

verbalmente ó por escrito, á los anteriores adquirentes que tuvieren registrado su derecho y residan en el territorio del Registro, y por edictos á los que se hallen ausentes ó no sean conocidos y á los herederos de los que hayan fallecido.

Los requeridos de cualquiera de estos modos que en el término de treinta días no presenten en el Juzgado ó Tribunal correspondiente demanda que pueda invalidar la inscripción notificada, no podrán hacer valer su derecho, si alguno tuvieren, contra el tercero que inscriba después el suyo en la forma debida, sobre la misma finca, aunque la inscripción anterior proceda de un título falso ó nulo.

La notificación personal se verificará dejando en poder del requerido un breve extracto de la parte de la inscripción que pueda interesarle, recogiendo recibo de ella, ó si esto no fuere posible, extendiendo el mismo Registrador una diligencia de entrega. Si el requerido contestare verbalmente que no tiene reclamación que hacer ó dejare transcurrir el término de los treinta días sin traer al Registro documento que acredite la presentación de su demanda, el Registrador lo hará constar también por diligencia. Cuando el requerido contestase por escrito, será éste firmado de su puño y el Registrador lo conservará en su archivo.

Los edictos, en su caso, se publicarán y fijarán por el Registrador en los parajes acostumbrados del lugar en que radique la finca, y del pueblo del Registro, y en el *Boletín oficial* de la provincia.

Si en los treinta días señalados no se entablare demanda que pueda dejar sin efecto la inscripción, el Registrador, ocho días después, pondrá en ésta una nota marginal expresando aquel resultado. En cualquiera otro caso, no se extenderá dicha nota hasta que sea vencido en juicio el anterior adquirente que hubiera reclamado contra la inscripción. Todas estas disposiciones no son aplicables á la inscripción de la mera posesión, á menos que la prescripción haya convalidado y asegurado el derecho inscrito (1).

(1) Art. 34, L. Hip., en la última redacción que le dió la ley de 17 de Julio de 1877.— Cuando los interesados soliciten, de conformidad y para los efectos del art. 34 de la ley, que la inscripción se notifique ó haga saber á las personas que en los veinte años anteriores hayan poseído los bienes que sean objeto de la misma, presentarán al Registrador la correspondiente solicitud, formulando la pretensión y designando las personas que deban ser notificadas, con expresión de su domicilio, como también las que por no residir en la demarcación del Registro, por no ser conocidas ó por ser herederos de poseedores que hayan fallecido, deban ser llamadas por edictos. Para que tenga lugar la referida notificación se observarán las reglas siguientes: 1.ª Cuando el que haya de ser notificado resida, aunque sea accidentalmente, en la misma población en que esté situado el Registro, si oportuna y espontáneamente se presentase en el local de la oficina, se le hará la notificación. 2.ª Si, residiendo en la población en que esté situado el Registro, ó en cualquiera otra del mismo partido, no se presentare al efecto, espontánea y oportunamente, el Registrador oficiará al Juez municipal del pueblo de su residencia, remitiéndole copia de la

Si en vez de un tratado de DERECHO CIVIL ESPAÑOL escribiéramos un comentario á la ley Hipotecaria (1), sin duda alguna que los dos artículos transcritos 33 y 34 de la misma motivarían una extensa exégesis. Aspira, mediante ellos, el legislador á resolver un conflicto que puede surgir frecuentemente entre el principio *esencial* de todo acto jurídico—validez ó nulidad—y el aspecto *formal* de su inscripción en el Registro, en orden á las consecuencias de uno y otro, respecto de posteriores adquirentes que inscribieron su adquisición. Un ejemplo pondrá en claro la tesis que aquí formulamos y la regla legal que la resuelve: *Juan* inscribió la adquisición del dominio de una casa en el Registro en virtud de un acto ó contrato nulo para adquirirla con arreglo á las leyes que, según el art. 33, no logra convalidar la adquisición á pesar de la inscripción de ella verificada en el Registro; pero es el caso que, mientras la nulidad del acto que él inscribió no haya sido declarada por sentencia firme, *APARECE Juan* en el Registro con derecho para otorgar contratos ó ejecutar actos que se refieran á la casa, cuyo dominio resulta inscrito en el Registro á su favor ó en su nombre. En esta situación, traslada por acto válido de enajenación á *Pedro* dicha casa, y *Pedro* inscribe á su vez en el Registro la adquisición del dominio de la casa transmitida por *Juan*. Esto verificado, *Antonio*, que tiene derecho para anular la adquisición del dominio de la casa que se supuso hecha é inscribió en el Registro por *Juan*, presenta la oportuna demanda para este fin y obtiene declaración firme de la nulidad pretendida.

Ahora bien; mientras se trata de resolver la influencia de la inscripción en el Registro del acto nulo de adquisición á favor de *Juan*,

parte sustancial de la solicitud para que por el Secretario del mismo Juzgado municipal se haga saber á aquél, en la forma prevenida por la ley de Enjuiciamiento civil, que en el término de seis días comparezca á presencia del Registrador para ser notificado, bajo apercibimiento de que si no concurriere en dicho término le parará el perjuicio á que haya lugar. 3.ª El Juez municipal devolverá al Registrador la copia referida en la regla anterior, con las diligencias que acrediten la citación expresada en la misma regla, las cuales unirá el Registrador al escrito de solicitud, para que surtan los efectos de la notificación, si ésta no se practicare por no ser habido el que deba ser notificado. 4.ª Si éste residiere en diverso partido de aquel en que se halle situado el Registro, el Registrador remitirá el oficio y copia expresado al Presidente del Tribunal respectivo, á fin de que disponga que, por el Juzgado municipal correspondiente, se practiquen y devuelvan oportunamente las referidas diligencias. 5.ª En los casos en que el llamamiento se haga por edictos, el Registrador hará constar por diligencia firmada por él mismo y dos testigos, el paraje, día y hora en que aquéllos se hayan fijado. 6.ª La notificación se hará en la oficina ó despacho del Registro, á menos que las personas que hayan de ser notificadas se hallen constituidas en autoridad, en cuyo caso se practicará esta diligencia en la casa que habiten, previo recado de atención. (Art. 308, Reg.)

(1) Como obra de esta índole, merece recomendación especial la que con el título de *Comentarios á la legislación Hipotecaria de la Peninsula y de Ultramar* publicaron los Sres. Galindo y Escosura.—1890 y 1891, y 1899, 2.ª y 3.ª edic.—Madrid.

ya que está ejecutoriamente declarada su nulidad, no hay duda alguna, y el principio lo expresa el art. 33; según él, como la inscripción no convalida los actos ó contratos que sean nulos con arreglo á las leyes, no obstante dicha inscripción á favor de *Juan*, de nada le servirá la inscripción contra la ejecutoria de nulidad del acto inscrito. Pero como *Juan*, con las apariencias de derecho que le daba la inscripción, transmitió el que suponía tener en la casa á *Pedro*, y éste, en virtud de aquella apariencia, consintió en aceptar la adquisición, se pregunta: ¿cuál será la influencia legal de la declaración firme de nulidad del acto ó contrato por cuya virtud inscribió su adquisición en el Registro *Juan*, obtenida hoy por *Antonio* sobre la inscripción de la adquisición posterior de *Pedro*? Este es el problema resuelto por el artículo 34 de la ley Hipotecaria con arreglo á las siguientes distinciones:

1.^a *Pedro* adquirió la casa de *Juan* por título *oneroso*: pues su adquisición ni la inscripción de ella podrán invalidarse, si la declaración de la nulidad de la adquisición de *Juan* se hizo en virtud de título anterior no inscrito á favor de *Antonio* ó de causas que no resultan claramente del mismo Registro.

2.^a *Pedro* adquirió de *Juan* por título *oneroso*: pues su adquisición y la inscripción de ella se invalidarán por la declaración de nulidad de la adquisición é inscripción de su causante *Juan*, si la ejecutoria de nulidad la logró *Antonio* en virtud de título anterior inscrito á su favor, ó de causas que resulten claramente del mismo Registro, si es que además no tuvo *Pedro*, al adquirir de *Juan*, la precaución de notificar ó hacer saber su inscripción á las personas que en los *veinte años* anteriores hubieran poseído, según el Registro, la misma casa objeto de ella.

3.^a *Pedro* adquirió de *Juan* por título *oneroso* y notificó ó hizo saber su inscripción á las personas que en los *veinte años* anteriores poseyeron la casa según el Registro, y los notificados no reclamaron contra la inscripción de *Pedro* en el término de *treinta días*; la inscripción de *Pedro* en este caso, y la adquisición que representa, no se invalidarán á pesar de la ejecutoria de nulidad de la adquisición é inscripción de su transmitente *Juan*, obtenida por *Antonio*.

4.^a *Pedro* adquirió de *Juan* por título *oneroso* y notificó é hizo saber su inscripción á las personas que en los *veinte años* anteriores poseyeron la casa, según el Registro, y los notificados reclamaron contra la inscripción de *Pedro* en el término de *treinta días* y en la forma de la ley: en este supuesto, la inscripción y la adquisición de *Pedro* se invalidarán ó no, según la declaración firme que recaiga en el juicio de invalidación incoado por los notificados en los expresados *treinta días*.

5.^a *Pedro* adquirió la casa de *Juan* por título *lucrativo*: pues en

todo caso, bien la ejecutoria de nulidad de la adquisición é inscripción de *Juan* se pronunciara en virtud de título anterior á favor de *Antonio*, inscrito ó no en el Registro, bien resultaran ó no claramente del mismo las causas en que dicha nulidad se funde, tuviera ó no la precaución el adquirente, por título *lucrativo*, *Pedro*, de notificar ó hacer saber su inscripción á las personas que en los *veinte años* anteriores hayan poseído la casa, según el Registro, y aunque notificados no hubieran reclamado contra ella en el término de *treinta días*, la inscripción y adquisición del dominio de la casa á favor de *Pedro* se invalidarán por la declaración de nulidad de la adquisición é inscripción de *Juan*, que obtuvo *Antonio*.

Nos parece que el anterior ejemplo bastará á servir la primera necesidad de toda exégesis, cual es mostrar en toda su verdad los términos de la regla de Derecho interpretada; necesidad tanto más apremiante tratándose del art. 34, ya por la variedad con que ha sido redactado, ya por lo complejo de la redacción misma, ya por su carácter fundamental en la ley Hipotecaria.

Vióse el legislador solicitado por la influencia de dos principios jurídicos contradictorios á cual más atendibles. De una parte, el rigor de las esencias jurídicas, representado por las maximas «*nemo dat quod non habet*» ó «*resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*», expresivas del respeto debido á derechos anteriores; y de otra, los efectos de la inscripción, las consecuencias del principio de *publicidad* en el Registro, la necesidad de establecer el crédito territorial, y la exigencia de justicia, en fin, de que un adquirente, confiado en las apariencias del Registro, no fuera perjudicado por derechos, causas ó motivos de que no le era dable legalmente tener noticia, por no resultar inscritos. Declarar imperante la primera tendencia era tanto como hacer *imposibles* todos los fines del Registro y del sistema hipotecario; entregarse á la segunda era sacrificar el fondo, ahogar las esencias y vivir sólo la propiedad de la organización artificial y escrita que la dieran los asientos del Registro. Por eso representa el art. 34 que estudiamos nada más que una fórmula de concordia y avenencia entre esos términos opuestos que resuelva el conflicto. Si éste es cierto hasta la evidencia, no nos atrevemos, en cambio, á dar la seguridad de que la solución sea intachable; quizá tiene algo más de arbitraria y acomodaticia que lo debido, y resulta también desarmónica por lo preñada de distingos, que no reproduce en casos de análoga índole, como sucede en cuanto á los efectos de la inscripción respecto de las acciones rescisorias y resolutorias, en orden á las cuales el principio imperante, casi sin excepciones, es que las causas que las produzcan han de constar *explicitamente* en el Registro.

b. *Efectos especiales de la inscripción.*—2.º *Respecto de las acciones rescisorias y resolutorias.* Las acciones rescisorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos (1).

Se exceptúan de la regla contenida en el artículo anterior:

Primero. Las acciones rescisorias y resolutorias que deban su origen á causas que consten explícitamente en el Registro.

Segundo. Las acciones rescisorias de enajenaciones hechas en fraude de acreedores, en los casos siguientes:

Cuando la segunda enajenación haya sido hecha por título gratuito (2).

Cuando el tercero haya sido cómplice en el fraude (3).

En ambos casos prescribirá la acción al año, contado desde el día de la enajenación fraudulenta (4).

Como consecuencia del principio fundamental que rige toda esta doctrina, no se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por ninguna de las causas siguientes:

Primera. Por revocación de donaciones, en los casos permitidos por

(1) Art. 36, L. Hip.—Conuerda con el art. 1.510 del Código civil, inserto y explicado en los núms. 119 y 149, Cap. XX, Tom. IV.

(2) Se entenderá enajenación á título gratuito en fraude de acreedores, no solamente la que se haga por donación ó cesión de derecho, sino también cualquiera enajenación, constitución ó renuncia de derecho real que haga el deudor en los plazos respectivamente señalados por las leyes comunes y las de comercio, en su caso, para la revocación de las enajenaciones en fraude de acreedores, siempre que no haya mediado precio, su equivalente ú obligación preexistente y vencida. (Art. 39, L. Hip.)

Se podrá revocar, conforme á lo declarado en el artículo antes transcrito, y siempre que concurren las circunstancias que en él se determinan. *Primero:* Los censos, enfiteusis, servidumbres, usufructos y demás derechos reales constituidos por el deudor. *Segundo:* Las constituciones dotales ó donaciones *propter nuptias* á favor de la mujer, de hijos ó de extraños. *Tercero:* Las adjudicaciones de bienes inmuebles en pago de deudas no vencidas. *Cuarto:* Las hipotecas voluntarias constituidas para la seguridad de deudas, anteriormente contraídas sin esta garantía y no vencidas, siempre que no se agraven por ella las condiciones de la obligación principal. *Quinto:* Cualquier contrato en que el deudor traspase ó renuncie, expresa ó tácitamente, un derecho real. Se entenderá que no media precio, ni su equivalente en los dichos contratos, cuando no dé el Notario fe de su entrega ó si, confesando los contrayentes haberse ésta verificado con anterioridad, no se justificare el hecho ó se probare que debe ser comprendido en el caso tercero de este artículo. (Art. 40, L. Hip.)

(3) Se considerará el poseedor del inmueble ó derecho real cómplice en el fraude de su enajenación: *Primero:* Cuando se probare que le constaba el fin con que dicha enajenación se hiciera, y que coadyuvó á ella como adquirente inmediato, ó con cualquier otro carácter. *Segundo:* Cuando hubiere adquirido su derecho, bien inmediatamente del deudor, bien de otro poseedor posterior, por la mitad, ó menos de la mitad del justo precio. *Tercero:* Cuando, habiéndose cometido cualquiera especie de suposición ó simulación en el contrato celebrado por el deudor, se probare que el poseedor tuvo noticia ó se aprovechó de ella. (Art. 41, L. Hip.)

(4) Art. 37, L. Hip.

la ley, excepto el de no cumplir el donatario condiciones inscritas en el Registro (1).

Distaba mucho de ser uniforme el Derecho de las diferentes provincias de nuestro territorio respecto á la revocación de las donaciones. La legislación aragonesa declara irrevocables las que consisten en bienes raíces entregados con la debida solemnidad; la de Castilla, por el contrario, establece expresamente la revocación por las causas de ingratitud y de supervivencia de hijos; la de Cataluña, por costumbre elevada á Derecho escrito, la admite sólo por la superveniencia de hijos, y esto después de la muerte del padre, y cuando es la donación de todos los bienes y perjudica á los legítimos, y la de Navarra, en su silencio, es suplida por el Derecho romano, que establece terminantemente la revocación por ingratitud, y que da lugar á reñidas cuestiones entre los intérpretes, respecto á la que tiene lugar por el nacimiento de los hijos, posterior á la donación. Se ve, pues, que la legislación más favorable á la revocación de las donaciones es la de Castilla, que, adoptando una opinión más seguida en los siglos medios que en nuestros días, erigió en ley lo que opinaban algunos jurisconsultos, á saber: que el Derecho romano, al establecer la revocación de las donaciones, refiriéndose especialmente á las relaciones entre los patronos y libertos, debía aplicarse como regla general á todos los casos que se presentaran, cualesquiera que fueran los donantes y donatarios. No cabía, dentro de los límites á que tenía que circunscribirse la ley Hipotecaria, borrar estas desigualdades; sólo al Código civil está reservada la nivelación, pero si estaba aquélla en el deber de introducir una regla uniforme por lo que respecta á los derechos del tercer adquirente, que sin conocer ni poder inferir la condición rescisoria á que está sujeta la heredad, la recibe en virtud de un título traslativo de dominio ú obtiene sobre ella algún derecho real. Y esta regla sólo podía ser la de que, no estando inscrita la condición rescisoria, no perjudicará á tercero, porque de otro modo quedaría falseado el sistema adoptado. Conforme está, en parte, con lo que dispone la ley, el proyecto del Código civil (2); éste, después de limitar mucho en su extensión y efectos la revocación de las donaciones por la ingratitud del donatario, establece que cuando por esta causa sea revocada la donación, quedan subsistentes las enajenaciones é hipotecas anteriores á la inscripción de la demanda de revocación en el Registro de hipotecas y que las posteriores sean anuladas. Sigue en este punto á la ley romana que lo estableció, y cuyos fundamentos son que al adquirente de buena fe no debe perjudicar el castigo justo que se impone á la ingratitud del donatario, que la traslación hecha por éste da al tercero un derecho absoluto no sujeto á actos ajenos, y que en el hecho de no haber reclamado el donante, da una prueba de que ha remitido la ofensa. No es igual la decisión del proyecto del Código civil respecto al caso de revocación por la superveniencia de hijos; pero la ley Hipotecaria, sin falsear su sistema, no podía admitirla. (*Exp. de mot.*)

(1) Núm. 1.º, art. 38, L. Hip.—Son concordantes con este precepto hipotecario los artículos 44, 644, 647 y 649 del Código civil, insertos y explicados en los núms. 20 y 21, Capítulo XVII y 41 y 54, Cap. XXII, Tom. IV.

(2) Alude al proyecto de 1851.

Segunda. Por causa de retracto legal en la venta ó derecho de tanteo en la enfiteusis (1).

Tampoco podía admitir la ley que, pasada la cosa á un tercer poseedor, hubiera lugar al retracto legal en la venta. El retracto convencional no necesita esta declaración; porque si la venta está inscrita en el Registro, la condición resolutoria del contrato aparecerá también en él, y el retracto podrá verificarse sin dificultad alguna. Si no está inscrita la condición resolutoria, será porque no se haya expresado en el contrato, tal vez para burlar la ley; pero sea la omisión efecto de descuido ó de mala fe, sólo debe perjudicar á los negligentes y á los maliciosos, no al tercero, que compra en la seguridad de que no existe semejante condición resolutoria. La dificultad, pues, sólo puede existir respecto al retracto gentilicio y al de comuneros, bien lo sean en el dominio absoluto de la finca, ó por estar divididos entre ellos el dominio directo y útil. No corresponde á este lugar examinar las ventajas ó inconvenientes de semejantes clases de retractos, ni hay para qué recordar tampoco la censura de que son objeto, la odiosidad que en sentido de sus mismos defensores tienen, la necesidad legal de interpretarlos siempre estrechamente, la opinión de uno de los Cuerpos legisladores marcada muy significativamente respecto del retracto gentilicio, la omisión de éste en el proyecto del Código civil (2), y la restricción grande que ponen al de comuneros, concediéndolo solamente en el caso de que se venda al extraño por uno de los condueños la cosa que no pueda dividirse cómodamente ó sin menoscabo, ni tampoco corresponde ahora entrar en el examen de las legislaciones forales, en algunas de las cuales se da mucha mayor extensión á los retractos. La ley Hipotecaria, respetando lo existente tal como se halla, sólo establece reforma en la parte en que se opone á los principios que la presiden. Por esto declara que el retracto legal por la venta no tenga fuerza contra el derecho de un tercero que haya inscrito su título; de otro modo, para ser consecuente sería necesario admitir la regla del Derecho aragonés, en virtud de la cual el comprador de una cosa sujeta á retracto no la puede vender dentro del término legal para retraer, lo que en último resultado vendría á convertir en derecho de tanteo el que es de retracto y haría indispensable, en todas las adquisiciones por título universal de cosas que procedieran de padres ó de abuelos, la cláusula de que quedaban sujetas al retracto. En los términos cortos y fatales en que es permitido el retracto, pocas veces se presentará el caso de haberse hecho á un tercero la enajenación de la heredad sujeta á él, y que ésta se haya inscrito en el Registro; pero cuando ocurra, no se debe ocultar que la reforma se separa, ya que no del Derecho escrito, de la jurisprudencia recibida por regla general, la cual, fundada en que el retracto nace inmediatamente de la ley, estimaba que, á imitación de las acciones reales, debía darse contra cualquier poseedor á que pasare la cosa durante todo el término concedido para

(1) Núm. 2.º, art. 38, L. Hip.—Concuerdan con esta prescripción hipotecaria los artículos 1.638, 1.639 y 1.646, insertos y explicados en los núms. 52, letras a y c, y 63, letras a y c, Cap. XVIII de este Tomo.

(2) Alude al proyecto de 1851; pero en el vigente se ha suprimido ya el retracto gentilicio.

retraer. Al derecho de tanteo en la enfiteusis es extensivo lo que queda expuesto respecto al retracto legal por la venta. Pero esta doctrina sólo se entiende respecto de los terceros poseedores; nunca afecta á las relaciones entre el vendedor, el comprador primitivo y el retrayente ó tanteante. (*Exp. de mot.*)

Tercera. Por no haberse pagado todo ó parte del precio de la cosa vendida, si no consta en la inscripción haberse aplazado el pago (1).

Siempre que en la escritura de venta no aparece que está el precio por satisfacer total ó parcialmente, nace la presunción legal de que íntegramente ha sido satisfecho. El tercero que compra ó adquiere un derecho real sobre lo así vendido, si después se ve privado de ello, realmente es perjudicado por un hecho ajeno imputable al vendedor y al comprador, y sobre todo al primero, en cuyo interés está hacer que conste la falta de pago en la escritura y en el Registro. Más justo es que el perjuicio recaiga sobre el que dió lugar á él, que sobre el que no pudo prevenirlo ni evitarlo, cuya buena fe no debe quedar burlada. (*Exp. de mot.*)

Cuarta. Por la doble venta de una misma cosa cuando alguna de ellas no hubiere sido inscrita (2).

Consecuencia es esto de los principios constitutivos del sistema que informa la institución del Registro. Cuando se trata de los derechos de un tercero, sólo se entenderá transmitido el dominio desde la inscripción, no desde la posesión y menos desde el convenio. Admitido el principio, no pueden negarse sus corolarios rigurosos. Así lo establece también el proyecto de Código civil, ordenando que, cuando el propietario enajena unos mismos bienes inmuebles á varias personas por actos distintos, pertenece la propiedad al adquirente que haya inscrito antes su título. (*Exp. de mot.*)

Quinta. Por causa de lesión enorme ó enormísima (3).

El Fuero Juzgo dijo, sucinta y genéricamente, que ninguno podía deshacer la validez de la venta fundándose en haber vendido la cosa en menos de su valor. El Fuero Real y las Partidas, no aceptando el Derecho visigodo, al que siguieron los Fueros municipales, sustituyeron á esta regla la romana, según la cual procedía la rescisión siempre que la lesión excediera de la mitad del justo precio. No sucedió lo mismo en Aragón, en donde rige la regla de que, tanto es el

(1) Núm. 3.º, art. 38, L. Hip.—Tiene cierta relación con este precepto la prescripción y salvedad, que á él se refiere, del art. 1.124 Cód. civ., inserto y explicado en los núms. 28 y 32, Cap. IV, Tom. IV.

(2) Núm. 4.º, art. 38, L. Hip.—Concuerda con el art. 1.473 del Cód. civ., inserto y explicado en los núms. 117 y 138, Cap. XX, Tom. IV.

(3) Núm. 5.º, art. 38, L. Hip.—Es de advertir que, según el art. 1.293 del Cód. civ., ningún contrato se rescindirá por lesión, fuera de los casos mencionados en los núms. 1.º y 2.º del art. 1.291, insertos y explicados en los núms. 14 y 27, Cap. XIV, Tom. IV. Respecto á la rescisión de las particiones por causa de lesión en más de la cuarta parte, se han de tener presentes los arts. 1.074 y 1.075 del Cód. civ., que insertamos y explicamos en el Tom. V de la 1.ª edic. y VI de la 2.ª y posteriores.

valor de la cosa en cuanto se puede vender. Los Códigos modernos establecen doctrinas diferentes, ya respecto á rechazar ó admitir la rescisión por esta causa, ya acerca de si deberá limitarse al comprador ó al vendedor, ó ser extensiva á ambos, ya respecto á la cantidad que debe servir de tipo para graduar la lesión, ya respecto á si es ó no renunciante este derecho, ya á si ha de comprender los bienes inmuebles ó circunscribirse solamente á los muebles, ya, por último, respecto al tiempo en que puede ejercitarse el derecho de pedirla. En España está iniciada esta cuestión en sentido de negar que las enajenaciones sean rescindibles por lesión. El Código de Comercio establece que las ventas mercantiles no se rescindan por lesión enorme ó enormísima, y que sólo tenga lugar la repetición de daños y perjuicios contra el contratante que proceda con dolo en el contrato ó en su cumplimiento. Es verdad que en las cosas muebles, y con especialidad en las que son objeto de contratación mercantil, hay motivos especiales que así lo aconsejan; pero los principios capitales en que se funda la abolición del antiguo Derecho son aplicables igualmente á la propiedad inmueble. Por esto, sin duda, en el proyecto del Código civil se establece como regla general, si bien después se hacen determinadas excepciones, que ninguna obligación ó convenio se rescinda por lesión, aunque sea enormísima. Ni se contentaron los autores del proyecto con dejar de hacer mención de ella, lo que por sí sólo bastaría para que no pudiera solicitarse ni acordarse; fueron más adelante: consignaron su opinión de un modo que no se pudiera atribuir su silencio á que no la hubieran tenido en cuenta: desecharon la rescisión por lesión en el precio, dejando escrita de un modo solemne la reprobación que les merecía. Los que buscan el equilibrio entre el valor de la cosa y el precio que por ella se da, hasta el punto de permitir la rescisión á título de lesión, deben considerar que es inadmisibles en las subastas públicas, á pesar de las grandes diferencias que hay á veces entre la tasación de las fincas y el precio en que se rematan, y que no debe considerarse ni inmoral ni falto de consentimiento el contrato otorgado privadamente entre particulares, cuando en iguales condiciones no lo es entre un particular y el Estado, ó si se verifica con intervención de las autoridades judiciales. Mas la ley Hipotecaria, limitándose á lo que á ella corresponde, no ha procedido á la reforma del Derecho civil en este punto, sino sólo en cuanto se refiere á un tercer poseedor que tal vez haya pagado el precio verdadero de la cosa. (*Exp. de mot.*)

Sexta. Por efecto de la restitución *in integrum* á favor de los que disfrutaban este beneficio (1).

La restitución *in integrum* concedida á los menores, á los incapacitados y á algunas personas jurídicas, á quienes la ley ha creído que debía dispensar este beneficio, no está admitida en todo el territorio español. La legislación aragonesa la rechaza por completo, y los redactores del proyecto de Código civil, si bien no creyeron que debían extender á toda la Monarquía la ley aragonesa,

(1) Núm. 6.º, art. 38, L. Hip.—El Cód. civ. ha suprimido este recurso extraordinario, y son de tener en cuenta, como doctrinas análogas y complementarias, los arts. 1.294, 1.299 y 1.301 del Cód. civ., insertos y explicados en los núms. 14 y 27, Cap. XIV, Tom. IV.

aboliendo la restitución, la limitaron mucho, no concediéndola más que á los menores é incapacitados, y nunca contra el poseedor extraño al contrato hecho en nombre de ellos, si bajo la salvaguardia de la ley había adquirido un derecho real. *El beneficio de la restitución*, dicen los redactores del proyecto, *solamente tiene lugar contra el tercero que contrató con el tutor ó curador, y no contra los ulteriores adquirentes, á no ser contra el que hubiese adquirido de mala fe; y como si esta limitación no les satisficiera bastante, añadieron que no gozarían los menores del beneficio de la restitución respecto á los daños que se les hubieran hecho en las capitulaciones matrimoniales celebradas con las solemnidades de Derecho, ni en los convenios y actos del tutor ó curador sobre los cuales hubiera recaído la aprobación judicial. El beneficio de la restitución se convierte frecuentemente contra las personas á cuyo favor se ha introducido, haciendo más triste su condición, porque aminora su crédito, porque, dejando en incierto derechos legítimos, retrae de contratar con ellos á muchos que sin el privilegio no dejarían de hacerlo, y porque los mismos favorecidos ó que creen serlo se ven obligados en su consecuencia á pasar por las exigencias de usureros que compensan el riesgo á que se exponen con lo excesivo de la ganancia á que aspiran. Hoy es una verdad reconocida que los menores y los que á ellos en el Derecho se equiparan, están abrumados con el peso de los beneficios que á manos llenas han querido dispensarles los legisladores. Llévase en hora buena la protección hasta el punto adonde pueda llegarse sin perjudicarlos; pero que esta protección tenga por objeto impedir la superveniencia del mal; que por medios eficaces en este sentido se multipliquen los beneficios; pero que no se busque en acciones rescisorias, remedios por su índole extraordinarios, la anulación del crédito de los protegidos, ni se dé lugar á los efectos lamentables que son siempre su resultado; en una palabra, que la ley sea más previsora, siguiendo el adagio jurídico, según el cual, más vale precaver oportunamente el mal, que tratar de atajar sus consecuencias. Por estas consideraciones la ley niega el beneficio de la restitución para despojar de la propiedad ó de cualquier otro derecho en la cosa al tercer poseedor que la ha adquirido con buena fe, si ha sido ajeno al contrato en que se ha causado el perjuicio. (*Exp. de mot.*)*

Séptima. Por enajenaciones verificadas en fraude de acreedores, con exclusión de las exceptuadas anteriormente (1).

Las leyes mismas que han establecido la revocación de las donaciones hechas en fraude de los acreedores, se han mostrado muy cuidadosas de restringir los efectos de semejante derogación de los principios que protegen el Derecho de contratación. Limitando la acción de los acreedores al corto espacio de un año, estableciéndola para el caso en que las enajenaciones provengan de títulos meramente gratuitos, y solamente de los onerosos cuando el adquirente es partícipe del engaño, exigiendo, no sólo que haya habido intención de defraudar, sino que la intención haya producido su efecto, no admitiendo otra presunción de Derecho para juzgar de la intención que la de haber sido el deudor conde-

(1) Núm. 7.º, art. 38, L. Hip.—Concuerda con el núm. 3.º del art. 1.291, y con el 1.297 y 1.298 del Cód. civ., insertos y explicados en los núms. 14 y 27, Cap. XIV, Tom. IV.