

lado; el tercero detentor á nada está obligado; precisamente porque es tercero detentor, es decir, *tercero* en cuanto á la deuda, está obligado como detentor á dejarse expropiar. Luego los acreedores sólo tienen acción en el inmueble, y es de principio que no pueden promover en el inmueble más que á la condición de estar inscritos y de conservar su inscripción renovándola hasta que hayan adquirido un derecho en el precio. De esto se sigue que la prosecución que los acreedores ejercen contra el tercero detentor pidiéndole que pague ó abandone no realiza su derecho hipotecario y no los dispensa, por consiguiente, de renovar la inscripción. La Corte de Gante lo sentenció así en una sentencia muy bien motivada, lo cual es raro en esta materia, imitando en general los jueces la mala redacción de la ley. No se podría pretender, dice la sentencia, que la notificación dirigida al tercero detentor hace producir á la inscripción su efecto legal. En efecto, esta inscripción, á la que los acreedores no pueden dar requirimiento, no es más que un preámbulo para llegar al embargo y á la expropiación del inmueble contra el tercero detentor. Sólo cuando el derecho real en el inmueble está convertido en un derecho en el precio es cuando la inscripción produce su efecto legal: lo que entra en la primera hipótesis de la venta forzada. Pero para que el derecho en el inmueble pueda transformarse en derecho en el precio es necesario que en el momento en que esta transformación se hace el derecho hipotecario esté conservado por una inscripción, renovada si há lugar. (1)

137. Lo mismo sucede cuando á promoción del acreedor una sentencia condena al tercero detentor á pagar ó á abandonar. La Corte de Douai se equivocó en esto y había decidido que por esta sentencia la inscripción producía todo

1 Gante, 23 de Mayo de 1845 (Pasicrisia, 1845, 2, 163. Compárese la jurisprudencia francesa en Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 1690, 1.º y 4.º. Martou, t. III, p. 1162. Pont, t. II, p. 438, núm. 229, núm. 1062.

su efecto; la sentencia fué casada; el error de la Corte es evidente. Basta para probarlo recordar el principio en el que todos están acordes (núm. 128). ¿El acreedor adquiere un derecho en el precio cuando notifica al acreedor pagar ó abandonar y que el juez acoge su demanda? Acabamos de decir que esto es un preliminar de la expropiación: el inmueble permanece propiedad del comprador si la expropiación se persigue, la prosecución se hace en el inmueble, y para perseguir al inmueble el acreedor debe haber conservado su derecho en dicho inmueble por la inscripción, cuidando de renovarla. (1)

138. Puede, sin embargo, suceder que á consecuencia de una venta voluntaria los acreedores adquieran un derecho en el precio, lo que los dispensa de renovar la inscripción. La dificultad está en precisar las condiciones bajo las cuales los acreedores extraños á la venta se convierten en acreedores del comprador. Esto sucede en virtud de una cláusula del contrato de venta cuyo beneficio está aceptado por los acreedores. Pero para que así sea es necesario ante todo que la cláusula obligue al adquirente á pagar su precio á los acreedores inscritos. El cuaderno de cargos de una venta voluntaria hecha ante el notario dice que la casa se vende como libre de toda deuda en el sentido de que el precio servirá para extinguir los cargos que tiene. ¿Esta cláusula da un derecho en el precio á los acreedores? Nó, pues se dice en el cuaderno de cargos que el adjudicatario pagaría el precio á los vendedores. No había, pues, ninguna liga de obligación entre el adquirente y los acreedores; desde luego éstos no tenían derecho y, por consiguiente, debieron haber renovado sus inscripciones. Cuando más tarde promovieron contra el adquirente hipotecariamente las ins-

1 Casación, 31 de Enero de 1854 (Dalloz, 1854, 1, 79). Martou, t. III, página 230, núm. 1163. Pont, II, p. 438, núm. 1062.

cripciones habían caducado. Pretendieron en vano que la inscripción había producido su efecto; la Corte de Bruselas decidió que el adjudicatario no había contraído ninguna obligación personal con los acreedores; que éstos quedaban, por consiguiente, acreedores hipotecarios con derechos sólo en el inmueble y obligados en el título á conservar su inscripción renovándola. (1)

En el caso siguiente fué sentenciado por la Corte de Casación de Bélgica que los acreedores habían adquirido un derecho al precio. Estaba estipulado en el acta de venta que el precio sería pagado en manos de los acreedores útilmente inscriptos según el orden por abrir entre ellos. Seis acreedores inscriptos comparecieron ante un notario, juntamente con el vendedor y los compradores, para proceder á un orden amigable. El notario redactó una orden que los comparentes aprobaron como exacta y regular; los que no estaban colocados dieron cancelación de sus inscripciones. Uno de los acreedores colocados no renovó su inscripción; los compradores no pagaron el precio y este acreedor promovió contra ellos la expropiación del inmueble vendido. Cuestión de saber si la cláusula del acta de venta aceptada y ejecutada por todas las partes interesadas por la orden amigable al que habían procedido había conservado el derecho del acreedor cuya inscripción había caducado. La afirmativa no era dudosa en lo que se refería al derecho al precio; los compradores se habían convertido en deudores personales de los acreedores y con este título éstos no necesitaban inscripción, puesto que no obraban como hipotecarios. Pero había duda acerca del punto de saber si el acreedor cuya inscripción había caducado podía expropiar el inmueble *vendido* contra los compradores cuando no tenía ya derecho hipotecario. La Corte de Casación respon-

1 Bruselas, 22 de Junio de 1853 (Pasicrisia, 1855, 2, 5).

de que la expropiación del inmueble vendido no cambiaba nada los derechos respectivos de las partes tal cual habían sido fijados por la convención de orden; la perención no podía quitar al acreedor el derecho que le aseguraba la convención. Hubiera sido de otro modo, dice la Corte, si los adquirentes hubiesen consentido derechos en el inmueble á un tercero; en este caso éste hubiera apartado á los acreedores cuya inscripción había caducado. (1) La decisión es justa, pero los motivos no están claramente enumerados; lo que equivocó al primer juez es que un acreedor cuya inscripción no está renovada promovía contra el inmueble que le había sido dado en hipoteca y en el que no podía ya ejercer un derecho hipotecario, puesto que su inscripción había caducado. ¿Pero es como acreedor hipotecario como el acreedor perseguía la expropiación? No, obraba como acreedor personal de los compradores en virtud del contrato de orden intervenido entre las partes. En este sentido la Corte de Casación tiene razón en decir que nada se había cambiado en el derecho de las partes; el acreedor sólo hacía perseguir la ejecución del contrato en el inmueble vendido como hubiera podido ejercerlo en otros bienes de los compradores convertidos en sus deudores personales.

139. Hay todavía otro caso en el cual el adquirente se convierte en deudor personal de los acreedores inscriptos. Estos lo demandan en virtud de su derecho hipotecario; el tercero detentor abandona el inmueble hipotecado, luego lo recobra como la ley le da derecho á ello. Esta devolución cambia completamente las relaciones que existían cuando el tercero detentor y los acreedores hipotecarios; hasta entonces éstos perseguían sus derechos en los bienes hipotecados; aun después del abandono continuaban el procedi-

1 Denegada, 17 de Enero de 1861 (Pasicrisia, 1861, 1, 110). Compárese Denegada de la Corte de Casación de Francia, Sala Civil, 9 de Julio de 1834 (Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 1634, 4.º)

miento expropiando los inmuebles abandonados; luego tenían que renovar su inscripción. Pero al recobrar el inmueble el tercero detentor se obliga á pagar toda la deuda (artículo 101; Código Civil, art. 2173); se convierte, pues, en deudor personal; con este título lo pueden demandar los acreedores inscriptos en el momento en que hace el recobro del inmueble, aunque los acreedores no renovaran sus inscripciones, pues ya no obran contra él como acreedores hipotecarios; dejan, al contrario, de perseguir el inmueble para atenerse al compromiso personal contraído por aquel que hasta entonces sólo estaba obligado como tercero detentor y que ahora está obligado en virtud de la obligación que contrajo de pagar toda la deuda, y la persecución de la deuda personal nada tiene de común con la inscripción hipotecaria. (1) Importa agregar, como lo hemos ya dicho, que los acreedores están dispensados de renovar su inscripción en lo que toca á su acción contra el tercero adquirente que recobró el inmueble; tienen interés en conservar su derecho en el inmueble en el caso en que el tercero convertido en deudor no satisfaga sus compromisos y enajene los bienes; y para conservarlo tienen que renovar su inscripción.

140. La purga que hace el adquirente da lugar á menos dificultades. El que quiera purgar debe ofrecer á los acreedores inscriptos pagar las deudas y cargos hipotecarias hasta concurrencia de su precio (art. 113; Código Civil, artículo 2184). Sobre esta notificación todo acreedor inscripto puede en los cuarenta días requerir el remate del inmueble; por no haber los acreedores usado de esa facultad el valor al del inmueble queda fijado por el precio ofrecido por el adquirente. ¿Cuál es la influencia de este procedimiento en el derecho de los acreedores? Es cierto que los acreedores adquieren un derecho en el precio en el caso en que no haya

1 Denegada, 24 de Febrero de 1830 (Dalloz, en la palabra Privilegios, número 1685, 3.º) Martou, t. III, p. 230, núm. 1164.

pujas, pero hay controversia en el punto de saber si adquirieron este derecho desde las notificaciones hechas por el tercero adquirente ó si sólo existe después del vencimiento de los cuarenta días durante los que se puede ejercer el derecho de pujar. La comisión especial se pronunció por esta última interpretación, que, en nuestro concepto, es la buena.

El comprador que se hace propietario á consecuencia de una venta voluntaria no es deudor del precio con relación á los acreedores, aunque el inmueble esté gravado con inscripciones por más de su valor y que se proponga purgarlo. ¿Se hace deudor ofreciendo su precio á los acreedores inscriptos? Nó, la oferta no lleva ninguna obligación en tanto que no sea aceptada; es hasta entonces una simple policitación que no obliga al adquirente; no puede estar obligado más que por una convención formada entre él y los acreedores, y toda convención exige un concurso de voluntades. No podría haber deudor donde no hay estipulante; y la oferta sólo es extraña á los acreedores inscriptos; no estipulan nada y no aceptan nada. Después que el adquirente les ha notificado su oferta son libres para aceptarla ó rehusarla; la rehusan pidiendo que el inmueble se remate; aceptan tácitamente ó no piden el remate; el contrato por esta aceptación tácita no se forma sino al vencimiento de los cuarenta días durante los que el acreedor puede usar de la facultad que la ley le da. Se puede formar antes por la declaración expresa que hicieran los acreedores. Desde que existe el concurso de consentimientos hay una convención en virtud de la cual los acreedores tienen derecho al precio, lo que decide cuestión de renovación de la inscripción.

Los acreedores no están obligados á renovar la inscripción, puesto que el derecho hipotecario está realizado en el sentido de que tienen un derecho adquirido en el precio

en virtud de un contrato. (1) Dijimos que había un contrato; los autores cuya opinión seguimos dicen que se forma un cuasicontrato entre los terceros adquirentes y los acreedores inscriptos. Esto no es exacto; el cuasicontrato implica un compromiso que se forma sin concurso de voluntades por un *hecho* (art. 1370), y cuando el tercero adquirente ofrece su precio manifiesta su voluntad igualmente y los acreedores que aceptan su oferta manifiestan también una voluntad que poco importa que sea tácita ó expresa; este concurso de voluntades constituye un contrato, y es porque hay contrato por lo que los acreedores inscriptos adquieren un derecho en el precio y están dispensados de renovar la inscripción.

Hay otra opinión en la que se admite que el derecho de los acreedores sobre el precio existe desde que el adquirente ha hecho á los acreedores inscriptos las notificaciones prescriptas por la ley. Se supone que la oferta se hace con condición de aceptación; cumpliéndose la condición retrotrae al día de las ofertas. Esta opinión, más generalmente seguida, sobre todo por la jurisprudencia, está en oposición con los principios más elementales. Decir que la aceptación de la oferta retrotrae es confundir la simple policitud con la obligación condicional. Si la condición retrotrae en los contratos es que las dos partes han tratado bajo esta condición; es en virtud de su voluntad por lo que el contrato existe desde que lo han formado en el caso en que se verifique la condición. Y cuando el tercero adquirente hace la oferta de su precio aun no hay contrato, ni condicional ni puro y simple, porque el condicional también exige un concurso de consentimientos; no se puede, pues, tratar de retroacción. La verdad es que la oferta del adquirente es una policitud y que no se hace obligatoria para el

1 Informe de la comisión especial (Parent, p. 55). Martou, t. III, p. 230, núm. 1165. Troplong, t. III, núm. 723. Pont, t. II, p. 437, núm. 1060.

que la ha hecho y para los acreedores sino después que éstos la han aceptado ya expresa ó tácitamente. (1)

141. Cuando se dice que los acreedores tienen un derecho adquirido en el precio después de los cuarenta días contados desde la oferta que les haga el adquirente esto quiere decir que no tienen necesidad de renovar su inscripción para conservar su derecho de preferencia en el precio, el derecho está realizado. Pero los acreedores siempre están interesados en renovar su inscripción para el ejercicio eventual del derecho de prosecución. El adquirente que ha purgado puede revender el inmueble libre de todos los cargos no inscriptos; y si no cumple el compromiso que contrajo con los acreedores éstos no tendrán más que una acción personal contra él; acción inútil si es insolvente. En vista de este peligro que los amenaza los acreedores obrarían prudentemente renovando su inscripción y conservando su derecho de prosecución contra un subadquirente. (2)

142. Si un acreedor inscripto requiere el remate del inmueble en el plazo de cuarenta días la oferta hecha por el adquirente de pagar su precio decae, puesto que no la aceptan. La había hecho para conservar el inmueble, pues á consecuencia del remate no lo conserva, puesto que el inmueble se va á revender en las formas prescriptas por la expropiación forzada. No habiéndose formado el contrato entre el adquirente y los acreedores éstos no pueden pretender que han adquirido un derecho en el precio que han rechazado. A decir verdad el procedimiento de la purga cesa para ser reemplazado por el procedimiento de la expro-

1 Véanse los autores y las sentencias citadas por Aubry y Rau, t. III, p. 379, nota 23, pfo. 280. Troplong refuta muy bien esta opinión (t. III, núm. 724). Aubry y Rau propusieron una tercera opinión que creemos inútil discutir siendo ciertos los principios.

2 Martou, t. III, p. 232, núm. 1166. Aubry y Rau, t. III, p. 380, notas 25 y 26, pfo. 280 y las autoridades que citan. Denegada, 31 de Marzo de 1848 (Daloz, 1848, I, 117).

piación; se cae, pues, en la hipótesis de la venta forzada y, por consiguiente, se debe aplicar lo que dijimos de la adjudicación. El derecho de los acreedores hipotecarios no se realizará más que por la adjudicación del inmueble; deben, pues, tener cuidado de renovar su inscripción hasta que se pronuncie la adjudicación. Nos trasladamos á lo dicho de la venta forzada en el núm. 131.

La jurisprudencia se pronunció por la opinión contraria. Se ha juzgado que la puja no hace más que substituir un nuevo adquirente al primero y asegurar, por lo mismo, los derechos de los acreedores aumentando el monto del precio que se ha de distribuir entre ellos. Estos son los términos de una sentencia de la Corte de Casación. (1) Nos parece que hay una confusión de ideas en esta doctrina. Sin duda que el remate tiene por objeto aumentar el precio por distribuir, y la facultad de requerirlo asegura el derecho de los acreedores, pero con la condición de que lo hayan conservado; se necesita, pues, que hayan renovado su inscripción. Esto no es dudoso si se atiende uno al principio admitido por la doctrina y la jurisprudencia (núm. 123). ¿Adquieren los acreedores un derecho en el precio por el único hecho de la oferta que les haga el adquirente? No deben aceptar la oferta (núm. 141), y lejos de aceptarla la desechan, no quieren la purga que se les propone, recurren á la expropiación. Pero expropiar al adquirente es ejercer el derecho de prosecución, y para ejercer este derecho los acreedores deben estar inscriptos; por tanto, deben conservar su inscripción renovándola. La jurisprudencia confunde el remate en caso de purga con la purga temeraria en caso de expropiación. Esta no hace más que conservar los derechos que los acreedores tienen en la primera adjudicación (número 132); mientras que el remate del inmueble en caso de

1 Denegada, 30 de Marzo de 1831 (Dalloz, en la palabra Privilegios, número 1686, 1.º, y las otras sentencias que se citan.

purga no puede confirmar los derechos de los acreedores sobre el precio, puesto que no tenían derecho adquirido en el precio; el adquirente se los había ofrecido y ellos los rechazaron; ¿pueden reclamar como un derecho una oferta que no quisieron? La opinión que sostenemos, muy bien defendida por Troplong, fué admitida por la comisión especial y por los intérpretes de nuestra Ley Hipotecaria. (1)

143. El adquirente se puede hacer adjudicatario cuando el inmueble se vende en subasta pública. ¿Se debe concluir que los acreedores que no renovaron su inscripción pueden prevalecerse de la oferta que les haya hecho el adquirente y que se halla realizado á consecuencia de la adjudicación? No, esto sería confundir la subasta pública con la puja temeraria. No es exacto decir que haciéndose adjudicatario el adquirente realiza su oferta; no se puede tratar de la oferta, puesto que los acreedores la han desechado. No es el precio ofrecido el que el adquirente convertido en adjudicatario paga á los acreedores sino el precio de adjudicación; se los paga no en virtud de la venta voluntaria seguida de la purga, lo paga como adjudicatario. Luego son los principios que rigen la expropiación los que se deben aplicar y no los que rigen la purga; y el adjudicatario paga su precio á los acreedores inscriptos, pues lo paga como consecuencia de la acción hipotecaria. La ley dice (art. 115; Código Civil, art. 2185) que la subasta la pueden requerir los acreedores inscriptos; es, pues, en virtud de su derecho hipotecario por lo que obran, y el derecho hipotecario no se puede ejercer sino á condición de conservarlo renovando la inscripción hasta que se realice aquél; y en la especie no se realiza más que por la adjudicación del inmueble puesto á remate público. (2)

1 Troplong, t. III, núm. 726. Informe de la comisión especial (Parent, página 55). Martou, t. III, p. 232, núm. 1167. En sentido contrario, Aubry y Rau, t. III, p. 380, nota 24, pfo. 280.

2 Martou, t. III, p. 234, núm. 1167.

144. Aun se presenta otra dificultad en esta materia tan difícil. Es uno de los acreedores hipotecarios, el primero inscripto, quien compró el inmueble. Deudor del precio con respecto al vendedor es al mismo tiempo su acreedor; su deuda se extingue por compensación del mismo modo que su crédito; ¿debe, sin embargo, renovar su inscripción? Al primer golpe de vista se podría creer que no se puede ya tratar de hipotecar ni de inscribir. El adquirente no es ya acreedor, ha pagado su deuda con su crédito; luego su derecho hipotecario se ha realizado completamente, tiene más que un derecho al precio, está pagado por vía de compensación; ¿con qué objeto entonces renovaría la inscripción? Se dice aún en favor del acreedor convertido en adquirente del inmueble hipotecado que está en la imposibilidad legal de renovar la inscripción. ¿Puede hipotecar é inscribir sobre sus propios bienes? Estos argumentos son muy especiosos; sin embargo, la jurisprudencia constante de la Corte de Casación se pronunció contra el acreedor que después de haber comprado el inmueble deja caducar su inscripción. Desde luego se debe apartar la compensación; ésta se refiere exclusivamente á las relaciones del acreedor y del deudor y no cambia de naturaleza cuando el acreedor estipula, como se hace de ordinario, que su crédito se compensará con el precio. La compensación que se hace entre las partes no amenaza los derechos de los demás acreedores inscriptos después del adquirente. Si éste no purga está sometido á la acción hipotecaria de los acreedores. Sobre esta acción se abre una orden; para que el adquirente se pueda presentar en ella como acreedor hipotecario es necesario que esté inscripto y que haya renovado su inscripción. En vano se diría que no puede inscribirse contra sí mismo, la Corte de Casación contesta que reúne dos calidades que con relación á los terceros no se confunden: la de acreedor y la de adquirente; como acreedor debe renovar su inscripción si quiere

prevalecerse de su derecho hipotecario; si la inscripción ha caducado deja de ser acreedor hipotecario y queda sujeto, como detentor de un inmueble hipotecado, á la acción de los acreedores inscriptos. En vano también opondrían los acreedores que su derecho hipotecario se ha realizado por la compensación; no puede oponer la compensación á los acreedores, para ellos el derecho hipotecario no se realiza más que por vía de orden, ya por la adjudicación y como consecuencia de la purga; en tanto que no ha habido reglamento de orden entre los acreedores el derecho de ninguno de ellos se ha realizado, luego todos deben conservarlo: el acreedor adquirente del inmueble como los demás. (1)

### III. Quiebra.

145. Se ha sostenido y juzgado que el estado de quiebra dispensaba á los acreedores del quebrado de renovar sus inscripciones. Esta doctrina no encontró apoyo; confunde la disposición que es la consecuencia de la declaración de quiebra y la conservación de los derechos que pertenecen á los acreedores. La sentencia declarativa de quiebra despoja al quebrado y fija la situación de los acreedores. A partir de ese momento ningún acreedor puede ya adquirir un derecho de preferencia en los bienes de la masa; la ley no permite ni á los mismos acreedores hipotecarios que hubieran descuidado inscribir y hacer inscripción en los bienes del quebrado. Pero esto nada tiene de común con la conservación del derecho hipotecario de los acreedores inscriptos antes de la declaración de la quiebra. Si se atuviera unó al principio que rige la materia (núm. 128) no habría habido duda sobre este punto. El acreedor debe renovar su inscripción en tanto que su hipoteca sea realizada por el de-

1 Denegada, 5 de Febrero y 1.º de Mayo de 1828 (Daloz, en la palabra Privilegios, núm. 1692 y las demás sentencias que se citan por él. Troplong, t. III, bp. 726 is. Martou, t. III, p. 234, núm. 1169.

recho que adquiere en el precio. ¿Es que la quiebra da á los acreedores hipotecarios un derecho en el precio? La pregunta no tiene sentido; no puede haber derecho en el precio en tanto que no haya venta; luego apesar de la quiebra los acreedores deben renovar sus inscripciones hasta la venta del inmueble hipotecado y la fijación definitiva del precio. Creemos inútil insistir habiéndose pronunciado la doctrina y la jurisprudencia en el mismo sentido. (1)

146. Con mayor razón es así cuando una sucesión se acepta bajo beneficio de inventario ó que esté vacante. La aceptación beneficiaria y la herencia vacante no dan ningún derecho á los acreedores hipotecarios sobre el precio del inmueble, su derecho sólo se realiza cuando la venta; hasta entonces deben renovar su inscripción. No hay duda en este punto. (2)

1 Véanse las fuentes en Aubry y Rau, t. III, p. 375, nota 13, pfo. 280; Dalloz, Repertorio, en la palabra Privilegios, núms. 1670 y 1671. Agréguese Bruselas, 11 de Agosto de 1854 (Pasicrisia, 1855, 2, 124).

2 Aubry y Rau, t. III, p. 275, nota 12, pfo. 280 y las autoridades que citan. Véase la jurisprudencia en el Repertorio de Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 1671. Agréguese Lieja, 9 de Marzo de 1818 (Pasicrisia, 1818, p. 56).

## CAPITULO V.

### DE LA CANCELACIÓN Y REDUCCION DE LAS INSCRIPCIONES.

#### SECCION I.—De la cancelación.

##### § I.—NOCIONES GENERALES.

147. La cancelación consiste en la anotación que el conservador hace al margen de la inscripción hecha en los registros de que dicha inscripción está cancelada ó rayada en virtud del levantamiento consentido por el acreedor ó en virtud de una sentencia que ordene la cancelación. De esta manera la inscripción no está borrada ó rayada; los registros deben siempre quedar intactos. Puede suceder que la inscripción rayada sea restablecida; debe, pues, mantenerse, á reserva de que el conservador señale que está rayada ó que sea restablecida después de haber sido cancelada.

148. Se concibe el interés que tiene el propietario del inmueble en que las inscripciones que lo gravan sean canceladas. La inscripción es la manifestación del cargo hipotecario que desmembra la propiedad y disminuye el crédito del propietario; los inmuebles gravados de inscripciones se venden difícilmente y no dan ningún crédito al poseedor, á menos que el valor del bien no sobrepase al monto de los cargos. Cuando hay varios acreedores inscriptos el que está prevalecido por inscripciones anteriores está interesado en