

van por la transcripción; dice que la inscripción de oficio hecha por el conservador deberá ser renovada *de conformidad con el art. 90*, y que por falta de renovación el privilegio degenera en hipoteca. Esta es la aplicación del principio de que el acreedor está decaído de su privilegio cuando no llena las condiciones prescriptas para la conservación de su derecho. Siendo la aplicación de un principio la disposición del art 37 resulta que el mismo principio se debe aplicar á todos los privilegios. Así el arquitecto conserva su privilegio inscribiendo, antes que principien las obras, el acta en la cual consta el estado del local, é inscribiendo la segunda acta en los quince días después de recibida la obra. Estas inscripciones deben renovarse antes del vencimiento de los quince años; por falta de renovación el acreedor privilegiado pierde su privilegio y no conserva más que una hipoteca. La ley no lo dice terminantemente como lo dice el art. 37 para los privilegios que se conservan por la transcripción, pero esto resulta de los textos y de los principios. Conforme al art. 38 la inscripción hecha después del plazo de las quincenas no vale como inscripción de hipoteca, el privilegio se transforma en hipoteca. Y cuando la inscripción hecha en los plazos legales no está renovada se considera como no haber sido hecha (núm. 121); la nueva inscripción hecha por el arquitecto está, pues, hecha fuera de los plazos legales; por tanto, es tardía; resulta que el privilegio se extingue y sólo queda al acreedor una hipoteca. Esto también está en armonía con el principio en el que está fundado el artículo 37; el arquitecto no llena las condiciones prescriptas para la conservación del privilegio; lo pierde, pues, y no le queda más que una hipoteca. (1)

126. Hay casos en los que el acreedor cuya inscripción está caducada no la puede renovar; resulta que la perención

1 Compárese Martou, t. III, p. 223, núm. 1152.

lo priva del ejercicio de su derecho hipotecario. No se puede decir que la hipoteca se extinga porque la falta de inscripción no extingue la hipoteca, subsiste entre las partes, pero el acreedor no puede prevalecerse contra los terceros; es, pues, una hipoteca que adolece de ineficacia en lo relativo al derecho de preferencia y de prosecución. Sucede así cuando la inscripción se debe hacer en cierto plazo. Tal es el caso en que el deudor enajena el inmueble hipotecado, Si el adquirente transcribe el acta de venta la inscripción de las hipotecas concedidas antes de la inscripción no puede tener lugar (art. 112); luego si la primera inscripción no ha sido renovada antes de la inscripción el acreedor no estará admitido á renovar, porque renovar la inscripción es hacer una inscripción, y ninguna inscripción se puede hacer antes de la transcripción del acta de enajenación. Sucedería lo mismo si el deudor hubiera quebrado después de la perención de la inscripción primitiva: las partes están en la situación en que estarían si ninguna inscripción se hubiera hecho; de aquí se sigue que el acreedor ha incurrido en el decaimiento establecido por el art. 82. Este principio recibe aún su aplicación en el caso en que el deudor muere después de la perención; la renovación de la inscripción se deberá hacer en los tres meses; después de este plazo el acreedor está decaído del derecho de tomar inscripción y, por consecuencia, de renovar la que hubiera sido hecha. La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo en este sentido. (1)

127. ¿Pueden las partes interesadas derogar los principios que rigen la renovación de las inscripciones y la perención? La afirmativa no es dudosa; fué consagrada por la Corte de Casación en una especie en que el acreedor hipotecario había consentido en que la prevaleciera otra hi-

1 Martou, t. III, p. 224, núm. 1154. Pont, t. II, p. 421, núm. 1036. Verviérs, 22 de Mayo de 1872 [Pasicrisia, 1872, 3, 319].

poteca aunque la inscripción no fuera renovada. Esta es una convención de interés privado que en nada toca al orden público; luego debe ser ejecutada entre las partes contratantes. Esto no fué ni contestado en la especie; el único punto dudoso consistía en saber si el acreedor hipotecario en provecho del que se había hecho la estipulación podía aprovecharla aunque hubiese sido parte en el contrato. La Cámara Civil decidió que podía aprovecharla, por aplicación de los principios que rigen las consecuencias; casó, sin embargo, la sentencia atacada, pero por otro motivo. (1)

Núm. 5. ¿Cuándo no se pueden renovar las inscripciones?

128. La inscripción debe ser renovada para conservar los efectos que la ley le da; es decir, el derecho de preferencia y el de prosecución. En tanto que el acreedor no ejerce sus derechos debe renovar la inscripción, si no gozará de los derechos que resultan de la hipoteca y que resguardan la inscripción. Pero si la hipoteca ha producido los efectos que está destinada á producir la inscripción se hace inútil y, por consiguiente, el acreedor no debe renovarla. ¿Cuándo se puede decir que la hipoteca ha producido sus efectos? En tanto que el acreedor deba ejercer su acción contra el inmueble la hipoteca no ha producido su efecto; la acción tiende, al contrario, á realizar el objeto de la hipoteca haciendo vender el inmueble hipotecado y colocando al acreedor en el precio. ¿Se debe concluir que el acreedor haya percibido el precio y la parte del precio por el que ha sido colocado para que la hipoteca haya producido su efecto y que la inscripción no deba ser renovada? Nó, basta que el acreedor haya adquirido un derecho en el precio, porque al que tiene un derecho en el precio se le considera como si tuviera el precio mismo. Una vez que tiene un derecho

1 Casación, 1.º de Julio de 1850 [Dallez, 1850, 1, 222].

en el precio el objeto de la hipoteca se extingue: por tanto, el acreedor no está ya obligado á renovar la inscripción en lo relativo al derecho de preferencia. Pero en tanto que haya percibido el precio puede tener interés en renovar la inscripción para conservar el derecho de prosecución. Es con esta restricción con la que se debe entender el principio de que el derecho sobre el precio adquirido por el acreedor realiza la hipoteca y hace inútil la renovación de la inscripción. (1)

Todos están de acuerdo con el principio. Los autores de la ley belga lo formularon en los informes de las comisiones, aplicándolo á las diversas hipótesis en las que se presentaran dificultades bajo el imperio del Código Civil. (2) ¿Por qué en lugar de exponer las reglas en los informes no las han escrito en la ley? La comisión especial contesta á la pregunta citando una opinión que la Corte de Limoges dió en ocasión de los proyectos de la ley sobre las hipotecas. Hubiera sido fácil formular un principio, puesto que la comisión lo hizo en su relato. Se podían aún zanjar las dificultades que se presentaban en la práctica; la comisión la hizo. Pero era difícil, por no decir imposible, preveer los hechos y las circunstancias que vinieran á modificar sus decisiones, así como las nuevas dificultades que pudieran surgir; el legislador prefirió dejarlo á la prudencia de los jueces.

Sin duda el legislador no puede nunca preveer las circunstancias tan distintas de la vida real que modifican la aplicación de las leyes y que las hacen tan difíciles, pero esto no impide que la ley sienta los principios y decida las cuestiones controvertidas, salvo que el juez aplique los principios á los casos previstos, ayudándose con la necesidad de la argumentación analógica. En el silencio de la ley las

1 Martou, t. III, p. 224, núm. 1155. Pont, t. II, p. 433, núm. 1055.

2 Informe de la comisión especial (Parent, ps. 50 y siguientes).

cuestiones discutidas en el informe quedan dudosas; nos apoyaremos en la opinión de las comisiones, pero no se puede negar que esto no sea más que una autoridad moral.

129. En tanto que los inmuebles hipotecados queden en manos del deudor las inscripciones se deben renovar. En efecto, el único derecho del acreedor es el de perseguir al deudor por la acción personal que nace de la obligación principal, después por el embargo de los bienes que son la prenda especial del acreedor. Pero la acción personal y el embargo no realizan la hipoteca, son solamente un medio para llegar á esta realización; puede ser un derecho del acreedor sobre el precio en tanto que no haya precio, y sólo lo hay cuando se vende el inmueble hipotecado. La venta puede ser forzada ó voluntaria. En este caso nace la cuestión de saber en qué momento el acreedor adquiere un derecho en el precio y está dispensado, en consecuencia, de renovar la inscripción.

I. Venta forzada.

130. Se ha sostenido que sólo el hecho del embargo daba al acreedor un derecho al precio por el que se adjudicara el inmueble. El error es seguro. En efecto, el embargo no puede ser continuado; la prosecución puede caducar, lo que vuelve las cosas al mismo estado que si no hubiera habido embargo; en este caso no hay ni venta ni precio; no se puede, pues, tratar de un derecho del acreedor sobre el precio; por tanto, el acreedor debe renovar su inscripción para que conserve su derecho de preferencia. Con mayor razón sucede así con el derecho de prosecución. La ley sobre expropiación forzada permite al embargado enajenar bajo ciertas condiciones impuestas al adquirente; reserva los derechos de los acreedores, pero solamente si están inscritos;

por consiguiente, está en su interés renovar la inscripción hipotecaria (1)

131. Si el embargo no realiza el derecho del acreedor tiende, sin embargo, á realizarlo, puesto que de ordinario conduce á la venta forzada y, por consecuencia, á la distribución del precio entre los acreedores hipotecarios. La cuestión está en saber en qué momento los acreedores inscritos adquieren un derecho en el precio y se les dispensa, por consiguiente, de renovar su inscripción. Hay controversia sobre este punto. Nos unimos nosotros á la opinión de la comisión especial, que fué confirmada por una sentencia de la Corte de Casación de Bélgica. Un primer punto es cierto, conforme á lo que acabamos de decir. No se puede tratar de un derecho en el precio antes de la adjudicación, puesto que hasta entonces no hay venta ni precio; es contra el inmueble contra el que promueve el embargante, y este inmueble queda de la propiedad del embargado hasta la adjudicación; hasta entonces, pues, los acreedores deben renovar su inscripción. La adjudicación es la venta forzada del inmueble; el adjudicatario es comprador y es deudor del precio. Queda por saber si los acreedores hipotecarios tienen un derecho en el precio. Tal es la cuestión que la Corte de Casación decidió afirmativamente, así como la comisión especial que redactó el proyecto de ley sobre el régimen hipotecario. (2)

La Corte de Casación comienza por sentar el principio de que la inscripción no debe ya ser renovada desde que se ha adquirido el derecho al precio; de modo que la perención de la inscripción que ocurre posteriormente no impide que

1 Lieja, 21 de Julio de 1817 (Pasirisia, 1817, p. 467). Bruselas, 31 de Marzo de 1852 [Pasirisia, 1852, 1, 301]. Martou, t. III, p. 225, núm. 1156. Aubry y Rau, t. III, p. 375, nota 13, pfo. 280.

2 Informe de la comisión especial (Parent, p. 50, 2.º) Denegada, 14 de Julio de 1853, en el informe de Peteau y sobre las conclusiones conformes del Procurador General M. Leclercq (Pasirisia, 1853, 1, 362).

el acreedor ejerza su derecho en el precio. La cuestión tan acaloradamente controvertida se reduce, pues, á saber cuándo el acreedor tiene un derecho adquirido en el precio de los bienes expropiados. Y en el momento de la adjudicación interviene un contrato judicial entre el adjudicatario y todos los acreedores inscriptos. En efecto, aunque el embargo no sea perseguido más que por uno de los acreedores los demás se hacen parte en el proceso de expropiación á contar de la notificación que el embargante debe hacer conforme al Código de Procedimientos (arts. 695 y 696; ley de 15 de Agosto de 1859, arts. 33 y 35) ¿Cuál es este contrato y qué derecho da á los acreedores? «El contrato contiene la cláusula implícita de indicación de pago y el compromiso personal del adjudicatario de pagar á los acreedores inscriptos, según su rango, hasta concurrencia de su precio. Sobre este punto no hay duda; queda por determinar el momento preciso en el que se perfeccione el contrato. Acerca de esto hay disonancias y opiniones contrarias. Si se admite con la Corte de Casación que el adjudicatario se obliga á pagar su precio á los acreedores inscriptos también se debe admitir que esta obligación fué contraída cuando se le adjudicó el inmueble. Es verdad que después de la adjudicación comienza un nuevo procedimiento; los acreedores deben producir sus títulos; el lugar de cada uno de ellos debe ser determinado; pero no se debe concluir que es sólo la sentencia de orden la que da á los acreedores un lugar en el precio, porque el acta no es más que declarativa de los derechos adquiridos por los acreedores y no hace más que determinar la parte que ha pertenecido desde el día de la adjudicación á cada acreedor colocado. (1) La Corte agrega una reserva á su decisión. Si la inscripción no debe

1 Compárese Aubry y Rau, t. III, p. 376, nota 14, pfo. 250 y las autoridades que citan, y la jurisprudencia francesa en el Repertorio de Dalloz, núm. 1679. Agréguese Denegada, 22 de Enero de 1877 (Dalloz, 1877, 1, 249); Caen, 9 de Mayo de 1871 (Dalloz, 1876, 2, 102).

ser renovada después de la adjudicación es en el sentido de que los acreedores pueden ejercer su derecho en el precio aunque caduque la inscripción. Pero la perención extingue el derecho de los acreedores sobre el inmueble; en este sentido pueden tener interés en renovar su inscripción; volveremos á esto.

132. Cuando el adjudicatario paga su precio á los acreedores no há lugar á la dificultad, todo ha concluido. Si el adjudicatario no satisface sus obligaciones el inmueble se revende rematándolo. ¿Qué cosa es el remate y qué influencia ejerce en el derecho de los acreedores cuya inscripción no se hubiera renovado? La comisión especial se explicó en todas las dificultades á que da lugar el remate. En la antigua jurisprudencia el remate era una resolución de la primera adjudicación, que estaba considerada como no haber tenido lugar. Si así fuera todavía la puja temeraria amenazaría los derechos de los acreedores; éstos se verían obligados, pues, en virtud de esta eventualidad, á renovar sus inscripciones. Pero tal no es ya la puja temeraria en nuestro derecho moderno; no resuelve la primera adjudicación; el adjudicatario puede ser demandado por pago del precio durante la persecución de la puja temeraria. Aun después de la reventa por puja temeraria la adjudicación subsiste en el sentido de que el postor temerario permanece obligado por la diferencia de su precio con el de la reventa. ¿Qué es, pues, la puja temeraria bajo el punto de vista de los acreedores que habían adquirido un derecho en el precio contra el primer adjudicatario? No estando resuelta la primera adjudicación el derecho de los acreedores subsiste, en lugar de ejercerlo contra el postor temerario lo ejercen contra el nuevo adjudicatario; éste está substituído al primero y obligado á cumplir las obligaciones que había contraído; luego los derechos de los acreedores permanecen intactos, sólo pueden recibir una disminución si

la reventa se hizo por un precio menor que la primera venta, pues el nuevo adjudicatario no puede estar obligado más allá del precio que se obligó á pagar. Si tal es el efecto de la puja temeraria resulta que la reventa no ataca los derechos de los acreedores y, por consiguiente, no tienen que renovar sus inscripciones, ni en virtud de la puja temeraria ni durante la prosecución. Esto también está fundado en la razón. No depende del adjudicatario quitar á los acreedores los derechos que tienen por el contrato judicial formado por la adjudicación: ¿puede el deudor, faltando á sus compromisos, nulificar el contrato en perjuicio de los acreedores? El derecho permanece intacto aunque la promoción del derecho se haga imposible. Es para realizar el derecho de los acreedores y no para nulificarlo por lo que la ley organizó la puja temeraria. (1)

133. Hemos supuesto, lo que sucede ordinariamente, que la venta por puja temeraria se hace en un precio menor que en la primera adjudicación. Esto no impide que la primera adjudicación reciba su ejecución, pues el postor temerario queda obligado á pagar la diferencia de su precio con el de la reventa. Pero lo contrario puede suceder. La segunda adjudicación se hace en un precio más elevado. En este caso hay lugar á un suplemento de orden. ¿Cuáles son los derechos de los acreedores colocados en el primer orden por el suplemento de precio que se distribuirá en virtud del segundo? Los acreedores no tienen derecho adquirido más que en el precio que el primer adjudicatario se había comprometido á pagarles; no adquieren un derecho en el suplemento de precio que el segundo adjudicatario se obliga á pagar más que en virtud de la segunda adjudicación, y para adquirir este derecho tienen que estar inscritos. De

1 Informe de la comisión especial (Parent, p. 53). Martou, t. III, p. 226, número 1158. Aubry y Rau, t. III, p. 377, nota 16, pfo. 280 y las sentencias citadas, p. 380, nota 24. En sentido contrario, Pont, t. II, p. 435, núm. 1058 y las autoridades que citan.

esto se sigue que los acreedores cuya inscripción ha caducado por la primera adjudicación no podrán ser colocados en el suplemento de precio; conservan su derecho hasta concurrencia del primer precio, pero no pueden adquirir un derecho en el precio suplementario porque, cuando la reventa, no estaban inscritos, y sólo los acreedores inscritos tienen un derecho al precio. (1)

134. En esta hipótesis los acreedores tendrían interés en renovar su inscripción después de la adjudicación que les dió un derecho en el precio. No se debe, pues, entender en un sentido demasiado absoluto el principio de que la adjudicación dispensa al acreedor de renovar su inscripción; esto no es verdad más que para el derecho de preferencia que adquiere en el precio por el cual fué adjudicado el inmueble. Pero si los acreedores se encuentran en el caso de ejercer sus derechos en el inmueble no se les admitirá, porque la perención de la inscripción quita todo efecto á su hipoteca; no pueden ya ejercer ningún derecho en el inmueble. Tal es la hipótesis de reventa por puja temeraria cuando se hace por un precio más elevado que en la primera venta. El acreedor que se presenta al orden para ser colocado en el precio suplementario obra como acreedor hipotecario en el inmueble; desde luego tiene que estar inscrito; si su inscripción caducó no tiene derecho.

La comisión especial prevee otro caso en el que los acreedores tienen interés en renovar la inscripción apesar de la adjudicación. Esta adjudicación les ha dado un derecho al precio; tienen todavía un derecho en el inmueble mientras que el precio no se paga, pero este derecho sólo lo pueden conservar renovando su inscripción. Si, pues, el adjudicatario revende el inmueble los acreedores inscritos conservan su derecho en el inmueble, mientras que aque-

1 Informe de la comisión especial (Parent, ps. 53 y siguientes). Martou, tomo III, p. 227, núm. 1159.

llos cuya inscripción caducó no tienen ningún derecho contra el tercer detentor; éste adquirió el inmueble libre de todo cargo hipotecario no inscripto, y las inscripciones no renovadas son como si no hubieran sido hechas. El derecho de los acreedores no inscriptos puede perecer en este caso; si el adjudicatario que revende es insolvente el derecho que tienen en el precio no se realizará por su garantía hipotecaria, ya no tienen acción contra el tercer adquirente. (1) Hay una sentencia de la Corte de Lieja en este sentido, y esto no es dudoso. (2)

II. Venta voluntaria.

135. La venta voluntaria que hace el deudor de un inmueble hipotecado no dispensa á los acreedores hipotecarios de renovar sus inscripciones. En efecto, el comprador no se obliga como lo hace el adjudicatario, en caso de embargo, á pagar el precio á los acreedores inscriptos, se obliga á pagar al vendedor; los acreedores no adquieren, pues ningún derecho en el precio. El único derecho que tengan es el que les da la hipoteca en el inmueble; pero este derecho no lo pueden ejercer más que si la hipoteca está inscripta y si la inscripción está renovada para su conservación. Poco importa que el comprador transcriba; la transcripción no tiene más que un efecto único en lo que se refiere á la conservación de las hipotecas: es que el acreedor no puede tomar inscripción después que fué transcrita la acta de enajenación; en este sentido la condición de los acreedores anteriores está fijada, pero no resulta de esto que aquellos cuya hipoteca estaba inscripta no tengan que renovar su inscripción. El principio generalmente admitido en esta materia (núm. 128) no deja ninguna duda en este punto. Mientras que los acreedores no han adquirido un derecho en el pre-

1 Martou, t. III, p. 227, núm. 1160, según el informe de la comisión.

2 Lieja, 18 de Junio 1874 (Pasicrisia, 1874, 2, 312).

cio tienen que renovar sus inscripciones, y la venta no da ningún derecho á los acreedores hipotecarios contra el comprador, sólo tienen contra éste el derecho de prosecución, y el derecho de persecución del inmueble contra los terceros detentores no realiza seguramente la hipoteca. Este mismo derecho de prosecución sólo lo tienen á condición de que la inscripción subsista en el momento en que la ejercen, y, como lo vamos á decir, no basta ejercer un derecho de prosecución para adquirir un derecho en el precio. Esto también es de evidencia, no siendo el derecho de prosecución más que un medio de llegar á la realización del derecho hipotecario en caso de enajenación del inmueble hipotecado. Si recordamos estos principios elementales es porque fueron contestados ante la Corte de Casación de Bélgica; se entiende que la Corte ha desechado el recurso decidiendo que el derecho de prosecución está subordinado á la existencia de una inscripción que subsista y esté, por consiguiente, renovada cuando la acción que el acreedor ejerce contra el tercero detentor. (1)

136. Lo que induce al error á los prácticos es que el Código Civil y la Ley Hipotecaria que lo reproduce están muy mal redactados. Según el art. 97 de nuestra Ley Hipotecaria (Código Civil, art. 2167) el tercero detentor que no purga permanece *por el solo efecto de las inscripciones obligado como detentor* á todas las deudas hipotecarias y goza de los plazos y términos concedidos al deudor originario. Se creería, según esta disposición, que el adquirente está obligado á pagar á los acreedores como deudor, en virtud de la inscripción; lo que conduce fácilmente á un error; á saber: que los acreedores hipotecarios no tienen ya nada que hacer para resguardar sus derechos. El principio está mal formu-

1 Denegada, 6 de Agosto de 1846 (Pasicrisia, 1847, 1, 139). Martou, t. III, p. 229, núm. 1161. Pont, t. III, p. 436, núm. 1059. Aubry y Rau, t. III, página 378, nota 18, pfo. 280. Véase la jurisprudencia en el Repertorio de Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 1684.