

va su efecto mientras subsiste. Esto está fundado también en la razón. Si el acreedor consiente la cancelación por acta auténtica esta acta es un consentimiento que cancela la inscripción, no es una cancelación. El acreedor puede nulificar el acta en que consta su consentimiento; en este caso la cancelación se hace imposible, prueba que el levantamiento no equivale á la cancelación. Si el levantamiento fuera dado en una convención intervenida entre el acreedor y el deudor podría ser revocado, por un consentimiento contrario, mientras el conservador no hubiere cancelado la inscripción. Por identidad de motivos el acreedor que consiente la cancelación puede revocar su consentimiento mientras la cancelación no está hecha.

La jurisprudencia no está muy fija. Una sentencia de la Corte de Bruselas decide que el acta de levantamiento sólo tiene efecto, para con los terceros, á partir de la época en que la copia auténtica está depositada en la oficina del conservador. (1) Nos parece que una acta que interesa los terceros sólo tiene efecto cuando éstos pueden conocerla; esto es verdad sobre todo para las inscripciones hipotecarias, que no tienen más objeto que el interés de los terceros; deben, pues, subsistir mientras que no están canceladas, y, por consiguiente, la cancelación no puede tener efecto mientras no se operó en los registros. La jurisprudencia francesa parece admitir que la cancelación tiene efecto desde que fué consentida; volveremos al punto al tratar de la revocación del levantamiento.

§ II.—REVOCACION DEL LEVANTAMIENTO.

226. ¿El acreedor que consintió la cancelación puede revocarla? En la opinión que acabamos de enunciar (número 225) la afirmativa no es dudosa: el levantamiento es la

1 Bruselas, 11 de Junio de 1817 [Pasicrisia, 1817, p. 427].

manifestación de un consentimiento unilateral, un consentimiento contrario puede revocarlo. Ni siquiera es necesaria alguna formalidad; la ley no prevee el caso de renovación, se permanece bajo el imperio de los principios generales. La revocación puede ser expresa ó tácita. Para la revocación expresa no es necesario una acta notariada nueva, una notificación hecha al conservador basta. Si el acta de levantamiento hubiere sido entregado en nota la destrucción del acta operaría revocación. Aun hay más: basta que el acta no esté presentada al conservador para que no pueda producir efecto, puesto que no lo puede producir más que por la cancelación operada en los registros. En la opinión contraria se enseña que, salvo el caso de dolo ó de fraude, el levantamiento no puede ser retractado. (1) Sin duda el dolo vicia toda expresión de voluntad, pero el dolo de que habla el Código es un vicio que mancha los contratos y los hace nulos. En el caso no hay contrato, se supone; el levantamiento es una acta de una sola voluntad; debe, pues, aplicarse el principio de que el consentimiento se disuelve como ha sido dado.

227. El interés práctico de la cuestión es el siguiente: Unos acreedores se inscriben antes que el acta de levantamiento haya sido revocado. ¿Prevalecerán al acreedor que revocó su consentimiento? En nuestra opinión la cuestión tiene que presentarse en otra forma. Si la inscripción fué borrada en virtud del levantamiento en este caso se entiende que los acreedores inscriptos prevalecerán al acreedor, quien después de haber requerido la cancelación requiere nueva inscripción (núm. 223). Si la cancelación no fué operada el acreedor que dió el levantamiento puede siempre revocarlo; los acreedores que hubieren tomado inscripción después del acta de levantamiento, pero antes que la cance-

1 Pont, t. II, p. 463, núm. 1105.

lación se haya consumado, no tienen el derecho de prevalecerse de un levantamiento que depende de la voluntad del acreedor; la inscripción de éste subsiste y, por consiguiente, prevalece á los acreedores inscriptos posteriormente.

En la opinión que considera el levantamiento como cumplido desde el momento en que el acta fué recibida se distingue. Si unos acreedores han tomado inscripción después del levantamiento y antes que la revocación haya sido notificada al conservador prevalecerán al acreedor que dió levantamiento. En cuanto á los acreedores inscriptos después de la revocación les prevalecerá el acreedor que revoca el levantamiento. (1) ¿En qué se funda esta distinción? Todo es arbitrario en ella. Desde luego se da efecto á la revocación, aunque se supone el principio de que el levantamiento esencialmente unilateral no puede ser revocado. Después no se da efecto á la revocación sino á partir de la notificación hecha al conservador. ¿En virtud de qué texto ó de qué principio se subordina á una notificación el efecto de la revocación? Si el levantamiento está consentido todo acreedor inscripto posteriormente debiera tener el derecho de prevalecerse de él y la revocación no podría ser considerada más que como una nueva inscripción válida solamente á partir de su fecha. Subordinar á una notificación el objeto del levantamiento es hacer la ley creando una condición que está ignorada. En apoyo de la distinción se invoca el principio de los derechos adquiridos. ¿Pero cuándo puede decirse que los terceros acreedores tienen un derecho adquirido al lugar de su inscripción y cuándo están en conflicto con una inscripción tomada anteriormente y cuyo levantamiento ha sido dado sin ser seguido de la cancelación respectiva? Es la inscripción hecha de los registros la que da el lugar al acreedor al mismo tiempo que da efecto á la hi-

1 Martou, t. III, p. 276, núm. 1217; Pont, t. II, p. 464, núm. 1106. Compárese Aubry y Rau, t. III, ps. 395 y siguientes, notas 38 y 39, pfo. 281.

poteca. Se supone que el acreedor que dió levantamiento de inscripción no la hizo cancelar y que revocó su quebrantamiento. ¿Cuáles son en este caso los derechos adquiridos por los diversos acreedores? El acreedor que dió el levantamiento no habiendo cancelado la inscripción la conserva con el lugar que le está ligado. Los acreedores inscriptos después del levantamiento, pero sin que la inscripción haya sido cancelada, son prevalecidos por esta inscripción; no pueden invocar el levantamiento, puesto que no tuvo consecuencia, y como permanecen extraños al acta hay que decir que esta acta no les aprovecha, así como no les perjudica.

228. La jurisprudencia consagra la distinción que acabamos de combatir; es menos precisa que la doctrina de los autores y tan contradictoria como ella. Una sentencia de Casación de 4 de Enero de 1831 comienza por sentar en principio que el levantamiento de una inscripción dada por un acreedor á su deudor es por su naturaleza una acta unilateral que no necesita para ser perfecta del consentimiento de la aceptación de este último. Esto es verdad, pero esto no decide la cuestión de saber si el levantamiento produce efecto para con los terceros desde el momento en que fué consentida ó á partir de la cancelación. La Corte admite que el levantamiento produce efecto desde que el acta está perfecta. De esto concluye que el levantamiento aprovecha no sólo al deudor sino también á sus acreedores posteriormente inscriptos. En el caso la cancelación no había sido operada. Poco importa, dice la Corte, el descuido ó la colusión del deudor que no requiere la cancelación: no impide que sus acreedores tengan el derecho de prevalecerse del levantamiento. Esto es una afirmación, ¿pero quién la prueba? Ordinariamente el acta de levantamiento quedará en poder del acreedor que la consintió por su única voluntad; él es, pues, también quien ha de requerir la ejecución

del acta; si no lo hace ¿qué derecho podrá dar el levantamiento á unos terceros que se inscriban cuando una inscripción anterior exista en los registros del conservador? La Corte dice que los terceros pueden invocar los artículos 1166 y 1167. Desde luego hay que apartar el art. 1167, que supone una acta hecha por el deudor en fraude de sus acreedores; y no es el deudor quien en el caso requiere la cancelación, es el acreedor. En cuanto al art. 1166 supone que el deudor tiene un deracho y la cuestión es precisamente de saber si el levantamiento de la inscripción da un derecho al deudor antes que la inscripción esté cancelada. La Corte de Casación, admitiendo que el levantamiento da un derecho al deudor desde que esté perfeccionado, llega á esta conclusión: que todos sus acreedores pueden prevalecerse de ella como ejerciendo los derechos de su deudor. No distingue, como lo hacen los autores, entre los acreedores inscriptos antes ó después del levantamiento. En el caso había acreedores anteriores y acreedores posteriores. Hé aquí lo que dice la sentencia á este respecto: "*Los acreedores* estaban tanto más fundados (en prevalecerse del levantamiento) cuanto que *varios de ellos* habían tomado inscripciones que aseguraban su hipoteca posteriormente á la renuncia consentida anteriormente á la pretendida revocación. Así, según la Corte, la revocación sólo es una revocación *pretendida*; es decir, inoperante. Esta es la consecuencia lógica del principio en el que se funda la decisión; la Corte lo repite terminando: "En este estado de cosas la renuncia se había vuelto irrevocable por sólo el efecto de la voluntad del que la había consentido." (1)

¡Cosa singular! Todos los autores invocan esta decisión: los que admiten que el levantamiento es independiente de la cancelación como los que enseñan que el levantamiento

1 Casación, 4 de Enero de 1831, después de larga deliberación en Sala de Consejo [Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 1722, 1.º]

to sólo se hace irrevocable por la cancelación, los que admiten un poder absoluto de revocación como los que dicen que la revocación es un principio irrevocable. Esto prueba cuánto importa discutir las sentencias. Además es muy fácil precisar lo que la Corte de Casación pretendió decidir, pues después de haber hablado en términos generales la Corte acaba por decir: *En este estado de cosas*; lo que parece indicar una sentencia especial. El único principio que está claramente formulado es que el consentimiento del acreedor en la cancelación no tiene que ser aceptado, pues la sentencia atacada fué casada por haber decidido que habiendo sido revocado el levantamiento antes que el consentimiento en la cancelación hubiera sido aceptado esta revocación había destruido el efecto del levantamiento y devuelto toda su fuerza á la inscripción. Y esta doctrina condenada por la Corte de Casación está admitida en parte por los autores. La confusión es completa.

En la devolución pronunciada por la Corte de Casación la Corte de Agén, después de deliberación en Sala de Consejo, se adhirió á la opinión de la Suprema Corte. (1) La decisión es más clara y más franca; dice que el acta de levantamiento, siendo unilateral, *produce todos sus efectos desde su redacción*. Ningún texto impone la *obligación de cancelar* como complemento de la *autorización para cancelar*; desde luego se entra en regla común que no permite al que renunció un derecho ó una facultad revocar el abandono que hizo voluntariamente. Así la Corte niega el derecho de revocar el levantamiento y los autores citan, no obstante, las decisiones de las Cortes de Agén y de Casación en apoyo de una doctrina que admite la revocación y determina sus efectos distinguiendo las inscripciones tomadas antes de la re-

1 Agén, 19 de Mayo de 1836 (Dalloz, en la palabra Privilegios, número 2722, 1.º) Compárese Casación, 29 de Enero de 1855 (Dalloz, 1855, 1, 172); Bruselas, 16 de Diciembre de 1857 (Pasicrisia, 1858, 2, 81).

vocación y las inscripciones tomadas después de la revocación. ¿De qué sirve la jurisprudencia si se le hace decir lo contrario de lo que dice?

La sentencia de Agén, aunque más precisa que la de la Corte de Casación, no da nuevos motivos en apoyo de la doctrina que consagra; demuestra más bien con su precisión el vicio de dicha doctrina. ¿Cómo podría una *autorización de cancelación* equivaler á la *cancelación*? Lo que la Corte llama una autorización de cancelar es un consentimiento dado para que el conservador cancele la inscripción; siendo unilateral este consentimiento la cuestión está en saber si liga al acreedor que lo dió mientras no se consuma la cancelación y puede estar ligado por su propia voluntad, aun no ejecutada. La Corte de Agén agrega que el deudor sólo tiene interés en la cancelación de las inscripciones, lo que es un error palpable, como lo atestiguan la doctrina y la jurisprudencia. Poco importa, además, en el caso, el interés del deudor; se trata de saber si una inscripción pierde su efecto antes de ser cancelada; es decir, si la inscripción existe mientras no ha sido borrada. Decir que la inscripción está borrada cuando no lo está es decir, una paradoja, y para sostenerla la Corte dice que las hipotecas se extinguen por la renuncia, sin que sea necesario cancelar la inscripción. Evidentemente cuando ya no hay ya hipoteca la inscripción, aunque subsistiendo, se vuelve ineficaz. Pero en el caso no hay extinción de hipoteca, ésta subsiste; ¿y se quiere, no obstante, que esta hipoteca deje de producir sus efectos? La Corte de Agén llega hasta decir que el acreedor, al consentir el levantamiento, hace *abandono de su hipoteca*, lo que es un nuevo error ó cuando menos una expresión inexacta. El acreedor no abandona nada al consentir el levantamiento, consiente sólo en que se cancele la inscripción, pero no se cancela, no abdica nada.

229. Los autores invocan todavía otra sentencia en apo-

yo de su doctrina; sin embargo, la última sentencia dice, á todas luces, lo contrario de lo que decidió la primera. (1) La Corte comienza por establecer una distinción entre la inscripción y la hipoteca; dice, como nosotros, que el acreedor que hace el desembargo de su inscripción no pierde su derecho hipotecario; no resulta de las circunstancias que ha querido á la vez renunciar á la hipoteca y á la inscripción; puede, pues, después de haber concedido momentáneamente el desembargo de la inscripción, hacer una nueva. Por igual razón, sigue la Corte, la inscripción, en tanto que subsiste, conserva á la vez el derecho hipotecario y el rango de la hipoteca. En la especie el acreedor había hecho desembargo de la inscripción; pero antes de que hubiese operado la cancelación notificó su revocación al conservador de hipotecas, con prohibición de cancelar la inscripción. El acreedor se fundaba en la falta de cumplimiento de la condición bajo la cual había consentido el desembargo. ¿Podía oponer á los terceros una inscripción cuyo desembargo había sido consentido regularmente?

Tal fué la cuestión que el recurso sometía á la Corte de Casación. Sostenía, de acuerdo con la jurisprudencia que acabamos de recordar (núm. 228), que el desembargo había borrado la inscripción y que la pretendida revocación no podía hacerla revivir. La Cámara Civil no admitió esta doctrina. Hé aquí los términos de su decisión: «Los acreedores posteriores (á la inscripción cuyo desembargo se había consentido) se han hallado *siempre frente á la inscripción*; no pueden prevalecerse de un desembargo que no se ha realizado por la cancelación de la inscripción cuando es por consecuencia de la revocación regular del desembargo por lo que no se ha operado la cancelación y cuando esta revocación es anterior á los derechos adquiridos en su su favor.» Se ha decidido, pues, que el desembargo solo no

1 Casación, 1.º de Diciembre de 1852 (Daloz, 1854, 1, 275).

desvanece la inscripción, mientras que las cortes de Agén y la de Casación decidieron lo contrario. También fué juzgado por la última sentencia que el desembargo puede ser revocado, y la primera sentencia hablaba de una *pretendida* revocación; lo que explica la Corte de Agén en el sentido de que el desembargo da un derecho inmediato al deudor y á sus acreedores, de donde se sigue que la revocación es imposible. Es verdad que las especies juzgadas en 1831 y 1852 difieren, pero si la aplicación del principio está modificada por los hechos hay, sin embargo, principios independientes de las circunstancias de la causa, y cuando se comparan las dos sentencias pronunciadas por la Corte de Casación no se sabe cuáles son los principios en que se fundan.

§ III.—RESTABLECIMIENTO DE LA INSCRIPCIÓN CANCELADA.

230. Hemos dicho que la cancelación puede ser anulada por error de derecho cuando la Corte de Casación anula la decisión que había ordenado cancelar la inscripción. La cancelación puede ser también anulada por error de hecho. Hé aquí el caso que se ha presentado. El acreedor hipotecario consentía en la cancelación por la persuasión errónea en que estaba de que el precio de los bienes por distribuir había sido más que absorbido por los demás acreedores colocados anteriormente á él. Podía hacer anular la cancelación por causa de error; acerca de este punto no hay duda. Aunque el acta de cancelación es la manifestación de una voluntad unilateral hay, sin embargo, consentimiento, y todo consentimiento está viciado por el error; por consiguiente, el desembargo era nulo. (1) Sucedería lo mismo si el consentimiento se hubiera dado por dolo ó por fraude; el dolo vicia el desembargo y lo hace nulo. (2)

1 Rennes, 10 de Marzo de 1821 (Daloz, en la palabra Privilegios, número 2723. 2. °)

2 Denegada, 21 Frimario, año XIII (Daloz, *ibid.*, núm. 2723, 1. °)

También puede haber error por parte del conservador de las hipotecas. Cualquiera que sea la causa de este error negligencia ó sorpresa, la cancelación será nula, porque el error vicia todas las actas jurídicas. Más adelante daremos ejemplos.

231. ¿Cuál es el efecto de la anulación de la cancelación? La inscripción cancelada por error debe restablecerse; esto es seguro. ¿Pero volverá á tener su mismo lugar? Ya hemos encontrado esta cuestión al tratar del recurso de casación (núms. 197 y 198). En nuestra opinión la inscripción debe volver á tomar su lugar primitivo aunque hubiera terceros acreedores inscriptos después de la cancelación y antes del restablecimiento de la inscripción cancelada. Los motivos que hemos dado en apoyo de esta opinión se aplican también al caso en que ha consentido el acreedor por error la cancelación y al caso en que el conservador la ha operado por error. Esto es el respeto del derecho adquirido por el acreedor cuya inscripción ha sido cancelada. Había inscripto: desde luego había conservado su derecho hipotecario; debe gozar del beneficio de su derecho por tanto tiempo como la inscripción no haya sido válidamente cancelada. Y la cancelación hecha era nula y el acta de desembargo ó la cancelación anuladas se consideran como no haber existido nunca; luego el derecho del acreedor debe ser mantenido. ¿Pero se le debe mantener en perjuicio de los terceros que han hecho inscripción después de la cancelación y antes de que hubiera restablecido la inscripción? Aquí está la dificultad, y es muy seria porque hay conflicto entre el derecho del acreedor cuya inscripción se ha restablecido después de cancelada y el derecho de los acreedores inscriptos posteriormente á la cancelación. ¿Quién debe prevalecer en este conflicto? En nuestro concepto el derecho adquirido por el primer acreedor; su derecho debe man-