

las minas y los frutos. Pero la propiedad de las minas y, por consiguiente, la hipoteca de las mismas están sometidas á reglas particulares. La ley distingue tres especies de propiedades en esta materia: la de superficie, la de la mina y la de la compensación pagada al propietario de la mina.

Las minas no pueden ser explotadas más que en virtud de una acta de concesión emanada del Gobierno; la concesión puede ser concedida, ya sea al propietario, ya á un tercero. Desde el momento en que una mina está concedida, aun al propietario de la superficie, forma una propiedad inmobiliar distinta de la de la superficie. Hay, pues, dos inmuebles, uno y otro susceptibles de ser hipotecados. La superficie conserva su naturaleza mueble; las hipotecas establecidas en el terreno subsisten en la superficie y ésta puede ser gravada con nuevas hipotecas. La mina forma una propiedad nueva en la que, dice la ley de 1810 (art. 19), nuevas hipotecas podrán igualmente rentarse.

Si la mina no está concedida al propietario éste tiene derecho á una recompensa fijada por el acta de concesión. La recompensa es un derecho mueble y no puede, por consiguiente, ser hipotecada separadamente. Pero si la superficie está hipotecada el acreedor hipotecado ejercerá su derecho en la superficie, y es la compensación la que permanecerá reunida al valor de la superficie y quedará gravada con ella por la hipoteca tomada por los acreedores del propietario (arts. 6 y 18 de la ley de 1810).

201. Las disposiciones que acabamos de analizar sólo hablan de las minas. ¿Deben aplicarse á las canteras? La afirmativa fué sentenciada por la Corte de Lieja. (1) Pero la Corte no ha decidido que se debe aplicar en todo á las canteras lo que la ley de 1810 dice de las minas. La explotación de las canteras no es objeto de una acta de concesión como la de las minas; por consiguiente, no crea tres propie-

1 Lieja, 1.º de Diciembre de 1848 (Pasicrisia, 1849, 2, 95).

dades distintas. Todo cuanto dice la Corte de Lieja es que las canteras son inmuebles por su naturaleza, como lo serían las minas, aunque la ley de 1810 no las hubiera declarado inmuebles. La sentencia decide, pues, implícitamente que las canteras están sometidas al derecho común. Así como las minas concedidas son inmuebles las canteras concedidas lo son igualmente. Sin embargo, debe observarse, en el caso, que la concesión ocupaba, pues, el lugar del propietario; en estas circunstancias es verdad decir con la Corte de Lieja que las canteras son una parte integrante del suelo y que, así como una mina, no cambian de naturaleza pasando de uno á otro propietario por una concesión perpetua.

Num. 2. De los inmuebles por destino.

202. El Código Civil admite una segunda clase de inmuebles: son los inmuebles por destino. Son inmuebles por destino los objetos que el propietario del fundo coloca en éste para el servicio y explotación de este fundo, y en segundo lugar los efectos muebles que el propietario liga al fundo en perpetuo sitio (art. 524). La Ley Hipotecaria no habla de los inmuebles por destino, pero contiene una disposición general que se aplica á ellos: "La hipoteca adquirida se extiende á los accesorios reputados inmuebles." Estas palabras *accesorios reputados inmuebles* son generales, comprenden los objetos muebles ligados al fundo por destino agrícola ó industrial ó por perpetuo sitio. Si la ley los califica de inmuebles es precisamente porque forman accesorios de una explotación inmobiliar ó porque el propietario les ha legado el suelo como accesorio perpetuo. La ley dice que la hipoteca se *extiende* á estos accesorios para marcar que los inmuebles por destino no pueden ser hipotecados separadamente del fundo; lo que, además, es evidente, pues separados del fundo estos objetos ya no son inmuebles.

La redacción de la nueva ley podría dar lugar á una nueva duda en las personas extrañas al derecho. La hipoteca *adquirida*, dice el art. 45, se *extiende* á los accesorios inmobiliarios. Esto quiere decir, á la letra, que la hipoteca, después de constituida, se extiende á los accesorios que están ligados posteriormente al inmueble; lo que parecería excluir los accesorios ya immobilizados cuando la constitución de la hipoteca. Se ha dado este mal argumento ante los tribunales; se entiende que los jueces no le hicieron caso. Lo principal abarca necesariamente lo accesorio; no se concibe que haya explotación agrícola ni uno ú otro de esos objetos que el art. 524 enumera; los animales ligados al cultivo, los utensilios aratorios, las semillas, etc., así como no se concibe explotación industrial sin máquina ó aparatos. En cuanto á los objetos muebles immobilizados por el perpetuo sitio es evidente que el propietario que los legó al fundo á perpetuidad entendió hipotecarlos con el fundo. No es necesario que el acta enumere estos accesorios que están comprendidos de derecho en la hipoteca del fundo, el que no existiría sin los objetos necesarios á su explotación. Si el acta enumera algunos de los accesorios no debe inducirse de esto que los demás no están comprendidos en la hipoteca de fundo; el argumento *a contrario* nunca se emplea tan mal como en esta materia, puesto que está en oposición con la naturaleza de las cosas tanto como con los principios. (1)

Núm. 3. De las mejoras.

203. El art. 45 agrega que la hipoteca se extiende á las *mejoras* sobrevenidas al inmueble hipotecado. ¿Qué debe entenderse por *mejoras*? Esto es la reproducción del artícu-

1 Bruselas, 20 de Julio de 1864 (Pasierisia, 1865, 2, 39). Compárese Denegada, 11 de Abril de 1833 [Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 800]; Pont, tomo I, p. 400, núms. 374 y 375.

lo 2133 del Código Civil. Cuando la discusión del proyecto de Código un miembro del Consejo de Estado preguntó si por esta palabra debía entenderse el crecimiento considerable que se opera por el aluvión ó cuando un río cambia de madre. Treilhard dió una contestación bastante mala distinguiendo entre el crecimiento insensible producido por el aluvión y el crecimiento que constituye un nuevo fundo distinto del primero. Tronchet restableció los verdaderos principios. La mejora es un accesorio; en el libro segundo del Código se dice cuáles cosas son accesorias; todas se identifican con lo principal, el fundo y, por consiguiente, quedan afectas á los cargos del fundo gravado. (1) Las mejoras están, pues, regidas por el principio de la *acesión*: si forman accesorios quedan comprendidas en la hipoteca de la cosa principal, si no forman accesorio no quedan sometidas á la hipoteca. Tal es el principio; las aplicaciones son fáciles apesar de las controversias que se han suscitadas

204. Todos están acordes en los aluviones, aun Treilhard, y, sin embargo, puede que de ellos resulte un crecimiento muy considerable que forme un fundo nuevo, distinto del primero. ¿Pero qué importa? No es la extensión de la mejora lo que determina la extensión de la hipoteca á las accesiones la que es decisiva: débil ó importante la mejora sigue lo principal á título de accesorio (art. 556).

¿Qué debe decirse cuando un río quita por una fuerza súbita una parte considerable y reconocible de un terreno ribereño y lo lleva á otro campo? Esta es la hipótesis á la que Treilhard pareció referirse. Sin embargo, debe decirse, contrariamente á su opinión, que la hipoteca recaerá en el campo que la acción de las aguas anexó á la heredad hipotecada; si el propietario lo aprovecha es por un efecto

1 Sesión de 5 Ventoso, año XII, núm. 12 (Loché, t. VIII, p. 205). M. Le-
lièvre se expresó en el mismo sentido: «La expresión mejoras debe entenderse
en su más lato sentido y se aplica á todo lo que se une al inmueble por acción»
(Informe, en Parent, p. 130).

de la accesión, y el accesorio, al extender el fundo, extiende necesariamente la hipoteca que lo grava.

Lo mismo pasa con las islas, y por iguales razones. En este punto hay, sin embargo, controversia. Un autor que gustamos seguir, Martou, enseña que la hipoteca no se extiende á la isla porque ésta forma un fundo nuevo enteramente distinto del que está hipotecado. Esto no es exacto; es porque el ribereño es propietario del lecho del río por lo que se convierte en propietario de la isla; ésta no es, pues, un nuevo fundo que adquiere, es una dependencia, una acción del fundo hipotecado, y con tal título lo es la que queda comprendida en el inmueble como el aluvión. La mayor parte de los autores se han pronunciado en este sentido. (1)

205. El art. 563 prevee un caso en que hay duda. Un río abandona su antigua madre, el que se vuelve propiedad de aquellos cuyos fundos fueron nuevamente ocupados por el río. Se pregunta si el lecho antiguo quedará gravado de hipoteca en favor de los acreedores hipotecarios. Aquí el texto y el espíritu de la ley se oponen á la extensión de la hipoteca. El Código Civil atribuye el nuevo lecho á los propietarios cuyos fundos fueron invadidos por el río, no á título de accesión sino á título de *indemnización*, y la indemnización es un crédito personal que la ley concede por consideraciones de equidad, y la extensión de la hipoteca á fundos que vienen á acrecentar y mejorar el fundo hipoteca no tiene más razón de ser que el principio de la accesión; lo que ya decide nuestra cuestión. Por otra parte, el lecho del antiguo río constituye realmente una propiedad diferente que no estaba gravada por la inscripción primitiva; se necesitaría, pues, una nueva inscripción y, por consiguiente, una convención nueva; lo que nos coloca fuera del caso previsto por el art. 45 (Código Civil, artículo

1 Pont, t. I, p. 426 y las autoridades que cita.

20 2133). La cuestión está, no obstante, controvertida. (1)

206. ¿El principio relativo á las *mejoras* se aplica también á las que proceden de trabajos hechos por el propietario del fundo hipotecado? En nuestro concepto la afirmativa no es dudosa; si se admite el principio hay que admitir también las consecuencias que proceden de él. La palabra *mejoras* se dice de los gastos útiles hechos para aumentar el valor del fundo; es en este sentido como el artículo 103 (Código Civil, art. 2175) emplea esta expresión, precisamente en un caso en que los acreedores hipotecarios ejercen su derecho en las mejoras procuradas al fundo por el tercer detentor. Estas mejoras consisten en trabajos de plantío, de reposiciones, de reconstrucciones y de construcciones nuevas. Sólo en este último punto hay disensiones entre los autores; esta controversia, como muchas otras, no hubiera surgido si los intérpretes permanecieran fieles á los principios y no vinieran á invocar la equidad donde sólo el derecho debe decidir. ¿Hay siquiera una sombra de diferencia entre una construcción en un fundo no construido y una reconstrucción más ó menos extensa que la primera? En nombre de la equidad se podía pedir por interés de los terceros que se les atribuyera el aumento de valor que resulte de los trabajos, puesto que los gastos se pagan del patrimonio que es su prenda; pero los acreedores personales no tienen derecho, mientras que el derecho está por parte de los acreedores hipotecarios. Todos los trabajos, cualesquiera que sean, constituyen una mejora y aprovechan, por consiguiente, á los acreedores á título de accesorio. La tradición está en este sentido; lo que quitaría muchas dudas si las hubiera. Loyseau llama á las construcciones nuevas grandes reposiciones; (2) en el lenguaje ordinario esto no es exacto, y aun en el lenguaje jurídico es

1 Véanse, en sentido diverso, Martou, t. II, p. 337, núm. 728, y Pont, t. I, p. 426, núm. 406 y las autoridades que cita.

2 Loyseau, Del abandono, tít. VI, cap. VIII, núms. 9 y 10.

forzar el sentido de las palabras el llamar reposiciones á las obras nuevas que mejoran el fundo. Más vale atenerse al principio de la accesión. La jurisprudencia está en este sentido, (1) así como la doctrina. (2)

El principio de que la hipoteca se extiende á las mejoras supone que los trabajos fueron hechos por el deudor. Si han sido hechos por un tercero detentor éste tiene derecho á una indemnización contra los acreedores hipotecarios que lo persiguen (art. 103; Código Civil, art. 2175). Y aunque el deudor haya mejorado el fundo con sus trabajos si el constructor ó el obrero tienen por este punto un privilegio el acreedor privilegiado prevalece á los acreedores hipotecarios hasta concurrencia del aumento de valor que resulte de los trabajos. Traducimos á lo dicho acerca del privilegio del arquitecto.

207. El principio de la accesión no sería ya aplicable si el propietario del inmueble hipotecado le anexare terrenos contiguos que comprara para extender su posesión, aunque se tratara de un cercado y aunque el fundo hipotecado se encontrara mejorado con ello. Aquí es el caso de decir, con Treilhard, que el fundo nuevamente adquirido es distinto del que se dió en hipoteca; ya no se puede invocar la accesión, pues el fundo no es el accesorio del otro. El principio de la especificación de las hipotecas se opone igualmente á que un fundo no comprendido en la inscripción esté gravado por una hipoteca sin una inscripción y, por tanto, sin una convención nueva. No insistimos porque todos están acordes. (3)

1 Gante, 6 de Julio de 1841 [Pasicrisia, 1843, 2, 96] y las sentencias citadas por Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 1350. Agréguese Grenoble, 28 de Junio de 1858 (Dalloz, 1859, 2, 191). Hay una sentencia contraria de la Corte de París pronunciada en el caso del privilegio del vendedor, lo que inclinó quizá á la Corte; es, en efecto, poco equitativo que el vendedor extienda su privilegio en los valores que no puso en el patrimonio del comprador; pero el derecho domina la equidad (París, 6 de Mayo de 1824, Dalloz, núm. 472, 1.º).

2 Véanse las citaciones en Pont, t. I, p. 429, núms. 409 y 410.

3 Durantón, t. XIX, p. 382, núm. 259, y todos los autores.

208. Hay un último caso de accesión que es difícil considerar como una mejora. Una hipoteca está constituida en la nuda propiedad; el usufructo llega á extinguirse por consolidación; es decir, por la reunión en el mismo propietario de la calidad de tal y de usufructuario: ¿versará en este caso la hipoteca en toda la propiedad? Se admite la afirmativa porque se considera el usufructo como accesorio de la propiedad. Esto es de tradición; sin embargo, hay duda, en nuestro concepto. El usufructo no es un accesorio de la nuda propiedad, ambos derechos son perfectamente distintos: uno y otro pueden ser hipotecados; el que hipoteca la nuda propiedad hipoteca una propiedad desmembrada, no hipoteca el usufructo que no tiene derecho de hipotecar, ¿Con qué derecho vendría el acreedor hipotecario á quitar á los acreedores quirografarios el valor del goce que no le fué dado en hipoteca? El derecho de accesión está fuera de causa; el goce de un atributo de la toda propiedad no es un atributo ni un accesorio de la nuda propiedad. Siguese de esto que el acreedor hipotecario no podrá ejercer su derecho de preferencia más que en la parte del precio que representa el valor de la nuda propiedad. (1)

Cuando es el usufructo el que ha sido hipotecado y que la nuda propiedad se adquiere por el usufructuario todos están acordes en decir que la hipoteca no recaerá en toda la propiedad, porque la nuda propiedad no podría ser considerada como el accesorio del goce. Otra dificultad se presenta en este caso: ¿No se extingue la hipoteca del usufructo cuando éste se extingue por la consolidación? Vamos á examinar la cuestión al tratar de la hipoteca concedida en derechos reales inmobiliarios.

1 En sentido contrario, Durantón, t. XIX, p. 386, núm. 265 y todos los autores.