

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO
CIVIL Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

DEPÓSITO LEGAL: M. 968.—1958.

Año XXXVIII | Julio-Agosto 1962 | Núms. 410-411

Antecedentes de la primitiva Ley Hipotecaria: su génesis, circunstancias y efectos de la misma

SUMARIO: *Prólogo:* 1. La codificación de la propiedad territorial.— 1. Los romanistas españoles y la codificación civil.— 2. La codificación privada. Proyectos de Pablo de Gorosabel, José María Fernández de la Hoz, José de Molina y Emilio Bravo.— 3. Las concordancias de Florencio García Goyena.— 4. La concordancia entre el Código civil francés y los Códigos civiles extranjeros.— 5. La Ley Hipotecaria como ley de emergencia. Necesidad del crédito.— 6. Aceptación extranjera de la denominación de legislación hipotecaria.— 7. Antecedentes nacionales.— 8. Los sistemas hipotecarios e inmobiliarios.— 9. Antecedentes próximos a la codificación.— 10. La constitución de la Ley.— 12. La discusión parlamentaria.— 13. Naturaleza reglamentaria de la Comisión General de Codificación y sus trabajos.— 11. Primeros proyectos de la Ley Hipotecaria.— 14. Proyecto definitivo de la Comisión de Códigos y su presentación a las Cortes.— 15. Santiago Fernández Negrete, Ministro de Justicia.— 16. El Parlamento Largo.— 17. Discusión en el Senado.— 18. La discusión en el Congreso de Diputados.— 19. Discurso de Fernández Negrete.— 20. Aprobación por aclamación en el Congreso de Diputados.— 21. Recompensas a la Comisión General de Codificación.— 22. Francisco de Cárdenas y la implantación de la nueva ley.— 23. Memoria histórica de la Comisión de Codificación.— 24. Publicaciones doctrinales sobre la nueva Ley Hipotecaria.— 25. Informes de la Comisión de Codificación para su desarrollo.— 26. La reforma de 1869.

PROLOGO

Ha querido el autor de este trabajo, compañero y amigo, que nuestros nombres se impriman juntos en su portada, y su empeño no he podido agradecerlo sino dándole gusto, aunque por muchas razones me haga violencia el aparecer patrocinando a quien puede darme tantas lecciones, y de hecho me las da constantemente, en el curioso terreno de la historia jurídica en que es maestro.

Rara avis, LATOUR BROTONS, con su vitola decimonónica de erudito y no a la violeta, sino muy macizo y seguro, pisando siempre firme, conocedor de las fuentes auténticas, ya manuscritas, ya impresas, ha abordado varios puntos del Derecho y los ha desarrollado con acopio de datos de primera mano y llegando con método al fondo de la cuestión.

Su primer trabajo, impreso en 1955, fué una conferencia pronunciada en el Casino de Elche, su tierra natal, sobre «Los antecedentes de la primitiva Ley de Aguas», aderezada con detalles de la pequeña historia local. Divide la propiedad de las aguas en dos formas: el dominio de agua unido a la tierra, que es el típico del sistema de Valencia, en oposición al del agua libre y venal, que se manifiesta en los lugares en que el agua escasea, como en Elche, Lorca, Alicante y Canarias. Pondera nuestra legislación, la primera en Europa, tanto por su contenido como por la fecha de su promulgación.

La última inundación de Valencia determinó a la revista «*As-trea*» a dedicar un número al derecho de esta región, colaborando LATOUR con un trabajo sobre la *Distribución de las aguas en la Huerta de Valencia*. En él combate la afirmación de ser esta distribución obra de la dominación musulmana, y demuestra que su origen es genuinamente nacional, particularmente su reglamentación en las épocas de sequía, en que ofrece mayores complicaciones el reparto equitativo.

Por último, invitado por la Academia «Alfonso X El Sabio», presentó una comunicación, *Primera Semana de Estudios Murcianos*, sobre «El Cardenal Belluga y sus pías fundaciones», para la que

utilizó, además de las conocidas obras sobre la materia, los fondos del Archivo Histórico y la Real Academia de la Historia. De éstos resultan las dificultades y litigios que entorpecieron la labor de este ilustre purpurado, que llevó a cabo la primera colonización a principios del 700, con el fin de dotar las Pías Fundaciones que habia erigido en Murcia, fundamentalmente, consiguiendo desecar el pantanoso e insalubre término actual de Dolores, uno de los más ricos de España, cuyos establecimientos bajo el régimen de la enfiteusis fueron declarados expresamente comprendidos por las Constituyentes, en la Ley de 1.º de mayo de 1855.

Ha cultivado también el Derecho civil y publicado dos trabajos en la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO: un *Estudio del usufructo* y otro, sobre su origen, intitulado *Del usufructo a la sustitución fideicomisaria*, los cuales, por ser más conocidos por los lectores, ha de remitirse a su autorizado y personal juicio. En el primero polariza el trabajo en el concepto filosófico de sustancia, y el biológico de frutos, presenta, a través de la historia, la formación y crecimiento en la institución, según ha ido aumentando el número de los bienes patrimoniales, hasta la época actual, en que la empresa mercantil y por acciones extendió su campo, y demostrando, en fin, desde el punto de vista comparatista, que no se ha roto la unidad romana que la creara.

Cambia de sistema al elaborar los orígenes del usufructo en el derecho sucesorio, y utiliza el método realista o el de la jurisprudencia del caso, recopilando y ordenando más de un centenar de sentencias y resoluciones de la Dirección de Registros y del Notariado, de las que resulta la elaboración y progresión jurídica de unos principios netamente nacionales, contra las concepciones recibidas del derecho romano. Este trabajo, de preparación, permitirá en el futuro elaborar una dogmática nacional.

En otro trabajo más breve, publicado en la «Revista de Derecho Español y Americano», sobre *El legado de parte alicuota*, parte de la crisis de la división romana entre herederos y legatarios, y apunta hacia una nueva sistemática, entre sucesor de cuota y de cosa cierta, señalando el impacto que las disposiciones de cuota han causado al estar asociadas al usufructo, sobre cuyos supuestos se ha ido elaborando nuestra jurisprudencia.

Buen levantino, con la atávica y secular nostalgia de su tie-

rra, centelleante de palmeras, cruzada por los hilos frescos y susurrantes de las árabes acequias, ha hecho tema de su predilección y mimo; en su librería de bibliófilo exquisito, el de Aguas, del que ya hicimos mérito, y así, a costa de mucha paciencia, sagacidad y sacrificio económico, sonsacando afable a los libreros de viejo, ha sabido reunir quizá la mejor colección privada de Ordenanzas y Reglamentos que pueda desear un apasionado de estos estudios. Porque, hombre por lo demás tranquilo y sedentario, de ocios cumplidos, filósofo, si quitamos el culto a la amistad y el de la docta conversación, entreverada con gracejo, a estilo clásico de barquete, su pasión son los papeles, los folletos curiosos, más que los ornamentales volúmenes, que roban, dice, demasiado lugar en la casa. Y para mayor rareza en su calidad de coleccionista, es todo generosidad y desinterés y se complace en compartir sus bienes, que son esos papeles y las noticias que extrae de ellos, entre sus amigos y quienes, sin serlo aún, acuden a su consulta. Todos lo proclaman y así nada nuevo digo al proclamarlo también.

Si, pues, como buen jurista, y además del eficiente ejercicio de su cargo, ya como letrado en el Ministerio o como fiscal con destino en la Inspección fiscal del Supremo, ha tocado sabiamente varios puntos interesantes, su verdadera maestría, repito, y donde posee autoridad, no reconocida, pues no ha querido o no ha tenido ocasión hasta el presente de dar prueba impresa de ello, es nuestra historia jurídica del siglo xix. Sea por una afinidad, más natural que electiva, con el espíritu de nuestros abuelos, mejor dicho, con el de su clase más privilegiada en el saber y la inteligencia, sea por otro curioso capricho o inclinación, él se pasea por aquellos años con una soltura y un garbo verdaderamente sorprendentes. Parece, cuando habla uno con él de estas materias, que acaba de dejar a CÁRDENAS en la redacción de «El Derecho Moderno», o a CORTINA en su bufete de abogado, o camino de la Comisión de Códigos, a presidir una de sus sesiones. No es ya la cita de la obra de un autor de entonces, la fecha de un acontecimiento, es el pormenor íntimo, familiar, cuyo conocimiento ya sorprendería al más allegado entonces del personaje en cuestión. No sólo sabe que Fulano murió en tal mes y en tal año; sabe, y lo dice si llega el caso, con naturalidad, porque también lo sabe, que murió de las pulmonías de aquel invierno, que fué especialmente

frío y riguroso. Y habla de la inicial veladura de voz en aquel famoso orador, luego desaparecida al decir el primer párrafo; siempre el más difícil, con la veracidad de quien acabara de escucharle. Y como quiera que en tantos terrenos—en el de la vida económica sobre todo—nuestro siglo XIX vió alumbrar y alumbró muchos caminos, acunó nuevas instituciones, hoy consagradas y que forman parte de nuestro ambiente y entre ellas nos movemos, pero que hace ciento, ciento veinticinco años no más, no existían, esa afición y estudio del 800 ha llevado a LATOUR BROTONS al conocimiento cabal, porque íntegro, *a nativitate*, de tales rumbos e instituciones.

Por ello, cuando se aproximada el centenario de fecha tan capital cual es el de la Ley Hipotecaria, parto glorioso del 61, en seguida pensamos que la persona indicada para preparar algún trabajo, no de circunstancias y de Juegos Florales, era nuestro amigo. Y por eso, y ya que su modestia le impedía dar el primer paso, lo señalamos al Colegio Nacional de Registradores, que se aprestaba con buena voluntad a dicha conmemoración, y grande ha sido nuestro júbilo al verle responder cumplidamente a tal requerimiento con el presente estudio.

El cual consta de tres partes. En la primera, *La codificación de la Propiedad Territorial*, subraya especialmente «la difusión de la panorámica comparatista, que sirvió de impulso a nuestra Codificación y que había de infundir una impronta metodológica europea a nuestras leyes», lograda por la publicación de la *Concordancia entre el Código civil francés y los Códigos civiles extranjeros*, obra traducida del francés por don F. VERLANGA HUERTA y don J. MUÑOZ MIRANDA. Aporta datos de interés acerca de la acepción extranjera de legislación hipotecaria y, sobre todo, hace una historia a grandes rasgos, con sabrosos pormenores intercalados, de la actividad de la Comisión General de Codificación en relación con los proyectos hipotecarios, así como la participación en ellos de los Cuerpos Colegisladores. En ese punto dibuja certeramente la figura señera de don FRANCISCO CÁRDENAS Y ESPEJO, a quien puede considerarse, con razón, como «taumaturgo de la legislación hipotecaria», juntamente con don MANUEL CORTINA Y ARENZANA y el gran don PEDRO GÓMEZ DE LA SERNA. Como es sabido; al cuidado de CÁRDENAS, historiador, diplomático y jurista, cuya fa-

ma. cruzó las fronteras—amén de bibliófilo y otras facetas de su robusta personalidad—, como primer director general de los Registros, o, como se dijo entonces, del *Registro de la Propiedad*, se debe la constitución de la primera planta de Oficiales y Auxiliares del Centro directivo, de la que forma parte, entre aquéllos, don JOAQUÍN JOSÉ CERVINO FERRERO, padre de nuestra actual legislación notarial, y, entre los últimos, don GUMERSINDO DE AZCÁRATE. Así se inicia una lista de ilustres personalidades al servicio del Centro, en la que figurarán un don BIENVENIDO OLIVER y un don JERÓNIMO GONZÁLEZ, por no citar más nombres, aunque la ocasión del Centenario no lo hiciera inoportuno. La condición también de letrado del Ministerio de Justicia se acusa en el autor en su interés en revelar siempre la actividad de sus antecesores en tal función en el planteamiento de las nuevas leyes.

La segunda parte del estudio de nuestro amigo versa *Sobre el Censo consignativo en relación con la hipoteca y sobre el arrendamiento*. Utiliza acertadamente la obra fundamental de CÁRDENAS *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España*, y otras fuentes más inmediatas, dando un resumen ordenado de dicho censo, en el que subraya el fomento de la agricultura en los Borbones, que vuelven a reducir la tarea de aquél; la política liberalizadora de la propiedad, con la redención de la renta hasta la desamortización de 1855, y establece las series numéricas de capital de censos, hipotecas y valor de las ventas a carta de gracia. Por lo que respecta al arrendamiento, también estudia la tendencia tradicional española y el neoliberalismo de JOVELLANOS, el fenómeno de liberalización, en fin, de los contratos de arrendamiento en la primera mitad del 800, con otros antecedentes necesarios al estudio de la nueva legislación hipotecaria.

Objeto del tercer estudio, y no menos interesante, lo constituye la *Coyuntura económica. Latifundios y minifundios*, que, como los anteriores, contiene más de lo que promete, toda vez que incluye breves monografías, que no simples párrafos, como el dedicado a las crisis del Banco de España, que expone, siguiendo a don ANTONIO MARÍA FABIÉ, amigo y biógrafo de CÁNOVAS DEL CASTILLO. La Ley Hipotecaria, en efecto, había consolidado el crédito real, y poco después de su promulgación, en el propio año 1861, sufrió una crisis el recién creado papel-moneda. Bien es cierto que el valor

mítico de los billetes de Banco distaba mucho del actual; en 1848 se descontaron los del Banco de San Fernando, antecesor del de España, con un 14 por 100 de descuento. El ataque de los falsificadores se manifestó en 1841, con una fabricación que circuló y otra malograda, por haber sido delatada, y si traigo estos hechos, es por cierta notable defensa que uno de los firmantes de la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria, don JUAN GONZÁLEZ DE ACEVEDO, hubo de hacer como letrado en la vista de la apelación celebrada en Madrid en septiembre de 1853. Le correspondió defender en ella a GONZÁLEZ DE ACEVEDO al fabricante de papel, al que compraban otros procesados de Valencia, grabadores en cobre y falsificadores de la plancha. Su intervención, manifiesta de sutilezas y recursos oratorios, que acreditan el hecho de que con CORTINA, uno de los primeros bufetes de entonces, firmara conjuntamente muchos dictámenes.

En fin, una simple ojeada a las notas que autorizan las afirmaciones vertidas en el trabajo, y que ascienden a más del centenar, bastan para dar idea de la preparación de nuestro benemérito autor, por tantos títulos ejemplar.

PABLO JORDÁN DE URRÍES,

Subdirector de la Dirección General
de los Registros y del Notariado.

1

LA CODIFICACION DE LA PROPIEDAD TERRITORIAL

1. La codificación francesa fué el estímulo que reunió a los juristas europeos, para sentar las bases de las nuevas codificaciones nacionales. Por razones de oportunismo, el nacionalismo alemán, ante el peligro de la implantación del *Code*, fué la causa de la polémica SAVIGNI-TRIBAUT, y aunque el primero, por su portentoso talento, creó una importante escuela en España, no se dejaron sus seguidores españoles arrastrar por su posición, en la codificación española, sino que colaboraron en la misma.