la obligación anterior.

El estudio o introducción histórica al problema, que alcanza, como es natural, la evolución de la novación en el Derecho codificado extranjero y español, tiene la interesante particularidad (pá-

ginas 125 a 153) de haber señalado en ella el autor el que en el Derecho intermedio, por haber desaparecido ya los motivos prácticos que obligaron en el Derecho romano a recurrir a la novación siempre que se quería alterar el contenido de una obligación jurídica, se admite la modificación del crédito existente sin destruir su identidad. Cuando este principio no se conjuga con el dogma intermedio de la intransmisibilidad de las obligaciones—lo que ocurre a partir de la aparición del Código civil francés, que admite y regula la cesión de créditos—entra en crisis el instituto de la novación, de la cual prescindió completamente el Código civil alemán y de la que se aparta el Código civil español al crear—por influencia romana—la llamada «novación modificativa», en la que pueden englobarse varias instituciones cuya causa difiere mucho de la de la novación propiamente dicha.

Como ha dicho el profesor Sancho Rebullida, con estos antecedentes no es de extrañar que el Código civil español—producto de su tiempo—ofrezca una regulación confusa, ambigua y desconcertante—quizá, mejor, desconcertada—de la novación. Por una parte, nuestro Código la considera como causa de extinción de las obligaciones y la regula en el capítulo dedicado a tales causas; pero, por otra parte, en el desarrollo de la disciplina la idea de extinción está mezclada o sustituida por la de modificación, en medio de una exasperante ambigüedad. El autor, en este apartado dedicado al Derecho español vigente (págs. 157 a 323) señala la realidad de estas afirmaciones haciendo un detenido estudio del contenido normativo del Código civil y concluye que nuestro Código enumera y sitúa la novación como modo extintivo de las obligaciones, la describe como simple modificación y la regula de modo diverso según se trate de la novación objetiva, que es considerada en el Código con criterio ambivalente o del cambio de acreedor, que se contempla como una transmisión de créditos; o, finalmente, del cambio de deudor, que se concibe como extinción de una obligación mediante la creación de una obligación nueva. A partir de esta regulación de la novación en nuestro Código civil, la doctrina y la jurisprudencia posteriores se han orientado, en general, como prueba el autor con numerosas referencias doctrinales y, sobre todo, con un exhaustivo examen y comentario de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo y de las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Nota-

riado—lo que confiere al trabajo comentado un gran valor práctico—, por consagrar la «novación modificativa» distinguiéndola de la novación extintiva, de efectos más fuertes, y por admitir explícitamente la transmisión activa y pasiva de las obligaciones. La valoración crítica y metodológica de estos criterios predominantes hace al autor separarse de las posturas de la *communis opinio*, por no parecerle las más adecuadas con la esencia de la institución ni con el espíritu de nuestro Código y por no considerarlas fructíferas, en cuanto a su utilidad, con relación a las necesidades del tráfico jurídico. A su entender, la novación debe estudiarse en todo caso como especie del género extinción. El que este género esté confundido, en la disciplina normativa de nuestro Código civil, con el de la modificación no debe inducir a la doctrina a un intento de superación de ambas categorías esencialmente diferentes en su entidad y en su trascendencia, sino a separar la extinción y la modificación de las obligaciones y a extraer de los textos la regulación propia de una y otra. En cuanto a la transmisión de los créditos ésta debe tratarse como una categoría jurídica independiente, cuya disciplina legal está contenida en el Código tanto a propósito de la novación como de la compraventa. Para el profesor Sancho Rebullida las deudas son intransmisibles.

El examen crítico de nuestro Derecho vigente y la sistematización metodológica del instituto de la novación como categoría o género jurídico dentro del ordenamiento español, sirve de apoyo al profesor Sancho Rebullida para abordar el tratamiento sistemático de la institución, que forma la parte final del libro (págs. 325 a 466). En este denso capítulo, después de afirmar que el concepto social de novación sigue hoy siendo el mismo que en el Derecho romano (extinción de una obligación y creación de otra nueva que la sustituye) y considerarla, como en aquel ordenamiento histórico, un *effectus iuris*, señalando su ámbito propio, estudia nuestro autor la estructura genérica de la novación, examinando en primer lugar los distintos tipos de obligaciones novables, exponiendo la problemática de cada uno de los tipos posibles en particular; a continuación se detiene en señalar las cuestiones más destacadas que plantea la nueva obligación, el *animus novandi* y el acto novatorio, así como lo referente al *aliquid novi*, a la capacidad y a la legitimación para novar y a los efectos de la novación. Dentro de este apartado del tratamiento

sistemático de la novación destacan los párrafos dedicados por el autor a las clases de novación; en especial me parecen importantes las consideraciones del profesor Sancho Rebullida sobre la novación objetiva—resalta la claridad con que trata la complicada doctrina del cambio de causa—y sobre la novación subjetiva por cambio de deudor, que estudia después de la novación subjetiva por cambio de deudor. El libro termina con un apartado dedicado al examen de la novación en la llamada «cesión de contrato».

El interesante libro del profesor Sancho Rebullida se cierra con una relación de autores citados y un índice de las sentencias del Tribunal Supremo y de las resoluciones de la Dirección de los Registros señaladas en el texto.

El libro reseñado del profesor Sancho Rebullida es, como se puede inferir de las noticias que aquí se han dado, tanto por lo que al significado del trabajo como por lo que a su desarrollo se refiere, una obra de madurez definitiva. El civilista, consagrado por tantas aportaciones valiosas y recordadas, toma partido, en este libro, en varios puntos fundamentales del Derecho de obligaciones. En este sentido me parece que el valor fundamental del libro—escrito en un lenguaje elegantísimo y de una claridad y fluidez a las que el autor ya nos tiene acostumbrados—es su significación metodológica y sistemática. El profesor Sancho Rebullida ha conseguido en esta obra aportar una luz diáfana sobre el siempre, hasta ahora, confuso instituto de la novación. Lo ha conseguido por aplicación—siempre decidida y en algún pasaje valiente—de la más depurada y consciente metodología jurídica.

AGUSTÍN LUNA SERRANO.

Profesor Adjunto de Derecho Civil
de la Universidad de Zaragoza

Comentarios al Código de comercio, por J. J. Santa-Pinter. Equity Publishing Corporation, Orford, N. H. Equity de Puerto Rico, Inc., Santurce, 1964. Un tomo de XIV + 189 páginas.

Se trata de un estudio del Código de comercio de Puerto Rico, presentado en forma clara, breve y sistemática, destinado a estudiantes de Derecho. A tal fin, la obra consta de dos partes—una ge-

neral y otra especial—, dedicándose ésta a los contratos mercantiles, excluyendo las Compañías mercantiles, los instrumentos negociables y las corporaciones, pues estas materias, que en parte constituyen la asignatura Derecho mercantil II, mientras la materia presentada configura Derecho mercantil I, se encuentra en prensa en la forma de otros tres libros.

En los temas tratados se ofrece la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico sobre la materia, acompañada de observaciones que el autor ha estimado pertinente hacer. El libro se complementa con varios índices legislativos y jurisprudenciales, incluyendo la jurisprudencia española y la legislación norteamericana de interés para el tráfico mercantil de la Isla.

Estos factores hacen que, aunque el autor destinara su libro a los estudiantes de Derecho, la obra sea un trabajo de gran utilidad práctica para los abogados en ejercicio privado, los jueces y, en general, para los estudiosos del Derecho que estén interesados en conocer el Derecho mercantil puertorriqueño.

MIGUEL R. AGUILÓ.

FERNANDO MONET Y ANTÓN: *Problemas de técnica notarial ante la nueva Ley de Propiedad Horizontal*, en el volumen I de «Estudios de Derecho Notarial», publicado con motivo del Centenario de la Ley del Notariado, págs. 243-385.

Después de unas consideraciones generales acerca del significado de la publicación de dicha Ley, entra el autor en el examen de la «Concepción legal de la Propiedad Horizontal», haciendo breve memoria de las tres posiciones fundamentales: teoría clásica, de propiedades singulares autónomas adicionales de un derecho de copropiedad por cuotas; teoría de la comunidad sobre el edificio y parcelación en la utilización y aprovechamiento en exclusiva del piso, que llama de la «comunidad prodiviso», y teoría de la propiedad especial, «compleja, interdependiente y funcional». Y ya de lleno en el problema, recoge los textos del artículo 396 del Código civil y primero de la Ley (tercero en la vigente, por el orden de colocación) en sus diferentes redacciones, antes

de la reforma, en el proyecto de Ley que pasó a las Cortes, en la enmienda presentada por el Ministerio de la Vivienda y, finalmente, en su vigencia actual, destacando la adscripción del antiguo artículo 396 a la teoría clásica de derecho singular y exclusivo de propiedad sobre su piso o parte de él, y, *además*, un derecho conjunto de copropiedad como el proyecto de Ley, a su juicio, podía encajarse dentro de la teoría de la «propiedad especial-simple», si bien daba pie para afirmar la idea de comunidad «prodiviso», uso y disfruto privativo, en concepto de dueño, del piso e *inseparablemente unido* a tal uso, el del inmueble, sus pertenencias y servicios, la vuelta a la teoría clásica de la enmienda del Ministerio de la Vivienda pisos o locales objeto de propiedad separada, que llevará consigo de modo inherente un derecho conjunto de copropiedad, y, por fin, dentro de sus vaguedades, la posibilidad, a la vista del actual texto, de afirmar que la legalidad vigente considera la propiedad horizontal como propiedad especial y no como suma de una propiedad ordinaria exclusiva y de un derecho de copropiedad basándose en los siguientes argumentos principales:

1.º El que el actual artículo 396 habla de una propiedad separada que llevará *inherente* un derecho de copropiedad, resaltando el cambio fundamental que implica la sustitución de la palabra *además*, idea de suma—por la de *inherente*—, idea de unidad compleja.

2.º No se precisa la existencia de copropiedad, al admitirse el supuesto de edificio en régimen de propiedad horizontal perteneciente a un solo titular.

3.º El valor que pudiera darse al empleo del término «copropiedad» queda desvirtuado al prescindir luego el texto del mismo, hasta el extremo de que la famosa «cuota» no lo es en la nueva Ley de «comunidad», sino simple coeficiente económico de distribución de gastos y beneficios.

En resumen: participa el autor de la idea de que la Ley de 21 de julio de 1960 constituye el reconocimiento legal de la existencia de una propiedad especial, con caracteres propios e independiente en su tratamiento legal y doctrinal y, en su función, de la propiedad ordinaria.

Baste añadir para completar la opinión de Monet, que la especialidad le viene a esta propiedad de su objeto, el piso o local, y que se acusa en una triple nota o dimensión: complejidad, interdependencia y funcionalidad.

Hemos insistido en exponer con relativa amplitud el tratamiento de esta cuestión en el trabajo comentado, por considerarla de todo punto decisiva, no sólo desde el punto de vista doctrinal o de *lege ferenda*, sino también a través del prisma práctico. Si la propiedad horizontal institucionalmente es una suma o un complejo, si se quiere, de figuras preexistentes y conocidas, válido será, en su desarrollo práctico, utilizar en su manejo reglas extraídas de la normatividad de la propiedad ordinaria; por ejemplo, se podrán segregar pisos que queden sometidos a sus normas, manteniendo el resto del edificio su condición de sometido a las reglas comunes, pero si es una propiedad nueva y especial, sólo será factible la aplicación de normas no formuladas expresamente en cuanto estén contenidas de manera implícita en su reglamentación legal. Y precisamente, a nuestro juicio, el argumento más sólido que lleva a la conclusión de estar ante una propiedad especial, ante una nueva institución, consiste en el chirriar de todos los mecanismos jurídicos con que se maneja la propiedad ordinaria, al operar sobre la propiedad horizontal. ¿Qué sucede cuando se ha segregado un piso de un edificio no inmatriculado y se presenta en el Registro un título de transmisión del mismo, que cumple los requisitos del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, y se pretende su inmatriculación aislada, dejando fuera del mundo registral el resto del inmueble?

Únicamente cabría desear que el autor se hubiera ocupado más detenidamente del estudio del piso, local, apartamento o como quiera llamársele, como objeto y elemento determinador de la especialidad de la propiedad horizontal, porque únicamente trata de él, brevemente, al mismo tiempo que de otros elementos que, si importantes, no alcanzan a la decisiva trascendencia de éste. Sabido es el enorme problema que suscita la determinación del concepto finca en el actual sistema hipotecario, y más aún el de su correspondencia con las fincas en la realidad exterior. Hay «fincas», con folio propio, que tienen un metro cuadrado de extensión. Pues la misma dificultad ofrece en este punto el nuevo régimen

de propiedad horizontal. Tal vez porque se parte del error de creer que la finca, en este caso el piso o el local, entraña un concepto físico, cuya formulación no corresponde al legislador, ni al jurista, cuando es así que la finca, más que una noción física, es un concepto social, que al ser jurídicamente relevante se transforma en una noción jurídica *per se*. El que la necesidad de su fijación no ha escapado al legislador lo prueba el que si bien en el artículo 398 del Código civil actual se habla de piso o local, presuponiendo su noción, en el artículo 3.º de la Ley ya precisa «espacio suficientemente delimitado susceptible de aprovechamiento independiente», o sea, concepto físico indispensable, espacio suficientemente delimitado, pero al mismo tiempo social, económico y, al ser tomado en cuenta por la Ley, jurídico-susceptible de aprovechamiento independiente. Pero desarrollar estas ideas nos llevaría más lejos de lo que en esta sección es permisible y de nuestro propósito de mera recensión.

A continuación, acertadamente, trata de las atribuciones comunales—pisos o locales que se dejan en común para atender con sus rentas a los gastos generales—, de los anejos—elementos comunes normalmente susceptibles, pero siempre al servicio de un piso o local, de aprovechamiento independiente—y de las cuotas—para el autor sólo un coeficiente económico o módulo de participación en gastos y cargas, no cuotas en copropiedad—. Y termina su estudio de la concepción legal de la propiedad horizontal señalando sus caracteres: institucionalidad, objetividad, unidad, disponibilidad, permanencia, divisibilidad, interdependencia, funcionalidad y formalismo.

Se ocupa seguidamente de la constitución de la propiedad horizontal estudiando el negocio constitutivo en su naturaleza—dispositiva—, en sus presupuestos subjetivos, objetivos y formales, y en su contenido, y admite la posibilidad de la propiedad horizontal *ex novo* esto es, sin previa división jurídica del edificio. Luego se ocupa de los requisitos legales del título constitutivo tipo—el documento notarial—, sistematizando adecuadamente las disposiciones de la Ley y de algunos tipos especiales como el de existencia de copropietarios o de falta de formalidades o del llamado «sistema de segregaciones», cuya admisión registral rechaza, de conformidad con lo expuesto.

Dedica especial atención al tratamiento de los Estatutos de la Propiedad Horizontal, cuya redacción, de otra parte, considera normalmente innecesaria, dada la prolija regulación legal de la vida de la propiedad horizontal, tratando separadamente de su naturaleza jurídica—negocio dispositivo derivado del dueño o dueños, con efectos normativos—, de su contenido y de su trascendencia, que la marcarán, en su opinión los principios hipotecarios, y en especial el de fe pública registral.

Trata después de algunas materias de las que con mayor reiteración se ofrecen a consideración notarial tales como las alteraciones exteriores, actividades excluidas, alteraciones por división material o por agregación de pisos o locales, contribución a los gastos y construcción de nuevas plantas, dando acertadas soluciones a tales problemas, cuya exposición en este lugar alargaría desmesuradamente estas notas. Y desenvuelve con orden y precisión el estudio de los Organos de la Propiedad Horizontal, tratando por separado del Presidente Secretario, Administrador y Junta de dueños, tanto en su significación y actuación exterior como en la vida íntima de la propiedad horizontal; en esta materia, tan interesante notarial y registralmente, puesto que en ella se concretan los problemas de la legitimación y capacidad representativa de esta clase de propiedad, el autor expone con difícil claridad los mil y un detalles de la vida práctica de la institución, desde el procedimiento para designar Presidente hasta la impugnación de los acuerdos de la Junta, destacando el exhaustivo estudio de la competencia de esta última.

Brevemente se refiere a la extinción del régimen de propiedad horizontal, y con mayor atención a las relaciones entre esta institución y el Registro de la Propiedad, estudiando por separado la nueva ordenación registral de la propiedad horizontal, en las constituidas después de la publicación de la Ley y los aristados problemas del Derecho transitorio. En el primer grupo de problemas dedica especial atención a la tan discutida cuestión de si es o no preceptiva la apertura de folio autónomo en el Registro a cada piso resultante de la constitución de la propiedad horizontal y se pronuncia negativamente por las siguientes razones: la literalidad de los números 4 y 5 del artículo 8.º de la Ley; la Exposición de Motivos, que al analizar el número 5 de dicho artículo dice que

«permite crear el folio autónomo»; la legalidad precedente; las redacciones de dicho precepto con el proyecto de Ley que pasó a las Cortes y en las enmiendas presentadas, y la opinión negativa del profesor Batlle, Presidente que fué de la ponencia encargada de informar el proyecto de Ley. Razones que no son óbice para que reconozca las ventajas del folio autónomo, que es el único que puede proporcionar depurada claridad a los historiales jurídicos de los pisos».

Especial interés ofrece el trabajo que comentamos dedicado al Derecho transitorio. Las disposiciones de la Ley en este sentido no escapan a la imprecisión, casi habitual, del legislador español en esta importantísima cuestión, que, por tanto, ha de resolverse por la técnica y práctica notariales y registrales, sin apenas ayuda legislativa. Y Monet ofrece seguras directrices, firmemente equilibradas, para solventar esta espinosa cuestión, en la que un rigorismo excesivo fuerza a los particulares a innecesarios gastos.

Quien haya tenido la paciencia de llegar hasta este punto, habrá tenido ocasión de comprobar lo fecundo de su resultado, mucho más amplio que el que su título hacía suponer. No cabe duda de que merece la pena leerlo.

JOSÉ MANUEL DÍE LAMANA.
