

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

MERCANTIL

VI.—Suspensión de pagos y quiebras.

SENTENCIA DE 17 DE MARZO DE 1958.—*Retroacción de la quiebra.—Sus consecuencias en el orden hipotecario.—Aplicación de los arts. 33, 34 y 37 de la Ley Hipotecaria respecto de sucesivas adquisiciones procedentes del quebrado.*

A) *Resumen de antecedentes.*

- a) Los hechos.
- b) Demanda y contestaciones. Sentencia en primera instancia, recurso de apelación y su fallo.

B) *Recurso de casación.*

- a) Motivos alegados.
- b) Sentencia.
- c) Comentario y... esperanza.

* * *

No debe pasar esta sentencia sin una glosa especial por estas páginas. Es trascendental para el Derecho inmobiliario. No silenciaremos nuestro juicio adverso, procurando, claro está, que sea siempre respetuoso y objetivo. Desde 1954 venimos colaborando en esta sección de Jurisprudencia, y es la vez primera que escribimos en tal sentido disconforme.

A) *Resumen de antecedentes* (que tomamos de los resultandos de la propia sentencia del Tribunal Supremo):

- a) Los hechos.

El litigio se refiere a una casa sita en el pueblo de Alfafar, a la que nos referiremos en lo sucesivo diciendo «la casa».

Don José L. la compró a don Alejandro C. Este la había comprado al comerciante de Valencia don Manuel V. Por causa de hallarse envuelto este último en ciertos autos de suspensión de pagos, luego de quiebra, don José se ha quedado sin la casa; don José había adquirido de buena fe de quien en el Registro podía vender y, a su vez, había inscrito. Nada le ha valido. Ni aun siquiera el alegar (la nota sentimental y moral siempre ayuda a los preceptos legales, incluso, claro está a los de la L. H.), que era un modesto empleado al servicio de un fabricante de muebles de Benetuser; que había llegado a conseguir algunos ahorros (presentó su libreta de ahorros) con la ilusión de dejar de ser inquilino y vivir en casa propia con su esposa e hijos.

Puntualicemos:

El comerciante don Manuel V. fué declarado en estado legal de suspensión de pagos, que terminó por convenio aprobado mediante auto de 13 de diciembre de 1949, convenio consentido por todos los acreedores, en el que se estableció que el suspendido liquidaría a sus acreedores, abonándoles la mitad de sus respectivos créditos, cada uno de los años 1950 y 1951. El comerciante no cumplió lo convenido con uno de los acreedores, o por lo menos, uno de éstos es el que instó una nueva reclamación en el mismo expediente de suspensión de pagos, a consecuencia de la cual se dictó providencia en 9 de mayo de 1951 por el Juzgado, para que el suspendido consignase en la mesa del mismo la cantidad correspondiente, no pagada, en el plazo de ocho días. El comerciante siguió sin pagar. Por ello, el 23 de noviembre de 1951 se presentó la solicitud de quiebra que fué resuelta por auto de 6 de febrero de 1952, en el que se fijó como *fecha para la retroacción la de 7 de junio de 1949, la inicial de la suspensión de pagos*, o sea la del escrito de 7 de junio de 1949. por el que se solicitó la suspensión de pagos.

El 2 de julio de 1949, el tan referido comerciante don Manuel V. había vendido a don Alejandro C. la casa, mediante escritura otorgada ante el Notario de Valencia, don Luis Calero, por precio de 28.500 pesetas.

El 14 de febrero de 1952, don Alejandro C. vendió a don José L. la misma casa, mediante escritura otorgada ante el mismo Notario y por el mismo precio de 28.500 pesetas, confesado recibido.

En esta última escritura compareció el tan aludido comerciante don Manuel V., que era inquilino, a la sazón, de la casa y renunció generosa y espontáneamente a los derechos de tanteo y retracto y se comprometió a dejarla libre y a disposición del comprador, dentro del plazo de dos meses, contados desde la fecha de la escritura.

b) Demanda y contestaciones. Sentencia en Primera Instancia. Recurso de apelación y su fallo.

La Sindicatura de la Quiebra de don Manuel V. demandó a los dos sucesivos adquirentes de la casa, suplicando una sentencia por la que se declarase: a) Que eran ineficaces, nulos y fraudulentos respecto a los acreedores del comerciante don Manuel V. el contrato celebrado por ésta con don Alejandro C., mediante escritura otorgada el día 2 de julio de 1949, ante el Notario de Valencia señor Calero, sobre compraventa de la casa, y el celebrado por dicho don Alejandro con don José L., en 14 de febrero de 1952, en virtud de escritura otorgada ante el propio Notario de Valencia, señor Calero, sobre compraventa de la misma casa y por el mismo precio de 28.500 pesetas, que se celebró con la intervención del quebrado, incapaz para ello y para renunciar a los dere-

chos de tanteo y retracto; y b') Que eran nulas también las inscripciones que dichos contratos de compraventa de la casa en cuestión habían causado en el Registro de la Propiedad de Torrente; y condenando en consecuencia a ambos demandados: 1.º A que reconocieran la nulidad plena de tales contratos y consintieran, por tanto, la cancelación de tales inscripciones. 2.º A que el último adquirente don José L. dejase dicha finca a disposición de la Sindicatura de la Quiebra del comerciante de Valencia don Manuel V., con todos los frutos y rentas producidos y que se produjeran desde el día en que se posesionó de ella hasta aquél en que se realizara la entrega, y con imposición de costas a los demandados.

Alegaba la demanda que no era posible que el primer adquirente ignorase las condiciones en que se hallaba el vendedor don Manuel V., pues el contrato de compraventa se celebró después de haber cesado judicialmente el quebrado en el pago de sus obligaciones, y ello era suficiente para demostrar su ineficacia y nulidad; pero que, además, durante el trámite del expediente se publicaron varios edictos en el *Boletín Oficial* de la Provincia, los días 9 de septiembre, 17 de octubre y 15 de diciembre de 1949, que denotaban que el repetido don Alejandro, cuando otorgó la escritura de compraventa, no podía desconocer legalmente que el comerciante vendedor había quebrado y sobreseido pagos. Además, tanto la declaración de quiebra como la aprobación del convenio tenían su anotación en el Registro de la Propiedad, donde estaba inscrito el inmueble, y se designaban los archivos del Notario de Valencia señor Calero y del Registro de la Propiedad de Torrente, donde estaba inscrita la finca y donde se debió anotar la declaración del estado de suspensión de pagos, y posteriormente del auto, aprobando el convenio y las actuaciones del expediente de suspensión de pagos.

Que declarada y publicada la quiebra el 6 de febrero de 1952, a los ocho días después, el 14 de febrero de 1952, se produjo la segunda transmisión de la casa. Que don José L., segundo comprador, conocía, como lo sabía todo el mundo, el estado legal de suspensión de pagos en que se encontraba don Manuel V. desde el mes de junio de 1949, y no podía dicho señor legalmente alegar ignorancia de dicha suspensión y de la quiebra por la publicación aludida en el *Boletín Oficial*, ni tampoco que el Juzgado número 1 de Valencia dictó el expresado auto aprobando el convenio y libró el correspondiente mandamiento al Registro de la Propiedad donde estaba inscrita la casa, que también fué publicado; y finalmente, que la declaración de quiebra se había hecho pública por medio de edictos. Además resultaba ser muy significativo que un señor como don Manuel V., que había enajenado el inmueble y se hallaba en estado de quiebra se prestase graciosamente a renunciar los derechos de tanteo y retracto y se comprometiera y obligase a dejar la casa libre y a disposición del segundo comprador, según constaba en la escritura segunda y en el Registro; que la sola intervención del quebrado hacía ineficaz y nulo el contrato de compraventa, pues además de la incapacidad que sobre él pesaba, existía la prohibición de renunciar derechos que no le correspondían por ser de la exclusiva pertenencia de la masa de la quiebra.

El primer adquirente, don Alejandro, contestó: Que ignoraba totalmente lo manifestado por la parte actora respecto a la suspensión de pagos y quiebra; que era cierto que había adquirido por compraventa otorgada ante el Notario señor Calero, con fecha 2 de julio de 1949 y que inscribió su título en el Registro de la Propiedad de Torrente, sin que de dicho Registro se dedujera que hubiera ningún impedimento que incapacitara al titular registral, señor V.,

para disponer del inmueble. Que en cuanto a que no podía el alegante desconocer legalmente el expediente de la quiebra era una afirmación completamente personal del actor, que estaba sobre este particular en un error. Se extendió en otras alegaciones y terminó suplicando una sentencia desestimatoria de la demanda y la imposición de costas al demandante.

El segundo adquirente, don José, contestó y se opuso a la demanda reproduciendo primeramente diferentes fechas que se señalaban con todo detalle por la representación de la parte actora, para que se advirtiera por el Juzgado que desde el día 7 de junio de 1949 hasta principios de 1952, o sea, casi cerca de tres años después, no se había preocupado ningún acreedor ni la Sindicatura de la Quiebra de que se reflejara esa situación judicial de don Manuel V. Que la parte actora decía que tanto la declaración de la quiebra como la aprobación del convenio tenían su anotación en el Registro de la Propiedad; pero que *nada de ello era cierto*, y para demostrarlo le bastaba con acompañar una certificación expedida por el Registrador de la Propiedad de Torrente (núm. 1), en la que se acreditaba que *hasta el día 3 de diciembre de 1952*, no constaba en los libros del Registro que sobre la casa—adquirida en 14 de febrero de 1952 por el contestante—se hubiese impuesto gravamen alguno, ni limitación o prohibición que hiciera referencia al libre dominio, y se extendía en diferentes consideraciones sobre ello.

En cuanto a la compra que con fecha 2 de julio de 1949 hizo don Alejandro C., no era al contestante a quien correspondía comentar lo que sobre ello se consignaba. En cuanto a lo que afectaba al que exponía, debía manifestar que él era un modesto empleado al servicio de un fabricante de muebles de Benetuser (citaba su nombre y acompañaba el correspondiente documento) y que gracias a su trabajo había llegado a conseguir algunos ahorros y como vivía en una casa alquilada aspiraba a poseerla propia para vivir con su esposa e hijos. Se extendió en otras consideraciones y acompañó, entre otros documentos, el original de una libreta de ahorros para comprobar la conducta del que contestaba y su prudencia al tratar de ahorrar parte de sus modestos emolumentos, fruto de su trabajo. Añadía que ninguno de los documentos a que se refería el demandante podía acreditar que en el Registro de la Propiedad de Torrente (única oficina en la que debió hacerse constar) figurase *ni la más ligera mención del expediente de suspensión de pagos, ni de la quiebra, ni de la posible limitación de capacidad de don Manuel V.* Todo ello sin contar con que había adquirido la casa de don Alejandro C., no del quebrado y dicho don Alejandro era el titular indiscutible de la misma, según el Registro. Suplicó una sentencia absolutoria con imposición de costas a la parte actora.

El Juzgado número 1 de Valencia dictó sentencia, declarando: 1.º La nulidad absoluta e ineficacia legal del contrato de compraventa celebrado por el quebrado con don Alejandro C., mediante la reseñada escritura; nulidad e ineficacia aplicables al concertado sobre la misma casa en 14 de febrero de 1952, por el cual don Alejandro C. la vendió a don José L. 2.º Que eran nulas igualmente las inscripciones de dominio causadas por dicho contrato en favor de los demandados en el Registro de la Propiedad de Torrente, las cuales deberían ser canceladas, y condenando, en consecuencia, a los repetidos demandados a estar y pasar por dichas declaraciones y a don José L., como actual poseedor del derecho de la finca de referencia, a que la pusiera a disposición de la Sindicatura de la Quiebra de don Manuel V.; sin hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes.

Apelada dicha sentencia por la representación de los demandados, la Audiencia Territorial dictó sentencia confirmatoria de la pronunciada por el Juez de primera instancia, declarando: 1.º La nulidad absoluta e ineficacia legal del contrato de compraventa celebrado por el quebrado con el adquirente *de buena fe*, don Alejandro C., mediante escritura otorgada el 2 de julio de 1949 ante el Notario señor Calero; nulidad e ineficacia asimismo aplicable al concertado sobre el mismo inmueble, mediante escritura de 14 de febrero de 1952 ante el mismo Notario, por el cual don Alejandro C. vendió la casa a don José L. 2.º Que eran igualmente nulas las inscripciones de dominio causadas por dichos contratos en favor de los demandados referidos, en el Registro de la Propiedad de Torrente, que deberían ser canceladas; y en su consecuencia condenó a los repetidos demandados a estar y pasar por tales declaraciones, y a don José L. como actual poseedor de los derechos de la finca, a que la pusiera a disposición de la parte actora, la Sindicatura de la Quiebra; sin hacer declaración especial sobre las costas producidas en ambas instancias.

B) *Recurso de casación.*

a) *Motivos.*

Se interpuso recurso de casación por la representación del último adquirente don José.

No comparecieron en él ni la Sindicatura de la Quiebra ni el otro demandado, el primer adquirente, don Alejandro, por lo cual la sentencia de la Audiencia quedó firme en cuanto a este último.

El recurso se fundó en los siguientes motivos:

1.º Infracción del artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con los artículos 4.º y 17 de la Ley de Suspensión de Pagos de 26 de julio de 1922, el artículo 42 de la L. Hipotecaria y el 142 de su Reglamento; lo que se razonó, en síntesis, así:

El recurrente don José L. era tercero hipotecario, obró de buena fe, adquirió su derecho, a título oneroso, de quien en el Registro aparecía con facultades para transmitir, y a su vez, había inscrito su compra en el Registro de la Propiedad, por lo cual se daba claramente el supuesto del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Como el transmitente don Alejandro C. no había interpuesto el recurso de casación, la sentencia de la Audiencia había quedado firme respecto de él, y, por tanto, se estaba en el supuesto fáctico del artículo 34, ya que la causa de la anulación del título del transmitente no constaba en el Registro.

Si hubiera habido constancia en el Registro de dicha causa de anulación, el recurrente carecería de todo derecho, pero al no existir tal constancia, debía ser mantenido don José L. en su adquisición. La falta de constancia resultaba de modo terminante, según el hecho que se declaraba probado en la sentencia de Primera Instancia, reproducido en la de la Audiencia, y aparecía de la prueba documental terminante constituida por la certificación del Registro de la Propiedad.

Invocó la doctrina de la sentencia de 17 de marzo de 1934, que mantuvo el criterio de que «por el hecho de ostentar una inscripción de dominio en virtud de adquisición por título oneroso de aquellas personas que, como dueñas, figuraban en el Registro, se está a cubierto de toda nulidad o resolución no derivada claramente del mismo Registro».

Y tanto es así, añadía, que la propia sentencia recurrida, en el segundo de sus considerandos razona la no cualidad de tercero de don Alejandro C. y la no aplicación a este señor del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, pero guardaba un absoluto silencio respecto a don José L. Y para este último debía haber también razonado la no aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, máxime cuando, conforme al interesantísimo considerando de la sentencia recurrida, era el que perdía la cosa que adquirió de buena fe y el dinero que por ella pagó también de buena fe, produciéndose una resultancia cuya injusticia y antijuricidad se reconocía paladinamente en el cuarto considerando de la sentencia recurrida.

Además, añadía, la parte demandante era la única responsable de que los derechos de los acreedores no estuvieren garantizados. Los actores incurrieron en diferentes omisiones o incumplimientos de los deberes legales, el primero de los cuales era el haber incumplido lo que dispone el artículo 4.º de la Ley de Suspensión de Pagos que dice: Esta providencia, de la que se dará publicidad en la forma que el Juez estime conveniente (se refiere a la providencia teniendo por solicitada la suspensión de pagos), se anotará en un registro especial que se llevará en cada Juzgado, en el Registro Mercantil y en el de la Propiedad donde estén inscritos los inmuebles del suspenso; y además, entre las omisiones correspondientes a los interventores de la suspensión están, conforme al número 3.º del artículo 5.º de la Ley dicha, el informar al Juez de cuanto importante ocurra respecto al suspenso y sus negocios para las resoluciones que procedan en defensa de los acreedores.

Y esto no se cumplió en el caso de autos. En el extremo segundo del considerando segundo de la sentencia de Primera Instancia se dice que se dió publicidad al expediente por edictos: pero, añade el recurrente, ni se anotó la suspensión de pagos en el Registro de la Propiedad, ni en el Mercantil, según se dice en el extremo 6.º del considerando segundo de la sentencia de Primera Instancia y en la certificación librada por el Registrador de la Propiedad y Mercantil.

Se celebró el convenio, se aprobó con consentimiento de todos los acreedores; pero también en cuanto a este extremo, los actores infringieron las disposiciones legales con arreglo a lo que dispone el artículo 17 de la Ley de Suspensión de Pagos, según el cual el Juez dictará auto aprobando el convenio y adoptará las providencias que correspondan, librando los correspondientes mandamientos a los Registros Mercantil y de la Propiedad.

No solamente los interventores de la suspensión son los que tienen intervención, sino que también la tienen todos los acreedores y toda la masa de acreedores reunidos en junta no cumplió el mandato legal de anotar en el Registro de la Propiedad, sin que el Juez debiera hacerlo de oficio por ser la justicia civil rogada.

La quiebra se declaró por incumplimiento del convenio y no de una manera independiente, por tanto, aquí la quiebra no era una situación jurídica que se presentaba en un momento, sino que era una continuación legalmente tipificada del estado anterior de suspensión de pagos y no se podía considerar desligada de él. Siendo los mismos acreedores los de la suspensión de pagos que los de la quiebra, la masa de acreedores de ésta era continuación de la masa de acreedores de la suspensión y heredera, por decirlo así, de los derechos y obligaciones de ella; el incumplimiento de los deberes que a los acreedores imponía la ley dentro del período de retroacción surtía sus efectos en la quiebra.

Decía a continuación el recurrente que la anotación en el Registro de la Propiedad de la suspensión de pagos o del convenio para que tuvieran efectividad frente a tercero, era necesaria, porque en primer lugar el artículo 4.º de la Ley de Suspensión de Pagos de 1922 ordena la anotación y lo mismo el artículo 17, anotación admitida por el artículo 42 de la Ley Hipotecaria. Y si bien es verdad que el artículo 878 del C. Comercio, en términos absolutos, hace suponer que nada de esto es necesario, ya se verá que actualmente es muy discutible la vigencia de este arcaico precepto. Todos los derechos que de él dimanaban están interferidos por otros que pudieran nacer de preceptos de análoga jerarquía, como en este caso, la Ley Hipotecaria. Los efectos del artículo 878 del Código Mercantil, p.º 2.º cuando la quiebra es continuación de una suspensión de pagos y motivada por el convenio concertado en la suspensión estaban condicionados, respecto a terceros hipotecarios de buena fe, por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

2.º Infracción del artículo 5.º del Código Civil, al aplicar la sentencia recurrida el 878 del Código de Comercio, prescindiendo en absoluto de todas las leyes posteriores del mismo rango jerárquico. La ley posterior deroga la anterior en todo aquello que pueda oponerse a su efectividad. Se extendía en diversas consideraciones sobre esta idea o tesis.

3.º Infracción por aplicación errónea del artículo 33 de la Ley Hipotecaria en relación con el 878 del Código Mercantil. Debe tenerse en cuenta, expuso el recurrente, la deficientísima terminología jurídica de nuestra doctrina y nuestra legislación al tiempo de promulgarse el Código Mercantil. El artículo citado dice que los actos de dominio del quebrado, posteriores a la fecha inicial de la declaración, serán nulos. Esta palabra «nulos» no es exacta en su terminología legal y doctrina actual. Después del Código Mercantil se publicó el Civil, y en éste son nulos los actos ejecutados contra lo dispuesto en la ley (art. 4.º). El acto litigioso, cuando se concertó, no era contrario a la ley, y tampoco después. Únicamente existe nulidad en los contratos cuando sean contrarios a las leyes o cuando carezcan de algunos de los requisitos esenciales para su validez enumerados en el artículo 1.261 del Código Civil. Y en el caso de autos estos requisitos se dieron plenamente y se seguían dando.

La verdadera categoría de la acción ejercitada no podía ser otra que una acción rescisoria prevista en el artículo 1.291 del Código Civil, que declara rescindidos los contratos celebrados en fraude de acreedores, cuando éstos no puedan de otro modo cobrar lo que se les debe. Pero el artículo 1.297 del mismo Código excluye de la posibilidad de rescisión las enajenaciones hechas a título oneroso, salvo el caso de que se hubiese antes pronunciado sentencia condenatoria o expedido mandamiento de embargo contra el enajenante, y esta excepción estaba lejos de poderse aplicar al caso presente.

El artículo 33 de la Ley Hipotecaria se aplica erróneamente, añadía, porque el contrato no es nulo, ni lo fué en su nacimiento, ni en su perfección, ni en su consumación.

4.º Infracción del artículo 37 de la Ley Hipotecaria. Dice este artículo que «las acciones rescisorias, revocatorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos, conforme a lo prevenido en esta ley». Y éste era el caso del recurrente, que tiene perfecto derecho a la protección registral y real del artículo 34, y, por ende, de éste.

Tampoco pueden serle de aplicación alguna las excepciones, porque descartando las de los números 2.º y 3.º de dicho artículo 37, por su absoluta falta de relación con el hecho debatido, quedan por examinar la 1.ª y la 4.ª

La 1.^a se refiere a las acciones rescisorias y resolutorias que deban su origen a causas que consten explícitamente en el Registro, y éste, según diciendo, no es el caso de autos, como queda expresado antes. En cuanto al caso 4.^o, que permite la efectividad de las acciones rescisorias respecto de las enajenaciones hechas en fraude de acreedores, tampoco era el caso de autos, puesto que ni don José L. era cómplice en el fraude, sino un tercer adquirente, y no de don Manuel V., y, sobre todo, porque conforme a los hechos probados que recoge la sentencia, obró siempre de buena fe.

Finalmente, se añadía en el escrito, que debía rendir a la Sala sentenciadora de la Audiencia el homenaje que merecía el cuarto de los considerandos de su sentencia. Resaltaban en él, el disgusto, la resistencia íntima, con que la Audiencia había dictado el fallo recurrido y se podría decir que rogaba que la jurisprudencia modificase de manera terminante esa «brutal» aplicación del artículo 878 del Código de Comercio. Creía, según diciendo el recurrente, que la Sala sentenciadora obró influenciada por una interpretación muy partidista de los tratadistas de Derecho Mercantil, que con polarización profesional excesiva, aunque explicable, todo lo enfocaban dentro del punto de vista de la preponderancia y sustantividad del Derecho Mercantil. Al no haber anotado en el Registro de la Propiedad los acreedores del quebrado los actos de la suspensión de pagos, abandonaron la protección jurídica que las leyes mercantiles les concedían y crearon un estado de anormalidad jurídica, nacida de una negligencia suya y de la que debían ser responsables conforme al artículo 1.902 del Código Civil. Si hubieran cumplido con sus obligaciones de anotar la suspensión o el convenio, jamás el recurrente hubiera comprado la finca y jamás se hubiera, por tanto, promovido este pleito.

b) Sentencia del Tribunal Supremo.

Primer Considerando.

Que la Sala de instancia aplica con el criterio riguroso impuesto por la jurisprudencia, el artículo 878 del Código de Comercio, que agravando sin duda el contenido de los artículos 1.035 y 1.036 del Código de 1829, sus predecesores, determina de manera inequívoca la nulidad de todos los actos de dominio y administración realizados por el quebrado, en período comprendido dentro de la fecha de retroacción declarada y firme de la quiebra, en el cual se hallan incluidas las enajenaciones realizadas por el quebrado, objeto de la demanda de la Sindicatura rectora del presente pleito; nulidad radical *ipse legis potestate et autoritate*, a pesar de lo dispuesto en la Ley Hipotecaria y de la buena o mala fe en la adquisición, inoperante en los casos a que se refiere aquel precepto y los siguientes, con lo cual cae toda la argumentación en que se basa el motivo inicial articulado por el número 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, invocado como infringido por violación de los artículos 34 de la Ley Hipotecaria, en relación con los 4 y 17 de la Ley de Suspensión de Pagos de 26 de julio de 1922, el 42 de aquella y el 142 de su Reglamento, que mantiene con criterio equivocado, contrario al de la Sala y a la doctrina de este Tribunal, consignada principalmente en las sentencias de 17 de febrero de 1909 y 7 de marzo de 1931, amén de las que con éstas se mencionan en la sentencia recurrida, por lo que debe rechazarse ese motivo; pues no cabe poner en duda que anulado radicalmente el derecho del transmitente, queda anulado el del recurrente, en cuyo contrato también intervino el

quebrado y no pudo desconocer el comprador por el examen del Registro, la procedencia de la cosa adquirida y dado que de las acciones contra que puede cubrirse el tercero, conforme al artículo 37 de la repetida Ley Hipotecaria, que también se invoca en otro motivo, no figuran las correspondientes a las nulidades de esta especie, ejercitadas y declaradas, según la sentencia impugnada.

Segundo Considerando.

Que igualmente debe desestimarse la infracción del artículo 5.º del Código Civil relativo a la derogación de las leyes, pues ni la Sala de instancia aplica precepto alguno derogado, ni tampoco se produce conflicto de leyes; porque el Código de Comercio y la Ley Hipotecaria regulan materias especiales que se armonizan y completan, que no se derogan y cuya interpretación y aplicación realizada por la sentencia no afectan al referido artículo, por cuanto en aquél se contemplan casos especiales que han de prevalecer en interés de la quiebra para evitar el injusto desmoronamiento de la masa de la misma, en el «próximo tempus decoetionis», no previsto específicamente en el Derecho Inmobiliario, como lo está en la Legislación Mercantil, lo que determina la improcedencia del motivo segundo.

Tercer Considerando.

Que los motivos 3.º y 4.º decaen igualmente porque la nulidad radical admitida por la sentencia recurrida, no puede ser subsanada por la inscripción que arrastra, en aras del patrimonio del quebrado intangible para éste a partir de la fecha de la retroacción de la quiebra, la inoperancia de los preceptos hipotecarios, por no reconocer a tales efectos la condición de terceros protegidos a los que derivan causa del quebrado por actos de disposición o administración de sus bienes, debido a lo que no incurre la sentencia de instancia en los vicios que en tales motivos se denuncian en relación con los artículos 33 y 37 de la mencionada Ley Hipotecaria, consecuencia que ya fluye de la desestimación del primer motivo al establecer la inaplicación al caso debatido del artículo últimamente citado, además de otras premisas que en contra de él quedan establecidas.

Cuarto Considerando.

Que por último, habiéndose declarado en la sentencia recurrida la nulidad de la compraventa realizada por el quebrado en favor de don Alejandro C. y la consiguiente anulación de la inscripción, que se manda cancelar, practicada a su favor en el Registro, al no ser recurrida y quedar firmes las declaraciones y condena que suponen, no puede resultar amparado el derecho del recurrente que deriva de ese contrato e inscripción, porque la casación que pretende sobre la subsistencia de la parte expresada de la sentencia que no se recurre, deja sin apoyo su posición de recurrente parcial por pretender algo que no puede tener efectividad por la ausencia de poder para transmitir en su causante y la cancelación de su inscripción, que rompe civil e hipotecariamente el tracto sucesivo por pérdida del dominio y cancelación de la inscripción del transmitente, cuya ruptura no se impugna en el recurso como pudo y debió a los fines que persigue, razón que afecta a todos los motivos del recurso, y con lo expuesto en anteriores párrafos, determina su total improcedencia.

FALLO.

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación, condenando al recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito...

c) Comentario y... esperanza.

Empecemos por tener a la vista el artículo 878 del Código de Comercio, que dice: «Declarada la quiebra, el quebrado quedará inhabilitado para la administración de sus bienes. Todos sus actos de dominio y administración posteriores a la época a que se retrotraigan los efectos de la quiebra serán nulos.»

Interesa destacar del primer considerando, las siguientes afirmaciones:

1.^a Que la Sala de Instancia aplica con el riguroso criterio impuesto por la jurisprudencia el artículo 878 del Código de Comercio, y,

2.^a Que no cabe poner en duda que anulado radicalmente el derecho del transmitente, queda anulado el del recurrente, en cuyo contrato también intervino el quebrado, y no pudo desconocer el comprador por el examen del Registro la procedencia de la cosa adquirida.

Las sentencias del Tribunal Supremo han sido, en efecto, rigoristas, aplicando dicho precepto del Código de Comercio, pero todas (al menos, las que hemos podido encontrar) infinitamente menos que la que nos ocupa.

La de 17 de febrero de 1909, se refiere a una hipoteca en garantía de los intereses de un préstamo. No surgió el tercero hipotecario; se le aplicó la nulidad al que había contratado con el quebrado, y además (esto es importantísimo) tal contratante actuó de mala fe, según la misma sentencia. Pero es más, este fallo de 1909 viene a dejar a salvo a la Ley Hipotecaria, cuando razona así: «Considerando que el artículo 37 de la Ley Hipotecaria, claramente se refiere a los segundos o posteriores adquirentes de bienes inscritos en el Registro de la Propiedad, y por ello el término de prescripción de un año en el mismo señalado, no es aplicable a favor de P., porque *fué primer adquirente*.

La sentencia de 7 de marzo de 1931 contempla el caso de una transferencia o cesión de ciertos créditos, en la que no surgió tampoco la figura del tercero hipotecario.

No conocemos sentencia alguna del Tribunal Supremo en la que se haya aplicado el artículo 878 al tan aludido tercero.

Por ello, entendemos que las sentencias de instancia y la de casación no aplicaron el riguroso criterio de la jurisprudencia, sino uno rigurosísimo, extremadamente grave y dañoso para la seguridad del comercio jurídico.

Y quede aquí constancia también, de que el riguroso—menos riguroso—criterio de la jurisprudencia anterior ha sido criticado por varios comentaristas que lo encuentran lleno de peligros para la certeza y tranquilidad de la contratación inmobiliaria e inadecuado a nuestro tiempo. Si en 1829 (1) esa nulidad radical no podía ofrecer grandes peligros, en definitiva, en cuanto a la propiedad inmobiliaria porque la fortuna inmobiliaria del comerciante era entonces escasa, la propiedad territorial estaba concentrada en manos de

(1) Seguimos en este párrafo a José M. Giralt, en *Conferencia sobre la retroacción de la quiebra en el Colegio Notarial de Barcelona. Conferencias, cursillos*, 1950-1951, págs. 237 y sigs. Véase, además de los Tratados clásicos, «Rev. de Dcho. Mercantil», núms 52 y 69, trabajos de J. A. Sotillo Navarro y de J. Domingo Jiménez Escárzaga; y *La Reforma de la Quiebra en Francia*, por F. Goré, en «Anuario de Derecho Civil», fascículo 2.º, tomo X.

quienes por lo regular no ejercían el comercio y la facilidad de información respecto al estado de solvencia del comerciante, dada la reducida importancia de las poblaciones, lo que permitía tomar las precauciones debidas, y no se había publicado la Ley Hipotecaria, añadimos nosotros. Por el contrario, en 1885 la situación era distinta, y del mismo modo que antes había que preocuparse de si el que nos vendía una finca estaba afectado por uno de los casos de hipoteca tácita, general, y hasta privilegiada, también había que preocuparse de si había sido comerciante, y, por consiguiente, de si estaba o no al corriente de sus pagos...

En cuanto a la segunda afirmación, que hemos destacado, del primer considerando, empecemos por dejar sentado que partimos de que don José L., el segundo comprador de la casa, fué adquirente de buena fe y de que nada referente a la suspensión de pagos y quiebra constaba en el Registro cuando dicho señor compró y, a su vez, inscribió. En una palabra, que era tercero hipotecario. Así se deduce de la sentencia estudiada.

Y sobre tales hechos, se da como cuestión evidente e indiscutible que anulado el derecho del transmitente, el del que compró al quebrado, queda anulado el del tercero. Así, sin más explicaciones. Desapareció de un plumazo el tan estudiado principio de la Fides Pública Registral y el de Legitimación; perdieron su eficacia en un instante, los preceptos más básicos de nuestro sistema inmobiliario, que tan eficaces servicios han prestado y prestan a la seguridad de las transacciones, al desenvolvimiento del crédito, al desarrollo de las grandes poblaciones.

Añade la sentencia: «En cuyo contrato también intervino el quebrado.» Es decir, que en el contrato por el que compró el tercero, también intervino el quebrado. Pero recuérdese que su intervención fué como inquilino, no como transmitente. Parece como si la sentencia se arrepintiera de haber llegado demasiado lejos y lanza esta especie de acusación, para enturbiar la posición del tercero, en cuyo estudio no entra; o tal vez para no caer dentro de la doctrina de la sentencia del mismo alto Tribunal de 9 de junio de 1932, en la que se puede leer que el párrafo 2.º del artículo 878 del Código de Comercio, nunca puede afectar, ni tener consecuencias, en relación con actos y contratos en los que el quebrado o no tuvo intervención alguna, o si intervino como otorgante, fué en representación ajena.

Pudo apurarse la cuestión y contemplar o estudiar el valor y eficacia de esa renuncia hecha por el quebrado a derechos especiales nacidos para él como inquilino, de la Ley de Arrendamientos Urbanos; pero esa intervención, lógicamente, no puede equipararse a la del vendedor y tener o implicar efectos tan importantes como la nulidad de la venta.

Añade el considerando que «no pudo desconocer el comprador por el examen del Registro la procedencia de la cosa adquirida». ¿Pero, en qué quedamos, se trata o no de un problema de buena fe? Y aunque de pasada salga esta cuestión a la litis, ¿es que no basta el conocimiento del asiento del que transmite, que en este caso no era el quebrado? ¿Tendrá que indagar el comprador toda la cadena de anteriores titulares y tratar de informarse de si alguno de ellos es comerciante que pueda quebrar? ¿Tan difícil, tan complicada, se va a poner la buena fe? Conviene recordar aquí, palabras de Roca a este respecto: «No queda privado un tercer adquirente de su buena fe por el hecho de que conozca la inexactitud o vicio de una inscripción anterior en base de la cual ya funcionó la fe pública registral a favor de quien se apoyó en ella.» Por ello, si un adquirente anterior ya fué protegido por la fe pública,

por reunir la circunstancia de buena fe, ya no puede exigirse a ningún otro adquirente posterior el requisito de la buena fe respecto de la misma inexactitud o vicio, pues aquel adquirente anterior adquirió en firme o definitivamente y ya no puede reproducirse el problema. Dice Serrano Serrano, con referencia al sistema suizo, que el adquirente no debe preocuparse, sino de la validez de la inscripción de su tradente inmediato, no de los anteriores. Wieland, al sostener el mismo criterio, lo funda en que la adquisición de buena fe por el adquirente anterior y después transferente, ha dado origen a un nuevo derecho de propiedad, independiente de aquél del titular precedente.

La sentencia de 28 de junio de 1941 citada por Lacruz (*Lecciones de Derecho Inmobiliario Registral*, p. 267), sostiene que una sociedad que pretendía ser tercero hipotecario, no mostró la debida buena fe al no hacer una averiguación que le hubiera sido sumamente fácil, ante la «anomalía» con que el contrato se presentaba, lo que no supone obligarla a un estudio jurídico.

¿Se presentó con «anomalías» la compra de don José? Nada se deduce de la sentencia comentada.

El segundo considerando, impelido ya por el primero, aparta a la Ley Hipotecaria de la fuerza arrolladora que otorga al artículo 878 del Código de Comercio y coloca el interés de la masa de la quiebra sobre todo otro interés, sobre todo adquirente.

¿Y es más digno de protección el interés de la masa de la quiebra que el del tercero que no compró al quebrado, sino a otra persona distinta que de él traía título oneroso?

¿Es más protegible el interés particular de unos acreedores, que en este caso se ve que obraron con evidente desgana o negligencia, que el general, social, de la seguridad jurídica de la contratación?

Y apartándonos de ese campo de los intereses protegibles, ¿cómo se puede desconocer el valor evidente, positivo, legal y jurisprudencial de los artículos de la Ley Hipotecaria citados por el recurrente? ¿Por qué había de prever especialmente don José L. el caso de la quiebra de un antecesor a su vendedor, si los artículos 34 y 37 de la Ley Hipotecaria son de una absoluta generalidad, sin excepciones ni campos acotados a donde su obligatoriedad no llegue?

Sostiene el tercer considerando la inoperancia de los preceptos hipotecarios por no reconocer la condición de terceros protegidos a los que deriven causa del quebrado por actos de disposición o administración de sus bienes. ¡Curioso y nuevo matiz en el concepto de tercero hipotecario! Según esto, parece que basta la existencia de un quebrado en una serie de transmisiones para que desaparezca la posibilidad de ser tercero hipotecario. No importa, parece, aunque se trate de un tercero, cuarto o quinto adquirente a contar desde el quebrado. Supuesto, en verdad, no contemplado por los tratadistas de Derecho inmobiliario que viene a sembrar profunda confusión en los conceptos tenidos hasta ahora por básicos y definitivos. Tantas y tantas páginas de los tratadistas de Derecho hipotecario y de las revistas profesionales dedicadas a perfilar ese tercero hipotecario, destinatario principal de todo el sistema inmobiliario, y he aquí que a todos, absolutamente a todos, se les había escapado este detalle fundamental: en cuanto un quebrado entra en acción, ya no hay tercero posible ya no hay normas de Derecho inmobiliario, ya sólo vale el Código de Comercio.

El cuarto considerando es consecuencia de los anteriores. Si se estima que no hay tercero hipotecario posible, que no hay defensa en la legislación inmo-

billaria, firme la anulación de la primera compra y de su inscripción, nada puede hacer el último comprador.

En resumen: de cierta sentencia del Tribunal Supremo dijo el profesor Pérez Serrano que no calzaba el coturno que le correspondía. La pluma que esto escribe no se atreve a plagiar al ilustre jurista y a traer su locución a estas páginas; pero sí a decir con el mayor respeto que la sentencia de 17 de marzo de 1958 ha aplicado un remedio heroico, extremadamente radical, para que a la masa de una quiebra nada le falte, y con ello ha iniciado una brecha profunda y peligrosísima en los mismos cimientos del Derecho inmobiliario, de la legislación hipotecaria, base de la seguridad en el comercio jurídico. De mantenerse este criterio, ya nunca podremos aconsejar con seguridad una compra, ya no sabremos nunca cuándo está garantizada una adquisición. A los dos o tres o más años de tener nuestra casa o nuestra finca, podrá aparecer la sombra maléfica de un quebrado, segundo, tercero o cuarto transmitente anterior al nuestro, que todo lo arrollará y anulará. Hipoteca legal tacita, con la que, en verdad, hasta ahora no se contaba.

Ni desde el punto de mira de una jurisprudencia de intereses ni desde el de una jurisprudencia de conceptos encontramos explicable la decisión.

Pero, como el poeta, hagamos un duelo de esperanzas; de sabios es cambiar de opinión, dice el adagio, y la Jurisprudencia bien puede, como en otros casos, matizar o variar un criterio en resoluciones posteriores. Con esa esperanza terminamos estas líneas.

BARTOLOMÉ MENCHÉN,
Registrador de la Propiedad.