

fin (por ejemplo, representación de los derechos en la normalidad) y a su resultado (por ejemplo, valor jurídico del documento público). Pero se echan aún de menos dentro del derecho notarial los estudios que habrían de ser básicos acerca de la naturaleza jurídica de la relación que en él se da: la relación entre las partes y el Notario. Hasta que el derecho notarial no haya resuelto, o mejor, planteado, este problema no llegará a su plena independencia dogmática (especialmente frente al derecho civil) lo mismo que el derecho procesal no la logró hasta que se introdujo en él la idea de la relación jurídica, aunque luego se haya superado; también el derecho notarial necesita no sólo mirar a través del cristal, sino examinar el cristal a través del que mira. Para ello el análisis, no ya de los fines, sino de los instrumentos que el ordenamiento jurídico pone al servicio del Notario y de las partes resulta indispensable.

Iglesias Santos, Juan: "La herencia en el Derecho romano y en el Derecho moderno"; páginas 36 a 38.

Uno de los males que mayormente han aquejado a los estudiosos de todas las épocas ha sido el juzgar de las cosas lejanas "con la mentalidad y con las ideas del presente". A ese mal se ha sumado otro no menos grave: la interpretación materialista de numerosos pasajes de la historia jurídica romana.

Las investigaciones del derecho comparado nos traen la prueba de que en las etapas primitivas de distintos pueblos ocupan un lugar preferente no los derechos patrimoniales, sino los derechos personales.

Así, en Roma, el derecho sucesorio tiene origen y fundamento familiar.

La sucesión se abre no cuando muere un ciudadano cualquiera, sino cuando muere un "pater familias".

La razón de que el "pater familias" sustituya o desherede a los "suis" no tanto se funda en una pretensión de éstos como en una necesidad, a la vez jurídica y orgánica, que dimana de la peculiar naturaleza del organismo familiar. La sucesión testamentaria prevaleció sobre la legítima debido fundamentalmente a la idea romana del deber de todo pater familias de otorgar testamento. La anécdota del viejo Catón, según la cual se reprochaba el haber vivido sin testamento durante una entera jornada, podrá ser verdadera o inventada, pero es demostrativa de lo normal y frecuente que ya era el testamento en el siglo II antes de Jesucristo.

Pero si en la época primitiva las vocaciones sucesorias se coordinan a las posiciones familiares, si la hereditas responde a la estructura del organismo familiar, no es menos cierto que en los regímenes hereditarios del derecho civil y del derecho pretorio la función extrapatrimonial se fué desvirtuando poco a poco.

Y así en la herencia pretoria las vocaciones hereditarias no responden a la posición que los llamados ocupan en la "familiar", sino a la razón de parentesco. Por donde, siendo cierto que tales vocaciones se

cifran en derechos subjetivos de carácter patrimonial, cabe su renuncia. Es más, mientras las hereditas se impone obligatoriamente a los sui heredes, la "bonorum possessio" es concedida en tanto en cuanto se solicita del Magistrado, y si para la primera rige el principio de la aceptación personal, para la segunda se admite la adquisición a través de representante.

A la obra pretoria, favorecedora de los principios de la familia natural, siguió la legislación imperial, encaminada a desterrar los vínculos civiles o agnaticios, a asegurar para ciertos herederos no ya su simple nombramiento o desheredación, sino la asignación de una porción legítima o debita y, en fin, a limitar la facultad de legar.

Lo patrimonial se coloca decisivamente en primer plano. En el Derecho romano antiguo y clásico no se concibe otra forma de "successio", ya sea "inter vivos", ya "mortis causa" que la sucesión universal. Sus características son:

- a) El sucesor se coloca en la misma posición jurídica del antecesor.
- b) El sucesor adquiere un patrimonio en bloque por consecuencia de la adquisición de una potestad.
- c) Del antecesor pasan al sucesor toda suerte de derechos, incluso los que de otro modo serían intransmisibles.

La sucesión particular no existe. El legatario no es más que un adquirente directo, por eso no responde de las deudas.

Pero para Justiniano, "successio" equivale a sucesión derivativa. Y las consecuencias que en el Derecho clásico derivaban del título personal se procura hacerlas depender de la adquisición de la "universitas".

La herencia antigua y clásica se muestra en relación con la familia; la herencia justiniana con el patrimonio con la "universitas", pero aquí y allí no es la atribución de la universalidad o de una cuota lo que confiere el título de heredero. Todo sucede al revés: la adquisición del "universum ius" deriva del "nomen heredis".

En cambio, en el Derecho moderno es la asignación o atribución del "universum ius" o de una cuota abstracta del patrimonio lo que determina la razón del título de heredero, a la vez que fundamenta y define la herencia. Si un testador distribuye su entero patrimonio con asignación de cosas concretas o determinadas nos encontraremos con legatarios, aunque llame herederos a los favorecidos, y ocurrirá que el verdadero heredero, aquel que fué instituido por la universalidad, sin recibir nada, vendrá obligado a responder de las deudas "ultra vires hereditatis".

Verdad es que el beneficio de inventario puede desviar tal inconveniente, pero acaso fuese bueno limitar legalmente, sin recurrir a este expediente la responsabilidad del heredero. Y cabrían dos fórmulas:

- a) No considerar la distinción entre herencia y legado como lo determinante en orden a la responsabilidad de modo que ésta recaiga sobre aquellos que ora sean herederos, ora legatarios, reciban mayor beneficio patrimonial;
- b) Extender la responsabilidad a todos en proporción al beneficio de las cuotas.

En el Derecho romano, el heredero sucede en la buena y en la mala

fe posesoria. En cambio, en nuestro Código la mala fe del difunto no perjudica al heredero, a no ser que demuestre que conocía el anterior vicio posesorio, y no hecha tal demostración, esto es, siendo poseedor de buena fe, los efectos de la posesión sólo le aprovechan desde la muerte del causante.

Según un antiguo principio romano, que se mantiene incluso en la legislación justiniana, la sucesión testamentaria y la sucesión intestada son absolutamente incompatibles. En consecuencia, cuando el heredero fuese instituido en una parte del patrimonio hereditario lo restante del total acrece a aquélla.

Este principio es desconocido en el Derecho moderno. Precisamente rige el principio contrario: Salvo que se vea que es otra la intención del testador no hay acrecimiento y la cuota vacante se transmite a los herederos legítimos.

En resumen, el único principio sucesorio genuinamente romano que rige en Derecho moderno es el de la responsabilidad "ultra vires hereditatis" y aunque los "beneficia" romanos de época adelantada, tendentes a mitigar los efectos perjudiciales de semejante responsabilidad, han sido hoy objeto de extraordinaria extensión, tal principio aún causa daños y complicaciones.

• Cánovas Contiño, Ginés: "El abandono de la hipoteca"; páginas 70 a 110.

El abandono, en sus peculiares genuinas características, abdicativa y unilateral, fué institución desconocida por los romanos. Abandono supone pérdida de posesión, no de propiedad. Por eso la ocupación es sólo factible sobre aquellas cosas cuya tenencia de buena fe implica título. Y por eso, respecto de las cosas inmuebles, por el abandono queda vacante el señorío de hecho, que podrá recuperarse en el momento que nuestra voluntad lo desee, puesto que lo esencial, el dominio, late incólume.

Después de diferenciar el abandono de la renuncia y de estudiar ampliamente los distintos casos de abandono, y la obligación "propter rem", el autor llega a las siguientes conclusiones: 1.ª El Abandono—tal como lo configura el artículo 126 de la Ley Hipotecaria—es una renuncia calificada, esto es, condicional, que sitúa a la propiedad de la cosa en manos de otra persona, a manera de precario, por no encajar con exactitud su concepto en el más técnico de la revocación, por lo que también pudiera decirse ser aquella una suerte de propiedad revocable. 2.ª Este abandono no debe considerarse como prerrogativa del tercer poseedor (concepto que debiera haberse borrado entre la nueva Ley y sustituido por el de tercero dueño de inmueble hipotecado). Tal abandono es consecuencia de la existencia de la obligación real que tiene el hipotecante en los bienes gravados.

Díez Pastor, José Luis: "La donación al no concebido"; páginas 115 a 164.

Es doctrina casi universalmente recibida la de que no se puede disponer en favor de persona futura por vía de institución o donación di-