

Organización del régimen de propiedad en Africa occidental española

ALBERTO BALLARIN MARCIAL
Notario-Letrado de la D. G. R. N.

El día 13 de enero ha publicado el *Boletín Oficial del Estado* el Decreto de 10 de diciembre de 1949, por el que se establece un nuevo régimen de la propiedad en Africa occidental española.

La importancia que tiene este Decreto en el sector legislativo español relativo a territorios no metropolitanos es realmente extraordinaria, tanto por venir a poner fin a una situación legal insostenible por más tiempo, como por la perfección y los adelantos técnicos que encierran muchas de sus normas, tal que para su elaboración se realizaron importantes estudios sobre el terreno de las condiciones de vida en Africa occidental española, Derecho musulmán aplicable, etc. ¹.

Situación anterior:

Una Real Orden del Ministerio de Gracia y Justicia, de 4 de agosto de 1894, determinó que «La factoría de Río de Oro» formara parte de la circunscripción territorial del Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria, abriendo en él un libro especial para ese término. Aunque, en las disposiciones dictadas con posterioridad, no se derogó la citada Real Orden expresamente, había que entenderla derogada, dada su incompatibilidad con el régimen del Decreto de 1920, y de hecho nunca tuvo vigencia práctica. Sea por referirse exclusivamente a la factoría de Río de Oro o porque, como creemos, la reglamentación pecaba de ilógica, el problema de la regulación de la propiedad en Africa occidental española seguía en pie. Para resolverlo, se dictó el Real

1. Un resultado de estos estudios y exposición crítica de los preceptos de lo que fué Anteproyecto del Decreto, concordados con las opiniones doctrinales que los inspiraron, se halla contenido en el magnífico trabajo *Consideraciones sobre la futura Reglamentación de la Propiedad en Africa occidental española*, que ha sido fundamental para el nuestro, del Registrador de la Propiedad Narciso Fuentes, en *Información Jurídica*, julio-agosto, núms. 62-63, página 77.

Decreto de 21 de junio de 1920, que debía aplicarse en los territorios españoles del Sáhara. Dicho Decreto, en cuanto al régimen de propiedad, es casi una copia del dictado para Guinea en 11 de julio de 1904, con un preámbulo calcado del de aquél. Entre las pequeñas modificaciones establecidas, merece citarse la del artículo 3.º, por el que los pozos de aguas potables y los abastecimientos de éstas se consideran de dominio público y uso común. En 13 de junio de 1933 se dictó un Decreto por el que el citado de 1920 se declaraba de aplicación no sólo en Río de Oro, sino también en los demás territorios de soberanía de Africa occidental española. Este Decreto se aclaró por otro el 10 de abril de 1934, en el sentido de ser de aplicación no sólo a dicha Colonia, sino a los demás territorios de «Protectorado, ocupación o soberanía española, excepto en Guinea»².

De esta legislación, vigente hasta la actualidad, bastará decir que apenas ha tenido alguna efectividad en la vida real. Se imponía, pues, una reforma, y el momento no podía ser más oportuno. Emprendida y lograda la reforma de la legislación hipotecaria peninsular, tenía que seguir la de los territorios no metropolitanos; se llevó a cabo la primera parte con la de Guinea y se ha recorrido la segunda etapa del camino con ésta que comentamos, si bien le falta el Reglamento, que habrá de dictarse más tarde, cuando se hayan podido apreciar las deficiencias y lagunas del actual ordenamiento, a fin de que puedan ser subsanadas por aquél.

Estructura del Decreto:

Título I: De la propiedad inmueble:

- Capítulo I: De la propiedad en general (arts. 1 al 13).
- Capítulo II: De las concesiones (arts. 14 al 44).

Título II: Del Registro de la Propiedad:

- Capítulo I: Del Registro de la Propiedad del A. O. E. y de los títulos sujetos a inscripción (arts. 45 a 55).
- Capítulo II: De los requisitos, forma y efectos de la inscripción.
 - Sección 1.ª: De las fincas y su inmatriculación (arts. 56 a 72).
 - Sección 2.ª: De la forma y efectos de la inscripción (artículos 73 a 84).
 - Sección 3.ª: De las anotaciones preventivas (art. 85).
 - Sección 4.ª: De la extinción de las inscripciones y anotaciones preventivas (arts. 86 a 88).
 - Sección 5.ª: De las hipotecas (arts. 89 a 97).

² Del estudio citado.

Capítulo III: Del modo de llevar el Registro (arts. 98 a 106).

Capítulo IV: Del Registrador de la Propiedad y de la Inspección del Registro (arts. 107 a 110).

Título III: Del crédito territorial (art. 111).

Disposiciones transitorias.

Disposiciones adicionales.

Disposición final derogatoria.

Crítica de la estructura aplicada.

Destaca en este aspecto la reunión en una sola disposición legal del régimen relativo a la propiedad inmueble—régimen civil pudiera decirse—y del relativo al aspecto hipotecario. Este tratamiento unitario y especializado de la propiedad inmueble es explicable, dado en primer lugar que había que plantear todo un sistema de concesiones y clasificar los bienes con arreglo a los últimos adelantos legislativos (Orden de 24 de octubre de 1947 de una parte y Ley de Bases de Régimen Local, de 17 de julio de 1945), y, en segundo lugar, que la mezcla de los conceptos propiedad y soberanía es aún intensa en estos países de civilización atrasada, y se hacía preciso dictar una serie de normas relativas a la propiedad inmueble indígena, teniendo en cuenta tal circunstancia.

La clasificación por títulos ofrece la novedad de presentarnos uno, dedicado especialmente al crédito territorial. Se ha atendido a los hipotecaristas, que demandaban una mayor atención para esta materia, que, por cierto, tratándose de países nuevos, necesitados de crédito para la puesta en marcha de su productividad, tiene un especial interés.

A tal efecto, funciona en Ifni, con carácter rudimentario, una caja de crédito.

Las disposiciones transitorias tienen una gran importancia en el sistema del Decreto, porque, precisamente en la tercera, se establece como título inscribible, con carácter transitorio, el contrato privado extendido por duplicado y ratificado ante el Registrador de la Propiedad, como representante de la Autoridad pública. Se atribuyen aquí al Registrador de Africa occidental española funciones autenticadoras que rebasan el ámbito tradicional de su misión. No puede estimarse favorablemente esta innovación en nuestro sistema, aunque esté hecha con valor provisional, hasta que se cree la Notaría de Africa occidental española. Tal vez se halle impuesta por razones prácticas, dado que la fe pública se halla atribuida allí a personas legas en Derecho; pero cabía otra solución más racional, consistente en haber concedido funciones notariales plenas al Registrador de la Propiedad en ese periodo intermedio hasta que el volumen de la titulación hubiese impuesto la

normal separación³. Mientras que con la innovación realizada se rompe el principio del documento notarial como título inscribible normal.

Siguen a las transitorias tres disposiciones adicionales, en la primera de las cuales se prevé el desarrollo y ejecución de este Derecho por medio de disposiciones reglamentarias, dictadas incluso por el Gobernador de Africa occidental española, bien que con la aprobación previa de la Dirección General de Marruecos y Colonias. Parece ser que con estas alusiones a la Dirección General de Marruecos y Colonias, sin mentar la de Registros y Notariado se quiere seguir la tradición de nuestro desaparecido Ministerio de Ultramar, en el que se dictaba una jurisprudencia hipotecaria independiente de la clásica de la Dirección General de los Registros. Así, efectivamente, se otorga a aquella Dirección, que indudablemente es la heredera actual del Ministerio de Ultramar, la resolución de los recursos gubernativos (art. 79).

En la disposición adicional 2.ª, se declara de carácter supletorio la legislación civil hipotecaria vigente en España, con lo cual quedarán llenas todas las posibles lagunas del Decreto. Sigue a las adicionales, una disposición final derogatoria, de gran utilidad para dejar bien clara la situación legislativa en Africa occidental española.

Contenido del Decreto.

Resaltamos a continuación las disposiciones principales del mismo, especialmente las que suponen una innovación respecto de la legislación peninsular.

I. *Régimen de la propiedad inmueble.*—Los inmuebles pueden pertenecer a particulares, individual o colectivamente; a Entidades o Corporaciones y a la Administración de los Territorios. Los de la Administración pueden ser de dominio público y uso común, de dominio público destinados a un servicio público o al fomento de la riqueza de los territorios, y de propiedad privada de la Administración. Los de las Corporaciones pueden ser de dominio público y patrimoniales, pudiendo aquéllos ser de uso común o estar destinados a un servicio público y dividiendo los patrimoniales en de propios y comunales (art. 3.ª).

II. *La propiedad indígena.*—Se establece como regla general que la propiedad de los indígenas será respetada, manteniéndose a los naturales en el quieto y pacífico disfrute de las tierras que ocupan y cultiven. El Gobernador, debidamente asesorado,

3. Claro está que en tal hipótesis la plaza de Registrador-Notario de Ifni se hubiera cubierto por Notarios y Registradores indistintamente, con lo cual se reflejaría en esta Reglamentación el equilibrio y coordinación entre estas dos instituciones—Notariado y Registro—que, a pesar de algún equivocado parecer en contra, constituye la base de la perfección de nuestro sistema hipotecario y civil en lo que se refiere a la seguridad del tráfico. Las facultades autenticadoras del Registrador nos recuerdan algún sistema notarial falto de tradición y de lógica.

delimitará la propiedad colectiva de las cábilas, poblados o tracciones, según sus necesidades y probable desarrollo, y designará la persona o personas a quienes corresponda la representación legítima de las colectividades en los actos dispositivos (art. 5.º); con carácter preceptivo se practicará dicha delimitación cuando las propiedades estén enclavadas en terrenos objeto de concesiones (art. 6.º).

La propiedad individual podrá convertirse en colectiva, y viceversa, acomodándose a las disposiciones que sobre transmisión de bienes se dictan en el Decreto (art. 7.º).

En cuanto a su estatuto jurídico, se establece que tanto respecto de la naturaleza y extensión de los derechos del titular, como en lo referente a los medios de transmitirse a otro indígena, se regirá por los preceptos del Derecho musulmán, salvo cuando el Gobernador dicte disposiciones en contrario y siempre sometiéndose a lo ordenado en el Decreto, cuando se solicite la inscripción en el Registro (art. 8.º).

La propiedad colectiva indígena y la vinculada conforme al Derecho musulmán—«habús»—podrá transmitirse previo acuerdo de la «Yemâa» y autorización del Gobernador. También dictará la «Yemâa», con intervención del funcionario a quien corresponda, las disposiciones referentes a la administración y aprovechamiento de dichos bienes (art. 9.º).

Para la defensa de los indígenas se declaran nulas de pleno derecho las transmisiones de bienes inmuebles y la constitución y transmisión de Derechos reales impuestos sobre los mismos, verificadas por aquéllos a los no indígenas, si no reúnen los siguientes requisitos: *a*) que el enajenante o constituyente tenga capacidad jurídica plena o completada, conforme a su estatuto jurídico personal; *b*) que el acto o contrato tenga forma escrita; *c*) que intervenga el representante de la Autoridad pública, quien podrá solicitar el asesoramiento de expertos en Derecho musulmán, y *d*) que se cumplan los preceptos dictados por el Decreto y sus disposiciones complementarias (art. 10).

III. *Régimen de las fincas inmatriculadas.*—«Se adquirirán y transmitirán por los medios establecidos en el Código civil y los preceptos del Derecho musulmán, en tanto sean aplicables conforme al estatuto jurídico personal, y en cuanto sean conciliables con la naturaleza de los derechos inscritos y con lo establecido en el presente Decreto» (art. 11).

Concesiones.

En materia de concesiones existía un precedente muy reciente que el Decreto tenía forzosamente que seguir: el de la legislación para Guinea.

Las concesiones de minas y aguas se regirán por sus normas especiales (art. 15); concretamente, se exceptúan de la concesión

las minas que en ella aparezcan y las fincas que en su perímetro estén demarcadas como de propiedad indígena (art. 16).

Es siempre potestativo de la Administración el otorgamiento de las concesiones, el que, según los casos, es de competencia del Gobierno, de la Presidencia del Gobierno o del Gobernador, y se hace siempre en nombre del Estado (arts. 17, 23, 24 y 25).

Por su destino, las concesiones pueden tener por objeto: terrenos para edificación; porciones de litoral o zona marítima; terrenos para construcción de obras públicas; los susceptibles de destino agrícola o ganadero; los edificios construídos por la Administración para vivienda y los inmuebles que se designen en casos especiales (art. 20). Según los casos, se otorgarán: en dominio pleno con carácter definitivo o temporal; en dominio enfiteúatico redimible, por cincuenta años; en arrendamiento, o transmitiéndose el derecho que especialmente se señale (arts. 20 y 21). Generalmente se otorgará a título oneroso, salvo las hechas para fines de beneficencia u obras públicas de reconocido interés público (art. 26).

El artículo 27 enumera las condiciones generales en que se otorgan las concesiones entre las que figuran el pago del precio o canon y la inscripción en el Registro. Para la enajenación de las concesiones por actos *inter-vivos* y para el gravamen, será necesaria la previa autorización del Gobernador (art. 32).

En general se otorgan mediante subasta (art. 36).

El título provisional de la concesión, con los documentos complementarios, una vez anotado en el Registro, será indispensable para la toma de posesión y para que el concesionario y sus derechohabientes puedan ejercitar todos los derechos dimanantes de la concesión; el título se considerará definitivo cuando en el Registro se acredite el cumplimiento de las condiciones exigidas para ello. La certificación del Registro, expedida en forma literal, de los asientos vigentes referentes a una concesión, sustituirá al título cuando no pudiere presentarse por extravío u otra causa (artículo 39).

El Registro de la Propiedad.

Se crea el Registro de la Propiedad de Africa occidental española, cuya circunscripción ha de comprender todos los territorios que forman aquélla, y con capitalidad en la residencia del Gobierno, que es actualmente Sidi-Ifni (art. 45).

El Registro de la Propiedad tiene por objeto: la inmatriculación de fincas y la inscripción o anotación de todos los actos y negocios jurídicos, disposiciones legales y decisiones de Autoridad competente, consignados en el correspondiente título, y que produzcan de un modo directo la constitución, reconocimiento, declaración, transmisión, modificación o extinción del dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles susceptibles de trá-

fico jurídico, sin distinción de la persona individual o jurídica a que pertenezcan.

Los artículos 47, 48 y 49 equivalen a los números 34 y 35 del artículo 2.º de la Ley, con la especialidad de admitirse la inscripción de las resoluciones dictadas por el Gobernador del Africa occidental española, previa aprobación de la Presidencia del Gobierno, por las que se modifique la capacidad civil de los indígenas en cuanto a la libre disposición de sus bienes. El 50 equivale al 5.º de nuestra Ley.

Títulos inscribibles.

El artículo 51 equivale a nuestro artículo 3.º, pero contiene la especialidad de obligar a la presentación en todo caso del certificado de inmatriculación acreditativo del derecho del transferente, que se devolverá al interesado una vez hechas constar en él las operaciones practicadas.

En el artículo 52 se dispone que, a los efectos del artículo anterior, se considerará documento auténtico, en las transmisiones entre indígenas, el autorizado por los «adules» conforme al Derecho musulmán, en que consten las circunstancias necesarias para la inscripción, en cada caso, debidamente traducido al español, y acompañando certificación del representante de la Autoridad pública española, que acredite la identidad de los otorgantes y el cumplimiento de las disposiciones establecidas en este Decreto en cuanto sean aplicables.

La firma del representante de la Autoridad será legitimada por el funcionario competente. Los documentos presentados con los complementarios, en su caso, se archivarán en el Registro. Los restantes artículos hasta el 55 tratan de otros títulos—los de concesiones en caso de expropiación, extranjeros—, sin novedades notables. Ya hemos citado y comentado la disposición transitoria 3.ª relativa a título inscribible.

Las fincas, su inmatriculación.

El artículo 57 contiene la novedad, en nuestra legislación, de una definición de firma registral.

La inmatriculación es regulada minuciosamente como el momento más importante de la vida registral y de acuerdo con la orientación general en la materia, tratándose de países nuevos con confusa situación jurídica de las fincas. La inmatriculación requiere un escrito de solicitud conteniendo una multitud de circunstancias de índole personal y real relativas a la historia y situación jurídica de la finca. La inmatriculación puede ser obligatoria—he aquí otra interesante novedad del Decreto en los casos del artículo 73—en los casos siguientes:

Primero. La de fincas inscribibles propiedad de la Adminis-

tración de los Territorios, de sus servicios organizados y de las corporaciones de Derecho público.

Segundo. Cuando se trate de fincas adquiridas de indígenas por quienes no lo sean.

Tercero. Cuando se trate de fincas de colectividades indígenas, demarcadas conforme al título I.

Cuarto. Cuando lo ordene la Autoridad judicial o administrativa.

En el artículo 58 se enumeran los documentos acompañatorios del escrito iniciador, entre los que destacan el plano, extendido por duplicado y autorizado por los servicios técnicos, la certificación expedida por el representante de la Autoridad pública correspondiente, acreditativa de que son ciertos los extremos a que se refiere el escrito y acta que acredite haberse efectuado el deslinde de la finca en la forma que resulta del plano, concurriendo: el Registrador o su delegado, el Representante de la Autoridad pública, el Asesor musulmán y, en su caso, el representante de la «Yemâa».

Tiene lugar después un procedimiento—tras de haberse tomado anotación preventiva—con notificaciones y edictos y posibilidad de oposición en el plazo de un mes, que se ventila ante el Registrador—. Caso de denegarse la inmatriculación se da el recurso gubernativo. Existe otro recurso ante la Autoridad judicial para quienes se consideren perjudicados por la inmatriculación.

Se regula después la inscripción de los excesos de cabida con dos posibilidades: la mayor cabida de las fincas inmatriculadas se hará constar en el Registro mediante solicitud de los interesados, debidamente rectificadas y acompañadas del plano y de las certificaciones administrativas oportunas, cuando sean sus linderos de tal naturaleza que excluyan la posibilidad de terceros colindantes que pudieren ser perjudicados. En otro caso, se acudirá al expediente de inmatriculación, en cuanto sea aplicable.

De la forma y efectos de la inscripción.

En el artículo 73 se establece el principio de rogación con la particularidad ya citada de la inmatriculación obligatoria del párrafo segundo.

Los funcionarios que ejerzan la fe pública en los territorios del Africa occidental española deberán encargarse de que se practiquen las operaciones registrales relativas a los documentos que autoricen, devolviéndolos a los interesados con la nota de haber sido despachados en la Oficina de registro.

En los artículos siguientes se trata de la Especialidad. Transcribanos las disposiciones que entrañan innovaciones:

«Cuando una finca pertenezca, en comunidad, por cuotas, a diferentes personas o grupos de personas, figurarán inscritas en su conjunto en un folio especial, y en folios separados, bajo número propio, las diferentes cuotas o participaciones, expresando

su valor y haciendo constar debidamente la referencia a la inscripción principal.»

Artículo 75. «En las inscripciones de inmatriculación se describirá la finca para su completa indentificación, haciéndose, además, referencia al número registral de las fincas colindantes inscritas y al plano, uno de cuyos ejemplares quedará archivado.

En todas las inscripciones que se practiquen en el Registro se consignarán las circunstancias relativas a la finca o derecho; las fincas enclavadas en la misma que siendo de ajena pertenencia estén perfectamente delimitadas o deslindadas; los nombres y circunstancias del transferente y adquirente; el título; y la fecha de la presentación; la de la inscripción que se practique y la firma del Registrador.»

Una interesante innovación es la que representa el párrafo segundo del artículo 74: «Como consecuencia de la inmatriculación practicada se expedirá certificación del asiento, en español y en árabe, que llevará unido el plano de la finca. Esta certificación será de presentación obligada para realizar los sucesivos actos dispositivos concernientes al mismo inmueble.»

En el artículo 76 se han refundido el 13 y el 32 de la Ley. El 77 establece la inscripción como necesaria para que se produzcan los negocios jurídicos de trascendencia real relativos a fincas inmatriculadas, con lo que se da un avance enorme en relación con el sistema de la Península, al que nos referimos también en la parte crítica de este estudio.

El artículo 78 recoge el 17 de la Ley, extendiendo el plazo de sesenta a noventa días y disponiendo que «los documentos presentados no se podrán calificar por el Registrador hasta transcurridos treinta días desde esa fecha».

El 79 se refiere al principio de legalidad. Contiene una referencia especial: «También calificará el fundamento de la inmatriculación de las fincas y el cumplimiento de los trámites establecidos para que pueda practicarse.» El párrafo segundo contiene la novedad de un recurso de reposición ante el Registrador, como previo al gubernativo, que en única y definitiva instancia se resolverá por la Dirección General de Marruecos y Colonias. Constituye otra novedad, la de poder exigir «cuantos datos y documentos estime necesarios para cumplir su función calificadora».

El 80 se refiere al tracto sucesivo.

El 81 reúne toda la materia del principio de legitimación con las siguientes novedades: que se extiende la presunción a «los límites consignados en el plano señalado en la inscripción y que individualiza la finca», y que en cuanto al procedimiento para el ejercicio de acciones reales se han introducido las siguientes reformas respecto del artículo 41: se habla de «procedimiento especial de carácter ejecutivo»; se amplía el plazo de seis días a veinte para comparecer; se especifica que no será aceptable la fianza personal. Se limita el plazo de diez días a seis para for-

mular demanda, que ya no se llama de contradicción, sino de oposición. Cuando las reclamaciones se dirijan contra la Administración, no será exigible fianza. Después de hablar de la adopción de medidas para la plena efectividad del derecho, se dice: «incluso el lanzamiento del perturbador, en los términos y plazo señalados en los artículos 926, párrafo primero, y 1.596 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil, en cuanto fueren aplicables a las circunstancias del caso». En las causas de «oposición» se suprime toda alusión a «contradicción»; se habla en la segunda de poseer el opositor la finca o disfrutar el derecho en virtud de título, en lugar de la frase del 41: «contrato u otra cualquiera relación jurídica directa». Se ha introducido una nueva causa, la cuarta: «que antes de la iniciación del procedimiento exista *litis pendentia* entre el titular registral y el opositor sobre nulidad o cancelación del asiento correspondiente o sobre constitución o reconocimiento de un derecho real que impidiere ejercitar en perjuicio del opositor las acciones reales procedentes de los derechos inscritos.

En el artículo 82 se recoge el principio de fe pública con algunas variantes respecto del 84 de la Ley relativa a las circunstancias físicas principalmente:

«Artículo 82. El tercero que de buena fe adquiriera, a título oneroso, algún derecho de persona que en el Registro apareciera con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, incluso respecto de los límites consignados en el plano reseñado en la inscripción, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se demostrare la inexactitud anterior del Registro, por virtud de actos, hechos, derechos y acciones que no consten con anterioridad de manera clara y explícita en el mismo.

La buena fe del tercero se presume siempre, mientras no se pruebe que conocía la inexactitud registrada.

Los adquirentes a título gratuito gozarán de la protección que tuviere su causante o transferente.»

En el artículo 83 se regula la materia de prescripción y Registro. El párrafo primero es equivalente a nuestro artículo 35.

El segundo es el trasunto del artículo 36, comprimido, estableciendo, como se ve, un plazo más largo para que el titular registral interrumpa la posesión usucapiente:

«Al tercero que adquiriera en las condiciones señaladas en el artículo anterior, no le perjudicará la prescripción consumada, siempre que, dentro de los dos años siguientes a su adquisición, haya instado judicialmente la cesación del estado posesorio contrario.»

El artículo 84 establece la suspensión de efectos de las inmatriculaciones, pero concretándolos a los de la fe pública y limitando el tiempo:

«Artículo 84. Las inscripciones de inmatriculación surtirán todos los efectos atribuidos a las inscripciones; pero las adquisiciones basadas en ellas no gozarán de la protección registral, con-

forme al artículo 82, en tanto no haya transcurrido un año, a contar desde su fecha.»

En la sección de hipotecas no hay ninguna especialidad, como no sea la del artículo 91:

Artículo 91. «Los derechos reales consuetudinarios musulmanes impuestos sobre bienes inmuebles serán susceptibles de hipotecas cuando su especial naturaleza lo permita.»

En el capítulo 3.º se observa la disposición especial del artículo 103, párrafo tercero:

«En relación con el Diario, los funcionarios depositarios de la fe pública para la zona de la Saguía, el Hamra, la Colonia de Río de Oro, y el representante del Gobernador de la zona sur del Draa, llevarán un libro especial, en el que se extenderán asientos de presentación de los títulos inscribibles y solicitudes de inmatriculación, que autoricen o se les entreguen a tal efecto, y remitirán con la mayor brevedad a la Oficina del Registro dichos documentos, acompañados de declaración jurada, expresiva de la fecha y hora exacta en que les fueron entregados, unida o puesta al pie de aquéllos.»

En el capítulo cuarto son interesantes los artículos 107 al 110.

Art. 107. «El Registro de la Propiedad del Africa occidental española estará a cargo de un Registrador de carrera, que habrá de ser varón, nombrado por la Dirección General de Marruecos y Colonias, previo concurso, que se anunciará preceptivamente en caso de vacante. Hasta que resulte nombrado el Registrador propietario, aquella Dirección General designará entre los aspirantes a Registradores de la Propiedad que lo soliciten, el que deba encargarse interinamente del Registro, y, en su defecto, a un Letrado, quienes bajo su responsabilidad desempeñarán las funciones del Registrador.»

El Registrador ejercerá la inspección y dirección de los trabajos catastrales para su más pronta, exacta y permanente coordinación con los asientos del Registro. Será también Jefe del Servicio Técnico de Propiedades del Africa occidental española.

A efectos de cómputo de antigüedad y cualesquiera otras semejantes, al Registrador se le aplicarán las disposiciones que rijan para los que sirvan en las posesiones españolas de Guinea.

El Registrador percibirá los haberes que se consignen en el presupuesto del Africa occidental española, y los honorarios que se establezcan en su Arancel, que aprobará la Presidencia del Gobierno.»

Art. 108. «El Registrador de la Propiedad propondrá al Gobernador de los Territorios el nombramiento de un sustituto que le reemplace en sus funciones, en sus ausencias y enfermedades, el cual actuará en su cargo bajo la responsabilidad del Registrador.»

Art. 109. «El Registrador de la Propiedad remitirá al fin de cada año a la Dirección General de Marruecos y Colonias, por medio del Gobernador de los Territorios, una certificación en que

haga constar el estado del Registro, expresando en su caso, además, las dificultades o inconvenientes que la legislación vigente ofrezca al normal funcionamiento del Registro y su remedio posible.»

Art. 110. «El Registrador dependerá directamente del Gobernador del Africa occidental española, y por su intermedio de la Presidencia del Gobierno y de la Dirección General de Marruecos y Colonias.

La inspección y vigilancia del mismo estará a cargo de la Dirección General de Marruecos y Colonias y del Gobernador.»

Es nueva, según se dijo al principio, la Disposición del título tercero.

Título tercero.

Del Crédito Territorial.—Art. 111. «Las asociaciones, cooperativas o entidades de crédito territorial que se constituyan gozarán de la protección estatal para el desenvolvimiento de su especial finalidad, y podrán expedir en favor de sus acreedores títulos garantizados con sus fondos patrimoniales y créditos a su favor, y facilitar cantidades a préstamo con garantía hipotecaria, pignoratícia o anticrética.

Los Estatutos de dichas entidades deberán ser aprobados por la Presidencia del Gobierno y funcionarán bajo la intervención del Gobernador.»

Al exponer la estructura del Decreto se hizo ya el examen de las disposiciones transitorias finales y derogatorias que por eso no repetimos.

Estudio crítico del Decreto.

El Decreto, cuyo contenido acabamos de exponer, se halla inspirado, a nuestro modo de ver, en los siguientes principios, que interesa destacar para comprender su articulado en relación con la legislación metropolitana:

1.º Mantenimiento de la Autoridad de España en aquellos territorios.

Hay un cúmulo de preceptos en el Decreto que conceden una gran amplitud de atribuciones al Gobernador del Africa occidental española en este campo legislativo de puro derecho privado. Ciertamente resultan anómalos tales preceptos si se miran desde el punto de vista de un estado de derecho organizado, en el que el orden público se mantiene a base de normas de derecho público, mas no así en Africa occidental española, donde España está desarrollando una labor colonizadora que exige dotar a sus representantes de la máxima autoridad, llegando incluso a que el arbitrio del Gobernador pueda invadir zonas de derecho privado. Y es que en el dilema seguridad o justicia hay que acentuar en este caso la primera palabra.

A este principio responden una serie de normas que se pueden reconocer fácilmente como tales en el Decreto: la del artículo 5.º, que permite al Gobernador demarcar la propiedad colectiva de las tribus; la del 9.º, que le da intervención en las transmisiones de aquélla; la del artículo 48, en el que se le reconocen facultades para modificar la capacidad civil de los indígenas; la del artículo 73, que le permite ordenar obligatoriamente la inmatriculación de fincas en el Registro, etc.

Hagamos, finalmente, la observación de que esta concentración de autoridad en manos del Gobernador se hace precisamente en interés de los indígenas para evitar su engaño y explotación por los colonizadores.

2.º Respeto a la cultura jurídica autóctona e intervención de España para una labor colonizadora en todos los aspectos.

A diferencia de lo que ocurre en Guinea, donde todos los esfuerzos para encontrar cultura jurídica entre los aborígenes han resultado estériles, en Africa occidental española se da la circunstancia de que sus habitantes se rigen por el Derecho musulmán y España da nuevas muestras de espíritu de comprensión y de seguir la tradición de su inmortal legislación de Indias al respetar las concepciones culturales de los pueblos sometidos a su tutela. Pueden verse una serie de preceptos del Decreto orientados en este sentido. Así, el artículo 8, expresivo de que la propiedad indígena se regirá por los preceptos del derecho musulmán; el artículo 11, que admite los modos de adquirir del derecho musulmán; el artículo 52, que reconoce como títulos inscribibles los autorizados por los «adules» o notarios indígenas...

Sin embargo, salvado ese necesario respeto, España interviene en la vida total del país y concretamente en el ámbito jurídico para llevar a cabo su acción colonizadora que eleve el valor y el nivel de vida de Africa occidental española. Todo el régimen de concesiones responde a esta idea. Mediante ellas se ha de actualizar la productividad del país. La misma institución del Registro se debe a esta idea de intervenir, no derogando lo existente, sino perfeccionándolo mediante su integración en un moderno sistema de derecho y de publicidad. Por esta razón, el Registro de la Propiedad del Africa occidental española se plantea como una institución robusta que ha de jugar un papel decisivo en la colonización del país; de ahí la inmatriculación obligatoria, la inscripción constitutiva, la extensión de los efectos del Registro a las circunstancias físicas de las fincas, de ahí esa íntima unión entre Registro, Catastro y Notaría que ha sido el ideal de todas las reformas y que en Africa occidental española se va a conseguir mediante ese plano autorizado por los servicios técnicos, haciendo al Registrador Jefe del Servicio Técnico de Propiedades del Africa occidental española, con el minucioso procedimiento de inmatriculación, con la obligatoriedad para los Notarios de llevar ellos mismos o remitir los documentos al Registro, con la obliga-

toriedad de presentar la certificación del escrito para los sucesivos actos dispositivos.

Es de esperar que robustecido así el Registro no quede, como ocurrió con el anterior de concesiones, inservible e inutilizado por los particulares. Antes bien, parece probable que en poco tiempo llegará a tener plena efectividad.

3.º Adaptación de las condiciones especiales del Africa occidental española.

Todo un conjunto de normas del Decreto, diversas de las que rigen en la Península y que hemos resaltado anteriormente, son debidas a la necesidad de adaptar el Decreto a las condiciones geográficas, sociológicas, culturales, etc., de ese país. Las normas de respeto al Derecho musulmán pueden encuadrarse aquí también. La certificación bilingüe se debe a esta preocupación; la norma relativa a lo que pudiéramos llamar presentación por correo del artículo 103, es debida a las grandes distancias en estos territorios de una superficie de 300.000 kilómetros cuadrados—más de media España—con una sola Oficina de Registro. La certificación del representante de la autoridad pública española que se prevé en el artículo 52, por las pocas garantías que ofrecen las instituciones del país. La del artículo 78, que prohíbe calificar hasta transcurridos treinta días desde la fecha del asiento de presentación por correo a que acabamos de referirnos, de modo que si llega un título relativo a la misma finca presentado con anterioridad en aquellas oficinas, el Registrador lo puede tener en cuenta a los efectos de la prioridad. La norma del artículo 107, según la cual el Registrador habrá de ser varón, debido a que la mujer no goza entre los musulmanes de la valoración que en los pueblos cultos permite equipararlas al varón para el desempeño de ciertas funciones, etc.

4.º *Perfección técnica.*—La ocasión de dictar una nueva legislación hipotecaria ofrecía la posibilidad de recoger las mejoras posibles en relación con la de la Península, de acuerdo con las enseñanzas de la experiencia y de la doctrina posteriores a ella. En muchos aspectos, este Decreto responde a esta preocupación de seguir el último adelanto, no la última moda, que no es lo mismo, y tal vez su característica más acusada sea esta del doctrinarismo, la cual, por cierto, se halla debidamente compensada con ese criterio de adaptación recién señalado.

Manifestaciones de este criterio son la nueva clasificación de los bienes siguiendo los precedentes citados y el nuevo sistema de concesiones siguiendo el de Guinea, a fin de superar la legalidad anterior.

En el ámbito puramente hipotecario muchos preceptos se hallan redactados con esa preocupación por alcanzar la máxima perfección técnica.

Esa tendencia a ligar Catastro, Notaría y Registro se halla en esta línea de que hablamos. CASTÁN en *Hacia un nuevo Derecho civil* se refiere a ella citando a AZPEITIA, y todos los autores

tienen conciencia de su necesidad para el progreso de la vida jurídica española.

El haber hecho necesaria la inscripción para la propiedad inmatriculada representa un indudable acierto. Ya se ha hablado bastante, incluso en la Jurisprudencia, del distinto régimen de la propiedad inscrita y no inscrita. La finca que se acoge al sistema de publicidad registral debe seguir sometida a su régimen. Así se asegura la efectividad de la institución, pues se corta la corriente desinscribitoria y se evita la peligrosa dualidad, realidad-registro. No vamos a citar aquí las posiciones de la vieja discusión sobre la inscripción constitutiva y declarativa. Basta hacer constar que los reparos de la inscripción necesaria hechos en la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria última no tenían base en Africa occidental española. Allí toda la propiedad está fuera del Registro y se trata, precisamente, de hacerla entrar en él; allí no hay opiniones colectivas sobre el valor publicitario de la posesión y, por otra parte, se trataba, según repetidas veces hemos dicho, de dar la mayor fuerza posible a la inscripción. Esta reforma del Decreto es una de las más importantes que contiene y seguramente de las más acertadas.

Otra innovación interesante es la relativa a los efectos de la presunción de exactitud registral en el ámbito de las circunstancias físicas, como son los linderos, del derecho inscrito. Generalmente, todos los autores hacen reparos dogmáticos a una norma de ese tipo. Sin embargo, el tema no es indiscutible, pues los linderos en cuanto determinan la extensión objetiva del derecho de propiedad son algo jurídico que puede ser presumido e impuesto y el Registro puede garantizar al adquirente que ha adquirido la extensión comprendida por ellos, en perjuicio de quienes no han inscrito sus fincas o no han reclamado en el momento oportuno del deslinde. Se pone siempre la objeción de que si la finca ha desaparecido, el Registro no puede garantizar su existencia al protegido. Aparte de que resulta difícil la desaparición de una superficie deslindada del globo terráqueo, se puede contestar que lo que garantiza el Registro es un derecho de determinada extensión objetiva y si luego falla la base física, lo mismo valdrá la desaparición para la extensión del derecho que para el derecho en sí, de modo que en ese caso, una presunción pura del tipo de la del artículo 34, también resulta inútil, pues no se concibe un derecho de propiedad sin una *propiedad* sobre el que recaiga.

Los reparos, más que dogmáticos, son prácticos, derivados de la falta de un buen Catastro en la Península. De conseguir éste se podría implantar el sistema del Decreto que por otra parte no ha hecho más que seguir el precedente del Código civil suizo, lo cual prueba que no es un atrevimiento sin base lógica, sino una perfección de sistema, posible en Africa occidental española, gracias a la coordinación de Registro y Catastro.

El Procedimiento de inmatriculación contiene la importante innovación de que incluso la oposición se resuelve por el Registra-

dor. Tal vez esta norma se deba al estado embrionario de la organización judicial en el país, pero no creemos que entraña ningún peligro atribuir estas amplias facultades al Registrador y mucho menos, cuando el debido respeto al poder judicial se salva con el recurso ante la Autoridad de ese orden que otorga el artículo 67.

En materia de recurso gubernativo se han recogido las reformas propugnadas por la doctrina al establecer el recurso de reposición y luego a la instancia única y directa ante la Dirección General de Marruecos y Colonias. La solución está de acuerdo con lo que viene ocurriendo en la realidad; tal vez ni un solo recurso haya sido resuelto definitivamente por la Audiencia. Todos llegan a la Dirección General de los Registros y es que los interesados los interponen precisamente para obtener la decisión de ésta. Cabe, pues, ahorrarse esa etapa intermedia. En cuanto a esa atribución exclusiva a la Dirección General de Marruecos y Colonias, ofrece importantes reparos. Ni esa Dirección General está especializada para desempeñar esa función, ni tiene ya base tradicional después de tantos años sin jurisprudencia de Ultramar, ni es conveniente la dualidad de órganos productores de doctrina hipotecaria. Cuando se dicte el Reglamento será conveniente establecer que la Dirección General de Marruecos y Colonias resolverá previo dictamen de la de Registros y Notariado, con lo que se obtendría la necesaria unificación.

Son interesantes las reformas hechas en el artículo 81 a propósito del tan traído y llevado procedimiento del artículo 41. Se ha suprimido lo de la demanda de contradicción que había sido debido según un ilustre procesalista «a un mal entendido a propósito de la terminología germánica». Los plazos han sido establecidos más racionalmente. Para comparecer habrá veinte días en lugar de seis, que resultaban ciertamente escasos. Cuando se ejercita contra la Administración no será exigible la caución para que ésta formule su demanda. Es lógico que así sea, según se comprende fácilmente. La causa de oposición 4.ª merece un juicio favorable, pues se encamina a evitar la utilización del procedimiento del artículo 81 cuando haya pendiente un juicio más amplio sobre la cuestión. Si se ha pedido la nulidad o cancelación del asiento correspondiente no cabe duda de que queda como en suspenso la fuerza legitimadora de la inscripción de la que se deriva el procedimiento, y lo mismo ocurre, en cierto modo, si se pide «la constitución o reconocimiento de un derecho real que impidiere ejercitar en perjuicio del opositor las acciones reales procedentes de los derechos inscritos», porque entonces la oposición o perturbación a que se refiere el párrafo cuarto del artículo 81, se fundará en un título susceptible de inscripción que se está obteniendo a través de ese juicio sobre la constitución o reconocimiento, con lo cual debe quedar en suspenso la legitimación a estos efectos, si bien el fundamento no se ve tan claro como en el caso anterior, pues el hecho es que el asiento está vigente, sin ataque alguno contra su veracidad. De cualquier modo no dejaría de resultar

anómalo que estando el titular trabado en un juicio con el oponente pudiera utilizar un procedimiento contra éste para modificar una situación que tal vez la sentencia que ponga término a aquél obligue a restablecer. Por otra parte, el resultado del procedimiento hipotecario puede ser atacado en juicio declarativo, y en este caso que analizamos es como si éste se hubiese adelantado, para legitimar la actuación del perturbador u oponente. Por todas estas razones parece que lo más lógico es esperar a que termine esa litispendencia.

En el artículo 83 se ha recogido parcialmente la regulación de la prescripción en la Ley; lo no aludido en el Decreto regirá con carácter supletorio. Esa ampliación a dos años del plazo para hacer cesar el estado posesorio no resulta del todo muy plausible si no es colocándose a favor del titular registral en el conflicto de intereses con el poseedor no inscrito, con lo que se robustece la posición de aquél y, por tanto, al Registro; mas, por otra parte, interesa obtener situaciones jurídicas definitivas y los plazos largos las dilatan.

El mismo criterio de mayor protección del inscribiente inspira el acortamiento del plazo de dos años, reduciéndolo a uno en materia de suspensión de efectos de fe pública en relación con las adquisiciones basadas en asuntos de inmatriculación, habiéndose hecho constar por cierto en este artículo 84 de una manera expresa que tales asientos «surtirán todos los efectos atribuidos a las inscripciones» salvo naturalmente el recién aludido.

Estas son las principales reformas introducidas por el Decreto que ahora ya vigente tendrán ocasión de ser comprobadas en su aplicación real, de modo que tal vez puedan incluso servir de precedente para ulteriores reformas en la legislación de la Metrópoli, porque sin ensayo no hay avance técnico posible o tal vez ocurra que el elevado tono doctrinal del Decreto y su fidelidad, a pesar de todo, a los moldes clásicos de nuestra legislación hipotecaria, en lugar de haber buscado un sistema de sencillez extrema sean causas de que fracase. Sin embargo, más bien debemos ser optimistas que otra cosa ante este Decreto tan lleno, según hemos visto, de positivos adelantos.

Para terminar, debemos felicitar a la Dirección General de Marruecos y Colonias por su preocupación entusiasta en orden a las reformas legislativas que han de ser la base de una auténtica y fructífera labor de España en los países puestos bajo su tutela.

Es de esperar que esa Dirección General y los organismos correspondientes, continuando el camino emprendido, acabarán por llevar a cabo la total reforma hipotecaria de los territorios no metropolitanos: nos referimos concretamente a Marruecos, cuya vida jurídica, según todas las opiniones, está muy necesitada de saneamiento.

VIDA JURIDICA

