

nal de aquellas legislaciones patrias y extranjeras que en defensa y protección de los derechos de tercero no exigían la colación en especie. Este error, a su juicio, se aumentó cuando los redactores del artículo 1.047 del Código civil sustituyeron las palabras "otro tanto" del artículo 888 del proyecto de 1861 por "el equivalente en bienes".

Elogia la clarividencia y previsión de aquellos legisladores de nuestro Derecho histórico que, como en el Fuero de Soria, y a diferencia de los redactores del Código, dictaron normas para la valorización en los casos en que los cambios de circunstancias económicas obligaran a hacer cálculos sobre el valor adquisitivo de la moneda.

Crítica a Llamas y Molina por haber iniciado la confusión, que se había de recoger en el artículo 1.035 del Código civil, entre la colación y la operación de traer a cuenta para el cómputo de legítima.

Considera el autor que la finalidad de la colación es lograr la igualdad entre los hijos, y cree que el Código debía de haber recogido explícitamente esta declaración (1).

Estudia muy extensamente los precedentes históricos en el Derecho romano y Derecho histórico español, haciendo además un estudio de Derecho comparado y de la doctrina de los comentaristas anteriores y posteriores al Código Civil (2).

DE LA RICA ARENAL, Ramón: "La obligación personal y la responsabilidad real en las nuevas modalidades de hipoteca".—Páginas 287-327.

El dogma de la accesoriedad de la hipoteca, que había sido puesto en duda en la doctrina germánica y raramente en la nuestra, está hoy día en franca crisis, según La Rica, debido a las modernas reformas legislativas. Para ello, y tras un estudio de la responsabilidad en general y de los casos en que, aunque aparentemente normales, plantean problemas en las relaciones entre el crédito y la hipoteca, estudia las tres modalidades en que, a su juicio, más claramente muestran esta crisis de la accesoriedad:

I. Hipoteca de responsabilidad limitada (art. 140 de la Ley).

Desde luego, en el momento de su constitución esta hipoteca, como todas las de nuestro sistema, es típicamente accesorias. No se constituye, como la "deuda territorial", sin referencia siquiera a una obligación personal, sino que nace como garantía de un contrato principal, que parece ha de ser forzosamente de préstamo, según la propia letra del artículo. Ahora bien, ¿subsiste incólume la obligación personal, una vez constituida la hipoteca?

(1) VALLT DE GOYTISOLO, en su artículo "Imputación de legados otorgados a favor de legitimarios", publicado en la *Revista de Derecho Privado*, abril 1948, pág. 333, rechaza esta finalidad y, siguiendo a BORRELL, cree que la colación tiene por objeto hacer que la herencia se divida en la proporción que se presume que quería el testador.

(2) NÚÑEZ LAGOS, en la *Rev. Gen. de Leg. y Jurisprudencia*, XII-1946, comentando esta conferencia, cree, siguiendo a SANCHO SERAL (traducción de la *teoría jurídica del dinero*, de NUSSBAUM), que el artículo 1.045 establece una deuda de valor y no de dinero, y que en las deudas de valor hay que averiguar el coeficiente de depreciación de moneda, funcionando prácticamente de modo muy semejante al de la cláusula valor oro.

El T. S. distingue entre deudas de valor y deudas pecuniarias en 27 de febrero de 1945.

En la técnica pura, sí. Pero en la vida práctica, la obligación va a morir en cuanto nazca la hipoteca, y esto, sobre todo, cuando la finca pase a poder de tercera persona (1). Estamos, por lo tanto, ante una figura similar, a la hipoteca independiente, que puede denominarse pura o autónoma (2).

II. Hipoteca en garantía de rentas o prestaciones periódicas.

Estas hipotecas en tres supuestos demuestran la crisis del dogma de la accesoriadad de la hipoteca.

- a) Si se admite que puedan pactarse con responsabilidad limitada.
- b) Si se constituyen con pacto unilateral.
- c) Si se transmite la finca.

El caso más importante es este tercero. El adquirente, en virtud de transmisión judicial, según el artículo 157 de la Ley, y el que lo es por transmisión voluntaria, aunque la Ley no lo diga de manera directa, asume con la finca gravada la responsabilidad personal por la deuda. Aquí, por lo tanto, la obligación no desaparece como en el caso de la hipoteca de responsabilidad limitada, pero se convierte en accesoria, en anejo inseparable de la hipoteca.

III. Subrogación hipotecaria o reversión de hipoteca.

Este problema lo plantea el párrafo 2.º del artículo 118 de la Ley. Ahora bien, ¿en qué se subroga el deudor, en el crédito personal o en el crédito hipotecario? Indudablemente, en el crédito hipotecario. Pues bien, con esta subrogación salta en pedazos, no sólo el dogma de la accesoriadad, sino otros muchos tenidos como tales. Efectivamente, cuando el deudor-vendedor pague al acreedor hipotecario, es indudable que con la escritura de carta de pago el crédito y la obligación personales se extinguen totalmente, y, sin embargo, la Ley dispone que la hipoteca, que se constituyó como accesoria de esa relación obligatoria, continúe viviendo en beneficio ahora, no del acreedor, sino del deudor. Además, se produce una triple novación: cambia el titular hipotecario, que si antes era el acreedor, ahora es el deudor; cambia el deudor, que ahora no es el vendedor de la finca, sino el comprador; y cambia, finalmente, la obligación asegurada con la hipoteca, que si antes era la dimanante de un contrato de préstamo, ahora es la derivada de un contrato de compraventa con retención o descuento de parte del precio, o, si se quiere, siguiendo a Núñez Lagos, la producida por un cuasi contrato de pago de lo indebido (3).

(1) NÚÑEZ LAGOS, en la recensión-comentario de esta conferencia cuando fue pronunciada en la Academia matritense del Notariado y publicada en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, I-1947, coincide con LA RICA en cuanto se refiere a la liberación del primitivo deudor, pero considera más dudosa la suerte objetiva de la obligación personal en todo caso.

(2) ROCA SASTRE, en su *Derecho Hipotecario*, 1948, tomo IV, pág. 97, no acepta esta construcción y cree que subsiste la acción personal.

(3) SANZ, en *Compraventa de finca hipotecada* (conferencia en el Colegio Notarial de Barcelona, 1944), cree que el crédito garantizado es el derecho de exigir el pago del precio. ROCA SASTRE cree que es el crédito correspondiente al derecho de reintegro del total importe retenido por el comprador a título de depósito o provisión de fondos.