

al punto de partida, "al sentido del pasado que en todo lo historiable y, por tanto, en todo lo humano debemos tener presente. Y vuelvo a mi admiración por don Ramón, que en su nonagésimo aniversario nos promete, sin darle la menor importancia, otro libro en fecha próxima.

L. OLIVAR BERTRAND.

LUIS GARCÍA DE VALDEAVELLANO, *Sobre la prenda inmobiliaria en el Derecho español medieval*. Conferencia pronunciada en la Academia matritense del notariado el día 17 de enero de 1956.

Entiende García de Valdeavellano por « derecho español medieval » al sistema jurídico vigente desde la caída del estado visigodo hasta la recepción del derecho romano justiniano en los siglos XIII y XIV y afirma que no ofrece un trabajo definitivo sino el resultado del estudio de algunos documentos medievales sobre prenda inmobiliaria. Como el derecho medieval, anterior a la recepción del derecho romano, se basa en principios jurídicos germánicos, Luis García de Valdeavellano dedica las primeras páginas de su trabajo a explicar la posición de los germanistas. Distinguían — nos dice — la deuda (schuld-debitum) y la responsabilidad (Haftung); la primera no implicaba la segunda; para que se diese ésta, era necesario un nuevo acto jurídico que la especificase. La garantía se realizaba de diversos modos: si un fiador respondía de la deuda, el deudor asumía un debito sin responsabilidad. Podía el deudor constituir su persona como responsable, (obses-rehén) sin afectar sus bienes, y llegar a ser reducido a servidumbre.

Pero, para el caso concreto que se estudia, interesa el mueble o inmueble que era objeto de responsabilidad y que quedaba en poder del acreedor en caso de incumplimiento: lo que se llamó wadium y wadia, semejantes al anglosajón Wedd, al alto alemán Wette y al francés Gage. Sólo ese bien respondía de la deuda y no entraban en juego ni la persona ni el resto del patrimonio.

El derecho germánico, según su distinción entre bienes muebles e inmuebles, elaboró el derecho de los muebles (Fahrnisrecht) y el de los inmuebles (Liegenschaftsrecht). La garantía que afectaba a los primeros se caracterizaba por pasar el objeto pignorado a la « gewere » corporal del acreedor, es decir, al ejercicio por éste del poder material efectivo sobre la cosa, en los segundos podía darse una « gewere » sin tenencia corporal del inmueble.

La prenda dominical a su vez fue una garantía inmobiliaria en su etapa más primitiva: suponía la transmisión al acreedor de la propiedad sobre el inmueble, condicionándola al cumplimiento de la obligación; pero, por lo inconveniente de perder una propiedad de valor superior a la deuda y por el carácter familiar de la propiedad inmobiliaria de los siglos X al XIII que exigía

el consentimiento de todos los miembros de la familia, surge la « prenda de disfrute » (*Nutzungspfand*) que consistía en ceder en prenda el inmueble pignorado hasta que la deuda fuese satisfecha y consideraba los rendimientos económicos de éste como sustitución del interés del dinero prestado. Existían dos formas según las cuales el rendimiento contribuía o no a la disminución progresiva de la deuda llamada la primera « prenda muerta » en Alemania, y « prenda viva » en Francia e Inglaterra pues consideraban que tenía actividad cancelatoria viva. Si el débito no era satisfecho el inmueble pasaba a ser propiedad del acreedor ; más tarde el inmueble fue enajenado aplicándose el precio de su venta a la cancelación de una deuda.

Podía el acreedor permitir que el propietario del inmueble continuase en él pagando un censo. Nace así la prenda inmobiliaria sin desplazamiento posesorio en las ciudades más prósperas de Alemania que corresponde a la « *Obligation* » del derecho francés.

El derecho español medieval conoció la prenda mobiliaria y también la inmobiliaria. El primer documento sobre prenda inmobiliaria que el autor conoce es uno catalán del año 973 recogido en el cartulario de S. Cugat del Vallés. Otro documento catalán de 1096 muestra una « prenda de disfrute », y, del archivo Capitular de Urgel, procede uno tercero, de 1099, en que aparece el término *wadium* ; en él, el deudor continúa siendo propietario, pero, el acreedor adquiere la tenencia corporal sobre el inmueble.

Del latín *pignus* o *impignorare* proceden *penno* y *empennar* del romance castellano, y, de *wadium* y *wedia* (aseguramiento o garantía) derivan los términos *garentes* y *guarents* como equivalentes de garantizadores o fiadores. El autor del presente trabajo da varios ejemplos de aplicación en el derecho medieval español de « prenda de disfrute » y aclara que a veces se autoriza al acreedor a subpignorar la prenda para lo que se emplea la expresión *inguardiare* en un documento de 1125. La falta de pago determina en Cataluña la apropiación por el acreedor del inmueble pignorado pero puede venderse la prenda para cobrarse con su precio (*ius distrahendi*) según procedimiento visigodo.

La « prenda de disfrute » tuvo vigencia también en el derecho castellano medieval según lo atestigua un documento de 1166 y aún la tenía en el siglo XIII. También se conoció la modalidad según la cual los rendimientos económicos del inmueble contribuyeron a la amortización de la deuda (citados documentos catalanes de 1097 y 1153 y uno castellano de 1201) y cuando el acreedor debía satisfacer al deudor propietario un censo por los rendimientos que el inmueble le producía. Muchas veces se convenía en que el acreedor pignoraticio cediese al deudor la tenencia del inmueble como un *beneficium* o *prestimonio*.

Pero poco a poco se generalizan los casos de prenda inmobiliaria sin desplazamiento posesorio del inmueble y, es en este momento, señala Valdeavellano en que se impone, por la Recepción del derecho romano, las formas

romanas de la hipoteca, término que triunfó en el derecho moderno como el que designa la prenda inmobiliaria.

La característica claridad de todas las obras de García de Valdeavellano (que él modestamente llama «pobre manera»), hace amable la lectura de sus estudios sobre temas altamente especializados como el del presente trabajo.

NELLY R. PORRO.

JOSÉ MARTÍNEZ GILÓN, *La comunidad hereditaria y la participación de la herencia en el derecho medieval español*, en *Anuario de Historia del Derecho español* del Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, páginas 221-303 (separata), Madrid, 1957.

El objeto de este trabajo es «exponer la situación de comunidad hereditaria y de participación de bienes, según las fuentes del derecho medieval español». Para caracterizarlas analiza las relaciones entre coherederos y las facultades de éstos para con respecto a los bienes indivisos.

La bibliografía sobre esta materia es pobre. Dahn y Melicher citan sólo de paso la institución. Hinojosa trae algunos datos en «La Fraternidad artificial en España» y «La comunidad doméstica en España durante la Edad Media». También la mencionan García de Valdeavellano y Román Riaza; y entre los modernos sólo Covián en su artículo «Participación hereditaria» en la «Enciclopedia Jurídica Seix». Esta falta de bibliografía ha obligado al autor a recurrir directamente a las fuentes del derecho medieval.

La materia está desarrollada en sus dos grandes aspectos: Comunidad hereditaria y Participación de la herencia. Analiza en el primero las formas de comunidad, la responsabilidad de ésta, y la colación de bienes. Y en el segundo la participación entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del premuerto, las clases de partición, el régimen de los bienes indivisibles, y las operaciones y eficacia de la partición.

La situación de comunidad puede darse tanto en herencia intestada — en cuyo caso es la situación normal — como en la testada en que se produce cuando el heredero no ha hecho atribuciones concretas en favor de los herederos.

La doctrina reconoce dos tipos tradicionales de comunidad con independencia del origen de ésta; la copropiedad romana, con una cuota a cada copartícipe (tipo evolucionado) y la «gesamte Hand» germánica, sin cuota (tipo estático). Gayo da a conocer un tercer tipo, del derecho romano antiguo, el «consortium», situación en que se encontraban los «filiifamilias» a la muerte del «pater» y muy semejante en los hechos a la «gesamte Hand»; ambos representan un derecho poco evolucionado.

En el ordenamiento visigótico no existen indicios directos de regulación