

La unidad jurídica y moral que constituye la asociación es la medida del acto de integración. En ella se basa el principio constitucional de reconocimiento de los derechos fundamentales a las personas jurídicas.

#### *Apreciación de conjunto*

No es posible agotar en corto espacio una descripción amplia y detallada de cuantos matices y pormenores contienen cada uno de los extremos analizados en esta obra. De su lectura atenta cabe destacar el riguroso empleo de la técnica jurídica para identificar y reordenar el núcleo principal de las cuestiones tratadas, la aplicación de criterios objetivos en la interpretación jurídica, la manera de conducir el conocimiento –la fijación de conceptos– a los modos de aplicación práctica y siempre con referencia, favorable o crítica, a las resoluciones de los tribunales, ponderada con la finura de quien fuera profesional al servicio del Tribunal Constitucional. Es encomiable la labor de calificación efectuada sin perderse ni sobreabundar en las notas comunes y diferencias. La decidida fundamentación en el derecho de libertad permite al autor trazar los confines de la garantía constitucional entre lo permitido y lo excluido cuando existen dudas para la toma de decisión interpretativa.

En definitiva, este libro es un buen exponente de la apreciable labor realizada en la exégesis de una norma fundamental, sobre la calificación de los tipos asociativos, la fundamentación y análisis en la selección de criterios y razones jurídicas para ilustrar las posibles soluciones a problemas suscitados en la práctica. Por la materia tratada ofrece un estudio sugerente para volver sobre la personalidad jurídica desde su desenvolvimiento constitucional. La persona jurídica es una de las aportaciones de la ciencia del Derecho que resulta hoy indispensable en el desenvolvimiento económico, social y político de la sociedad moderna. El ámbito constitucionalmente garantizado de la personalidad jurídica permite una clara visión de la titularidad de derechos fundamentales. En la interpretación correcta de las reglas constitucionales encuentran la precisión y claridad de las leyes un sólido apoyo. Finalmente, es de agradecer la extensa y selecta bibliografía recogida en el libro hasta el momento de la publicación.

José Antonio DORAL GARCÍA

#### **JEREZ DELGADO, Carmen: *Tradicón y Registro, Cuadernos de Derecho Registral*, Madrid, 2004, 338 pp.**

Hay muchos rasgos comunes entre este libro de Carmen Jerez y otras obras por ella escritas (*Los actos jurídicos objetivamente fraudulentos, Hacia la inscripción constitutiva, La buena fe registral*): la elección de un tema importante, a la vez que complejo, y, por supuesto, el excelente conocimiento que del Derecho patrimonial demuestra poseer la autora. En síntesis, esta monografía trata de analizar la relación existente entre el artículo 1462 CC y el Registro de la Propiedad. Desde el punto de vista doctrinal parece admitirse que la inscripción requiere previa tradición, pero es preciso resolver, y es precisamente en lo que se detiene la autora, cómo es la tradición que requiere la inscripción. A título ejemplificativo, ¿se considera suficiente la escritura pública de venta otorgada por el propietario, sea o no poseedor? La doctrina

no está de acuerdo en este punto debido a la diversa interpretación que admite el artículo 1462 CC. Para Carmen Jerez la correcta comprensión de este interrogante de si el sistema exige o no la cesión de la posesión del *tradens* para la transmisión de la propiedad exige diferenciar diversos planos, el obligacional, el jurídico-real civil y el registral. Este planteamiento del problema me parece uno de los grandes méritos de la autora, que logra deshacer, a lo largo de sus páginas, esta sombra de duda sobre la existencia de una cierta incompatibilidad entre la Ley Hipotecaria y el Código civil, entre inscripción y tradición o entre publicidad registral y la doctrina del título y el modo. La unidad o la armonización son quizás las palabras que mejor definen el presente trabajo de Carmen Jerez, por un lado, porque un precepto, el artículo 1462 CC, le ha permitido examinar buena parte del ordenamiento jurídico-civil y con ello descubrir los nexos entre las diversas materias del mismo. Por otro lado, esta tendencia a la unidad como ideal se vislumbra hasta en el propio método de trabajo utilizado, de manera que la autora refleja las diversas posturas doctrinales en torno a la cuestión, no con el fin de resaltar las diferencias entre ellas —que obviamente las hay—, sino de armonizar las distintas tesis destacando los puntos en que confluyen.

Este planteamiento de Carmen Jerez, desde el que ella piensa que ha de resolverse el posible conflicto entre la tradición y la inscripción, ha quedado muy bien reflejado en la propia estructura de la obra, que se divide, tras unas páginas iniciales dedicadas a explicar el problema objeto de examen (pp. 27 a 69), en dos partes bien diferenciadas, la primera parte, dedicada a la perspectiva civil (pp. 71 a 245) y la segunda a la perspectiva hipotecaria (pp. 247 a 321). Sin duda otro de los méritos de la autora es la originalidad de la propia estructura, cuya razón de ser pienso que son los motivos de fondo antes apuntados.

*Primera parte del trabajo: Perspectiva civil.*—Según la autora la tradición que exige la inscripción en el Registro de la Propiedad es exactamente la tradición a la que alude el artículo 609 CC, es decir, la tradición que concurre con las circunstancias necesarias para que produzca efectos la modificación jurídico-real en el ámbito extrarregistral y se genere la consiguiente adquisición de la propiedad derivada de contrato. El objetivo de esta primera parte del trabajo es el análisis de una doble cuestión: Primero, qué presupuestos se requieren para que surta efectos la tradición a la que se refiere el artículo 609 CC; segundo, en qué circunstancias el Registrador de la Propiedad puede considerar acreditada la tradición del artículo 609 CC. Para la resolución de una y otra cuestión toma como base el contrato de compraventa, en cuanto éste representa el contrato adquisitivo por excelencia.

En relación con el primer aspecto, las circunstancias que han de concurrir en el ordenamiento jurídico español para que surta efectos la transmisión de la propiedad fuera del Registro de la Propiedad son las siguientes: 1) Titularidad en el *tradens* 2) Contrato (título de adquisición) 3) Modo. Carmen Jerez se dedica a analizar a fondo cada una de ellas y para ello desarrolla, en varios epígrafes, el contrato como título de adquisición, la entrega como clave de la tradición, la interpretación del artículo 1462.I CC (aborda el estudio de la expresión «poder y posesión» y los significados asociados a la palabra «entrega»), las formas de entrega y la transmisión de la propiedad y, por último, la tradición como exteriorización formal del momento en que se produce la modificación jurídico-real. Cómo realiza sus reflexiones: con la ayuda de abundantes casos extraídos de la jurisprudencia. Este método de

trabajo basado en un exhaustivo estudio de la jurisprudencia también merece la pena destacarse como un logro de la autora, que es una constante a lo largo de toda la obra. La jurisprudencia que utiliza es la relativa a la transmisión de la propiedad de los últimos once años (1993-2003). Ni que decir tiene que la autora ha hecho un meritorio esfuerzo, ya no sólo por la selección de las resoluciones, sino sobre todo por su pertinente clasificación en función de las reflexiones que en cada momento de la obra va haciendo.

Un segundo aspecto que analiza en esta primera parte de la obra son las circunstancias que han de concurrir para que el Registrador de la Propiedad pueda entender probada la tradición. El segundo párrafo del artículo 1462 CC declara que el otorgamiento de escritura pública es un medio apto para la cesión del poder sobre la cosa; constituye, pues, una forma de entrega admitida. Pero según la autora una cosa es afirmar que la escritura pública es un medio apto para transmitir la propiedad y otra distinta es afirmar que necesariamente produce tal efecto. Señala varios casos, siempre con continuas referencias jurisprudenciales, en que la escritura no transmite la propiedad: cuando el contrato sea nulo o inexistente (por ejemplo, estamos ante un negocio simulado), cuando el *tradens* carezca de la propiedad y, por tanto, del poder de disponer (caso de la venta de cosa ajena, en este supuesto matiza cómo no puede confundirse la nulidad del acto de entrega con la nulidad del contrato), cuando resulte de la escritura o se deduzca claramente de ella que no equivale a la entrega (tal y como dispone el art. 1462.II CC), cuando la cosa no exista al tiempo de otorgarse la escritura pública (supuesto de la escritura pública de cesión de solar a cambio de precio y de local a construir) y, por último, cuando el objeto del contrato sea un bien corporal y el presunto *tradens* no tenga la posesión (ni inmediata ni mediata) al tiempo de otorgarse la escritura pública.

La calificación registral examina la existencia de tradición y su eficacia exclusivamente a través de los elementos probatorios formales que acceden al Registro de la Propiedad y de los propios asientos registrales (conforme a éstos es presumible la posesión en el vendedor titular registral, art. 38 LH). Por consiguiente, el Registrador no tiene el deber de averiguar si al tiempo de otorgarse la escritura pública de venta el *tradens* había sido despojado de la posesión. La conclusión entonces es clara: la cuestión de si el segundo párrafo del artículo 1462 CC requiere o no posesión en el *tradens* para considerar transmitida la propiedad, en principio no incide de modo directo en la calificación registral, salvo que el Registrador tenga constancia de que la realidad posesoria es distinta de la presumible conforme al Registro de la Propiedad. No obstante, para la autora puede acceder al Registro el cambio de titularidad a favor del comprador en aquellos casos en que de la misma escritura se deduzca que no hubo cesión de la posesión, por ejemplo, porque consta el reconocimiento del vendedor de haber sido despojado del bien, siempre y cuando los contratantes estén de acuerdo en la transmisión de la propiedad. Es una posibilidad que no cabe imponer, por tanto, a ninguna de las partes contratantes. Según Carmen Jerez el objeto de la compraventa consiste en algo más que en la acción reivindicatoria, se trata de una propiedad desgajada de la posesión que pasa a convertirse en un valor negociable. En el caso de que el comprador haya ejecutado de modo diligente la acción reivindicatoria y no haya obtenido éxito, siempre puede dirigirse al vendedor para exigirle la resolución del contrato por incumplimiento.

*Segunda parte del trabajo: Conexión con la perspectiva hipotecaria.*—En esta parte Carmen Jerez estudia las consecuencias que puede tener el hecho

de que la modificación jurídico-real conste en el Registro de la Propiedad tanto en el ámbito del Derecho hipotecario como en el ámbito del Derecho sustantivo material, aun cuando la modificación jurídico-real que se estimó suficientemente acreditada no se hubiera producido en la realidad extrarregistral. Como dice la autora, la inscripción en el Registro concede al titular inscrito una protección que es impensable fuera del Registro de la Propiedad. La inscripción tiene, en primer lugar, un efecto declarativo de la modificación jurídico-real, esto es, se limita a declarar que la modificación jurídico-real ha tenido lugar, de acuerdo con la documentación presentada y con los datos que resultan del propio Registro de la Propiedad. Por tanto, la inscripción registral no equivale, no suple, ni a la entrega ni a la tradición. Esta afirmación resulta válida para Carmen Jerez incluso en el contexto del artículo 1473. II CC, que regula la doble venta. Para ella es un precepto cuya finalidad es la determinación de los criterios jerárquicamente ordenados para concluir cuál es el título de adquisición tutelado, pero en absoluto trata de regular el mecanismo adquisitivo ordinario.

En segundo lugar, destaca el efecto probatorio de la inscripción. La inscripción en el Registro de la Propiedad lleva asociados efectos que no son predicables de la toma de razón en otro tipo de Registros (como, por ejemplo, los administrativos). La inscripción en el Registro de la Propiedad no sólo declara que se ha producido la modificación jurídico-real, sino que la hace oficialmente pública. El principio de legitimación registral, plasmado en el artículo 38 LH, es la máxima manifestación de la eficacia probatoria de la inscripción registral. No sólo se presume que el titular registral es el propietario, sino que además se presume que es el poseedor (se trata de presunciones *iuris tantum* que llevan consigo una inversión de la carga de la prueba, que corresponderá a quien mantenga lo contrario). Este efecto probatorio de la inscripción en el Registro de la Propiedad se traduce en la seguridad jurídica del propio derecho (podríamos hablar de seguridad subjetiva); el titular registral cuenta con las mejores garantías de una protección eficaz frente a terceros (arts. 38 y 319 LH).

Por último, la inscripción en el Registro de la Propiedad lleva asociadas también importantes consecuencias en orden a proporcionar una garantía de la seguridad del tráfico jurídico (arts. 32, 34, 37 LH y 1473 CC) (aquí podría hablarse de seguridad objetiva), aún a costa de no proteger en ocasiones al *verus dominus* (no inscrito), despojándole de su derecho a favor del titular inscrito que reúne los requisitos mínimos para que el sistema se incline por su tutela. Analiza la autora los artículos 32 y 34 LH, entendiendo que la clave en que han de ser leídos dichos preceptos no es tanto la autonomía de la voluntad o el interés de los particulares cuanto la seguridad del tráfico jurídico o el interés general, porque es precisamente este último criterio el que da sentido a aquellas normas. Sin duda las reglas que reglamentan los intereses entre particulares fuera del Registro de la Propiedad pueden quedar subordinadas al Derecho registral, cuando entran en conflicto con el derecho inscrito.

Por último, además de las muchas cualidades ya apuntadas antes que posee esta monografía (el rigor, la originalidad en su estructura y desarrollo, el interés por una visión práctica de la materia, la cantidad y calidad de la información que aporta para cualquier estudioso de este tema), me gustaría resaltar una de ellas, que además es puesta de relieve de modo significativo por el profesor Antonio Manuel Morales Moreno en el prólogo que hace a la obra (p.14) : «*El espíritu de creatividad que la autora ha sabido impregnarle*

*incita al lector a reflexionar sobre los problemas propuestos y le invita a participar con la autora en la búsqueda de soluciones».* Tal talante creativo, que los que conocemos a la autora sabemos que posee en muchas otras facetas de la vida, es, sin duda, uno de los rasgos más sobresalientes de esta monografía.

Alma María RODRÍGUEZ GUITIÁN  
Profesora Titular de Derecho Civil  
Universidad Autónoma de Madrid

**MARTÍN RODRÍGUEZ, María Ángeles: *La unificación civil y mercantil en la contratación privada*, ed. Centro de Estudios Ramón Areces, S. A., Madrid, 2006, 254 pp.**

1. La duplicidad normativa en materia de Teoría General del Derecho de las Obligaciones y Contratos civiles y mercantiles se basaría en parte en el hecho cierto de que la codificación mercantil precedió en el tiempo a la codificación civil, lo que provocó que en algunas materias el Código de comercio pasase muy por encima, ante la inminente publicación del Código civil, precisamente por su inexistencia, en algunas materias que no corresponden a un derecho especial. Tras la publicación de ambos códigos, se desarrolló un importante debate entre los autores partidarios de la autonomía del Derecho mercantil y aquellos otros que, por el contrario, defendían la unificación de ambos. El efecto ha llegado hasta nuestros días, dado que la coordinación legislativa sólo operó a medias, en forma de un escaso número de reglas generales de legislación mercantil en materia de contratación. En concreto, siguen manteniéndose en el Código de comercio catorce artículos (del 50 al 63), que provocan una concurrencia en la regulación de las obligaciones y contratos civiles y mercantiles desde el punto de vista de la Teoría General.

A esta concurrencia se añade la dificultad de encontrar un criterio unívoco que permita distinguir entre un contrato civil y uno mercantil, dado que el propio Código de comercio sigue un criterio de calificación múltiple (subjetivo, objetivo, real o formal) y no único. Así, por ejemplo, mientras en la compraventa el criterio diferenciador sería el objetivo de venta lucrativa, en el depósito, préstamo o comisión es el subjetivo de la presencia de un comerciante.

De manera que si la distinta calificación jurídica, como civil o mercantil, condujese a consecuencias jurídico-prácticas diferentes a la hora de aplicar un régimen u otro dentro de la Teoría General de la obligación y el contrato, estaría en principio justificada la existencia de dos regulaciones. En este caso sería importante fijar un criterio único de distinción en aras a una mayor seguridad jurídica. Si por el contrario la distinta calificación no implica llegar a resultados prácticos diferentes, carece de sentido seguir manteniendo dos preceptos contenidos en diferentes cuerpos legales que establecen lo mismo y se debería plantear la posibilidad de suprimir una regulación. La unificación de la Teoría General de las obligaciones y contratos civiles y mercantiles es un tema largamente discutido por la doctrina, así como una realidad legislativa en algunos países europeos.