

CAPÍTULO XX.

SUMARIO —Derechos reales limitativos del dominio. (Continuación.)— D. Derecho real de HIPOTECA.

Art. I. DERECHO ANTERIOR Y POSTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.—PRINCIPIOS, PRECEDENTES Y DOCTRINA LEGAL ACERCA DEL DERECHO REAL DE HIPOTECA.

§ 1.º *Legislación hipotecaria moderna, sus fuentes y plan de explicación.*—1. Inicial.—2. *Fuentes.* A. Historia externa (ley Hipotecaria, Reglamento y sus reformas; Sentencias del Tribunal Supremo de justicia, y Resoluciones de la Dirección general, aunque estas últimas de menor alcance, como fuentes de *origen* de la regla jurídica hipotecaria: exposición de motivos, que precede á la primitiva ley de 1861, á su general reforma de 1869, y á algunas de las parciales; y discusiones parlamentarias, como fuentes de *conocimiento*).—3. *Fuentes.* B. Historia interna (contenido y nombre de la ley Hipotecaria).—4. Razón de plan para la exposición de la doctrina hipotecaria.

§ 2.º *Concepto legal del derecho real de hipoteca.*—5. Su definición.—6. Diverso sentido hipotecario.—7. Principios fundamentales de la hipoteca.

§ 3.º *Sistemas hipotecarios.*—8. Razón de plan.—9. Su enumeración.

§ 4.º *Doctrina legal. A. De la hipoteca en general.*—10. Caracteres de la hipoteca. a. adherencia.—11. Idem. b. Indivisibilidad.—12. Idem. c. Determinación.—13. Contenido de la hipoteca (extinción de la hipoteca; deterioro de la fianca hipotecada; extensión del derecho asegurado con hipoteca).—14. Elementos personales (capacidad de las personas para constituir el derecho de hipoteca).—15. Elementos reales (cosas que pueden ser hipotecadas; cosas que pueden hipotecarse con ciertas restricciones; cosas que no pueden hipotecarse; hipotecas sobre cosas sujetas á condiciones resolutorias pendientes).—16. Elementos formales (de constitución y de extinción del derecho real de hipoteca).—17. Efectividad del derecho real de hipoteca (acción hipotecaria; modo de hacer efectivo el crédito asegurado con hipoteca; prescripción de la acción hipotecaria).—18. Clasificación de las hipotecas (especies de hipotecas antiguas y subsistentes).

§ 5.º *Doctrina legal. B. De las hipotecas voluntarias.*—19. Razón de plan.—20. Concepto legal de las hipotecas voluntarias.—21. Su contenido (efectos generales, cesión ó enajenación del crédito hipotecario; efectos especiales).—22. Elementos personales (capacidad de las personas para constituir hipotecas voluntarias; poder para hipotecar).—23. Elementos reales (aptitud de las cosas; referencias á la doctrina general hipotecaria).—24. Elementos formales (reglas especiales de constitución y extinción de las hipotecas voluntarias).—25. Tránsito del antiguo al nuevo sistema hipotecario, en cuanto á la división y reducción de censos é hipotecas voluntarias (reglas de Derecho).

§ 6.º *Doctrina legal. C. De las hipotecas legales.*—26. Razón de plan.—27. Su concepto.—28. Sus especies (casos de hipoteca legal).—29. Su contenido (reglas de Derecho).—30. Elementos personales (capacidad de las personas para constituir hipotecas legales).—31. Elementos reales (referencia á la doctrina de la hipoteca en general).—32. Elementos formales de constitución y extinción de las hipotecas legales.—33. Tránsito del antiguo al nuevo sistema hipotecario en cuanto á las hipotecas legales preexistentes (reglas de Derecho).—34. Derecho de liberación (concepto y reglas de Derecho).—35. Juicio de liberación: periodos de *instrucción, resolución y ejecución* (reglas de Derecho).

§ 7.º *Jurisprudencia anterior al Código civil.*—36. Ley Hipotecaria.—37. Derecho real de hipoteca.—38. Extensión del derecho asegurado con hipoteca.—39. Adherencia é indivisibilidad de la hipoteca.—40. Cesión del crédito hipotecario.—41. Efectividad del derecho real de hipoteca.—42. Hipotecas generales y tácitas; hipotecas antiguas.—43. Hipotecas voluntarias.—44. División y reducción de censos é hipotecas voluntarias.—45. Hipotecas legales.—46. Cosas hipotecables.—47. Extinción de la hipoteca.

Art. II. CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Texto.*—48. Derecho real de hipoteca.

§ 2.º *Jurisprudencia según el Código civil.*—49. Hipoteca en general.—50. Caracteres de la hipoteca.—51. Elementos reales.—52. Hipotecas voluntarias.—53. Efectividad del crédito asegurado con hipoteca.—54. Cesión del crédito hipotecario.—55. Cancelación de hipotecas.—56. Anotaciones preventivas.

§ 3.º *Explicación.*—57. Derecho real de hipoteca. Indicaciones relacionadas con lo dicho en otro lugar.

Art. III. RÉGIMEN VIGENTE.

§ 1.º *Criterio de transición.*—58. Reglas de Derecho.

§ 2.º *Resumen de fuentes legales del nuevo Derecho civil común.*—59. Enumeración de las aplicables á las materias de este Capítulo.

ART. I.

DERECHO ANTERIOR Y POSTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.—PRINCIPIOS, PRECEDENTES Y DOCTRINA LEGAL ACERCA DEL DERECHO REAL DE HIPOTECA.

§ 1.º

Legislación hipotecaria moderna: sus fuentes y plan de exposición.

1. Determinado en el Capítulo anterior el concepto *racional* del derecho real de *hipoteca* y su diferenciación del de *prenda*, y presentado el cuadro histórico del progresivo desarrollo de ambos derechos en las legislaciones romana y patria, antes de fijar el *concepto legal* de la hipoteca procede estudiar las *formas* y *fondo* general de la actualidad legal sobre este derecho, ó sea sus *fuentes* y *espíritu*; y para ello, hacer la *historia* de esas fuentes, que son la *ley Hipotecaria*, con su *Reglamento* y sus *reformas, general y parciales*, con alusión á la *Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, á las *resoluciones de la Dirección general de los Registros* y á las *discusiones parlamentarias*; y presentar, por último, en breves frases, el *plan de exposición* que hemos adoptado.

2. FUENTES.—A. *Historia externa.*—Suspendida la promulgación del Proyecto de Código civil de 1851 por Real decreto de 8 de Agosto de 1855 dirigido á la Comisión de Codigos, se encareció la urgencia de formular una ley Hipotecaria (1); y por Real orden del mismo mes

(1) Dice ese Real decreto: «Pocas reformas, en el orden civil y económico, son de más interés y urgencia que la de las leyes hipotecarias. Las actuales se hallan condenadas por

y año, el Gobierno significó el criterio que había de presidir en esa reforma legislativa. Presentados á las Cámaras proyectos de autorización para igual fin, en 3 de Junio de 1857 y 14 de Enero de 1858, sin que llegaran á votarse, como durante este tiempo la Comisión de Códigos ultimase el Proyecto de la ley Hipotecaria, se pidió y obtuvo la correspondiente autorización, publicándose la ley en 8 de Febrero de 1861 y el Reglamento para su ejecución en 12 de Junio de igual año; no llegando á plantearse hasta que por Real decreto de 11 de Julio de 1862 se fijó la vigencia de la ley y Reglamento desde 1.º de Enero de 1863, si bien con suspensión, por el plazo de un año, de las prescripciones del art. 34, y con prórroga, por igual tiempo, de las del art. 389. Estas prórrogas fueron sucesivamente renovándose, y aun se intentó la reforma general de la ley Hipotecaria, en 11 de Abril de 1864 y 7 de Abril de 1866, sin que llegara á verificarse, hasta que, en 13 de Marzo de 1869, se presentó otro proyecto de reforma, que las Cortes autorizaron el 3 de Diciembre del mismo año por medio de la ley publicada en 21 siguiente. Esto dió lugar á que, en 21 de Octubre de 1870, se expidiera un decreto promulgando la ley Hipotecaria de 21 de Diciembre de 1869 y el Reglamento general de 29 de Octubre de 1870, declarándoles vigentes desde 1.º de Enero de 1871 para la Península é islas adyacentes. Con posterioridad se han publicado distintas reformas parciales, á saber: de 21 de Julio de 1876, variando los artículos 297 y 303 de la ley; de 24 de Octubre de 1876, haciendo lo propio respecto de los títulos 11 y 12 del Reglamento de 29 de Octubre de 1870; de 17 de Julio de 1877, ley complementada por el Real decreto de 20 de Mayo de 1878, derogando los arts. 400 y 401 y modificando el 21, 23, 34, 355, 382, 398 y 402; de 28 de Marzo de 1874, cuyo decreto se publicó con el carácter de adicional al Reglamento; y por último la importante producida por el Real decreto de 20 de Mayo de 1880, sobre cancelación de las inscripciones verificadas en virtud de escritura pública, y cuya existencia no dependa de la voluntad de los interesados en las mismas, modificando el párrafo 1.º del

la ciencia y por la opinión, porque ni garantizan suficientemente la propiedad, ni ejercen saludable influencia en la prosperidad pública, ni asientan en sólidas bases el crédito territorial, ni dan actividad á la circulación de la riqueza, ni moderan el interés del dinero, ni facilitan su adquisición á los dueños de la propiedad inmueble, ni dan la debida seguridad á los que sobre aquella garantía prestan sus capitales. Hubieran, sin duda, estas consideraciones producido, hace ya tiempo, la reforma, á no haberse creído que el Código civil era lugar más oportuno para verificarlo....; no debe dilatarse lo que requiere tan urgente remedio y que es tan indispensable para la creación de Bancos de crédito territorial, para dar certidumbre al dominio y á los demás derechos en la cosa, para poner límites á la mala fe, y para libertar al propietario del yugo de usureros despiadados. Una ley especial, á cuyo proyecto se dedique con preferencia la Comisión que V. M. tiene nombrada para reformar el Código civil, satisfará necesidad tan apremiante, etc.»

artículo 82 y 3.º del 83, y explicando y adicionando los núms. 4.º, 6.º, 8.º y 10 del 107, así como, produciendo novedades en la aplicación de los arts. 153 y 154, todos de la ley Hipotecaria (1).

(1) También es de notar que en 23 de Abril de 1890 se aprobó en el Senado un proyecto de ley que tenía por objeto introducir importantes modificaciones en la ley Hipotecaria; que con posterioridad se publicó la importante ley destinada á Ultramar de 14 de Julio de 1893, que ha dejado de regir por la pérdida de la soberanía española en aquellos territorios; y más tarde se aprobó por el Senado, pero no por el Congreso, en razón á haber sido disueltas á aquellas Cortes, otro proyecto de ley aplicando á la Península la del Registro de la Propiedad inmueble, legalmente denominada Hipotecaria, que estaba vigente en las provincias de Ultramar.

Los preámbulos de los dictámenes del Senado, que fué la Cámara donde se presentaron y ultimaron estos trabajos legislativos, estudiados con gran detenimiento por las Comisiones parlamentarias, dan idea del sentido y trascendencia de la Reforma, que constituye, aunque no ultimada para la Península, como lo fué para Ultramar, un hecho de trascendencia en la historia de la legislación hipotecaria de nuestro país. Dicen así:

«Dictamen de la Comisión, relativo al proyecto de ley reformando la Hipotecaria aplicada á las islas de Cuba, Puerto Rico y Filipinas.

»AL SENADO.

»La Comisión nombrada para emitir dictamen sobre el proyecto de ley reformando las hipotecarias que rigen en Cuba, Puerto Rico y Filipinas, ha examinado, con el fin de cumplir su encargo, aquellos extremos en que se diferencian los preceptos hoy vigentes y los modificados, que constituyen en definitiva la materia propia sometida á la aprobación del Senado, y á los cuales la Comisión se contrae casi exclusivamente, encerrando en esta ocasión su iniciativa dentro de los términos corrientes, por no requerir el caso mayores desarrollos, y para cooperar también al deseo, que con reiteración ha manifestado el Gobierno, de otorgar pronto los remedios demandados con urgencia por el crédito territorial en nuestras provincias ultramarinas.

»Para el más fácil conocimiento de las reformas, la Comisión las ha distribuido en tres grandes agrupaciones, comprendiendo en la primera las que no afectan al fondo de la ley, en la segunda las que interesando al fondo fueron ya discutidas y aprobadas por el Senado durante la legislatura del año 1890, y en la tercera las que entrañan verdadera novedad; siendo conveniente adelantar, respecto de todas las reformas contenidas en las tres agrupaciones, que ninguna de ellas modifica ni altera los principios fundamentales de la legislación hipotecaria.

»No afectan al fondo de la ley el arreglo de la numeración de su articulado y distribución de sus títulos, ni la empresa de armonizarla con el Código civil. Obedece lo primero al laudable propósito de unificar los cuatro articulados que tiene una ley de igual nombre y contenido, consiguiendo la completa coincidencia en Ultramar, y evitando la confusión en el manejo de la jurisprudencia y en la busca de las referencias y concordancias con otros cuerpos legales, que, por lo general, sólo hacen tales citas respecto del texto peninsular. En cuanto á la obra de poner de acuerdo la ley Hipotecaria con el Código civil, mucho más ardua que la anterior, y sobre cuya conveniencia y necesidad es ocioso razonar, debe exponer la Comisión que, revisado el proyecto cuidadosamente, ha encontrado corregidas todas las antinomias que pudieron observarse en la práctica, si bien, por ser reciente el Código y por la particular construcción de su contenido, resultaría aventurado asegurar que no existan aún algunos desacuerdos, sólo apreciables después de un mayor período de aplicación y más numerosa jurisprudencia. Mejor habría sido en esta obra de concordancia llevar al Código civil la materia del derecho hipotecario; pero no deja de comprender la Comisión que no es llegado el momento de hacer esta restitución de las cosas á sus lugares propios, que exigiria poner paralelamente y sin es-

Esta ley pertenece al grupo de las que forman el DERECHO CIVIL general DE ESPAÑA y, por consiguiente, desde su promulgación es aplicable en todo el territorio peninsular é islas adyacentes (1).

para alguna á nueva discusión dicho Código, y tocar otras materias ajenas completamente á la hipotecaria, en que con gran apremio y exclusivamente se fija hoy el Gobierno de S. M.: ha obrado, pues, éste del modo más prudente, subordinando los conflictos entre preceptos antinómicos á lo que el Código civil establece, corrigiendo en lo importante hasta las palabras de igual sentido, pero no idénticas en la dicción, que empleaban los dos textos concordados, y que podían prestarse á controversia, y tratando en la ley Hipotecaria con toda integridad los asuntos anunciados en sus títulos respectivos, prefiriendo la inofensiva ociosidad de alguna repetición al peligro cierto de las omisiones.

»Interesan al fondo de la ley, pero cuentan de antemano con la aprobación del Senado, las siguientes reformas: la que otorga ventajas y facilidades á la inscripción de la pequeña propiedad, que donde abunde será utilizada para abrir al crédito y á la propiedad grandes extensiones de la tierra, sin que en tal reforma se haya hecho esta vez otra variación que la exigida por la diferencia de los tipos peninsulares y los que venían ya proporcionalmente señalados en las mismas leyes hipotecarias ultramarinas; la que adiciona el artículo 23, el más importante tal vez de la ley, con un precepto que la fortalece y dá mayor alcance, facilitando las transacciones sobre bienes adjudicados para pago de deudas, introduciendo sólo el proyecto alteraciones de expresión, que tienden á evitar aparentes contradicciones, con el fin de disipar dudas y evitar litigios; ya que en un principio parecía negarse carácter real á un derecho al cual se otorgaba en seguida una acción rescisoria; la reforma que restablece á su primitiva redacción, en los términos que acordó el Senado, otro artículo de casi tanta trascendencia como el anterior, el 34, objeto de prolijos estudios, controversias y modificaciones que llegaron á convertirle en un texto complejo y algo arbitrario, y tal vez peligroso en alguna de sus aplicaciones; la reforma que adiciona el art. 71 con preceptos que den mayor efectividad á las anotaciones preventivas, salvando al mismo tiempo los derechos del que adquirirá posteriormente los bienes anotados, y la que fija en el art. 263 las responsabilidades del registrador por los errores que cometa en los asientos, son también aceptadas íntegramente.

»En cuanto á otras reformas de las comprendidas en este segundo grupo, tales como la que reorganiza en condiciones de mayor equidad los turnos de los concursos para la provisión de los Registros, determinando con claridad asimismo los deberes y derechos de los funcionarios que los sirven, han sufrido modificaciones no sustanciales aconsejadas por la práctica y encaminadas principalmente á realzar el prestigio del cargo y á distinguir bien unos de otros los tres turnos que se conservan. La reforma que convierte, mediante determinados requisitos, las informaciones posesorias en inscripciones de dominio á los veinte años de su fecha, ha entendido la Comisión que podía ser ventajosamente modificada, y así lo propone, suprimiendo el requisito de que con un año de antelación al término de los veinte se publiquen anuncios en los *Boletines Oficiales*, sólo oportunos cuando ya la prescripción ha convalidado el derecho inscrito, y por lo mismo remitidos á tal momento. Figura, por último, entre las reformas que el Senado aprobó una de las que han de contribuir á la mayor eficacia de la institución del Registro, y han de favorecer decididamente la propagación del crédito territorial; tal es la que obliga al traslado á

(1) Y por Reales decretos de 6 de Diciembre de 1878 y 16 de Mayo de 1879 se dispuso que la ley Hipotecaria se publicara en Puerto Rico y Cuba con algunas modificaciones, y que empezara á regir en 1.º de Enero de 1880. Esta disposición se modificó por Real decreto de 19 de Diciembre de 1879, que determina que en uno y otro punto empiece á regir en 1.º de Mayo de 1880. El Reglamento para la ejecución de la ley Hipotecaria en Puerto Rico fué aprobado en 28 de Febrero de 1879, y el de la de Cuba en 27 de Julio del mismo año. También se llevó á Filipinas la ley Hipotecaria por Real decreto de 10 de Mayo de 1889.

Pueden considerarse también, como fuentes legales las unas y de conocimiento las otras, las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, las resoluciones de la Dirección general de los Registros, la Ex-

los libros modernos en el término de un año de los gravámenes contenidos en los antiguos. Estas cargas, ó prescritas ó defectuosas siempre en su expresión y determinación, vienen depreciando la propiedad inmueble hasta un límite á veces ruinoso, y son explotadas de modo considerable por la usura. No tiene, desde luego, en Ultramar la extensión y gravedad que pudiese tal vez revestir en la Península el nuevo sistema ideado para descargar de gravámenes ficticios los bienes inmuebles.

»La Comisión no necesita justificar nuevamente ante el Senado las reformas que se acaban de enumerar, incluidas en el proyecto de ley que votó definitivamente el 23 de Abril de 1890; da aquí por reproducidas las razones que la ilustrada Comisión entonces nombrada expuso en su dictamen de 11 de Marzo de 1890, y las que mantuvieron también en su apoyo reputados jurisconsultos. No obstante esto, algunas enmiendas entonces aceptadas no han tenido cabida en el proyecto: su menor importancia, lo innecesario ya de las que han obtenido puesto en el Código civil, como la de declarar que debe contarse entre los derechos reales el de retro; el aprecio hecho de las razones expuestas por el Gobierno cuando ha creído peligroso conceder mayor arbitrio al criterio de los registradores, pues, tratándose de los de Ultramar, la gran distancia del Centro encargado de corregir sus errores entorpecería el fallo de los asuntos; asimismo el no estimar conveniente un cambio en el método de inscribir la propiedad que esté dividida, pues apartarse del actual en el poco tiempo que rige es por lo menos perturbador, independientemente de sus demás desventajas; y, por último, el evitar las informaciones posesorias no judiciales que nacerían sin la utilidad que compense los inconvenientes de su falta de solemnidad allí donde las otras se realizan con grandes facilidades, son todos motivos que han decidido á la Comisión á emitir su juicio favorable para las reformas que de las votadas por el Senado considera hoy aquella deben llevarse á la legislación hipotecaria de Ultramar, á la vez que para exceptuar de este criterio algunas de ellas.

»Resta el examen de las modificaciones contenidas en la tercera y última agrupación de las tres hechas en este dictamen, ó sea de aquellas que entrañan verdadera novedad. Propone en primer término el Gobierno de S. M. que se declare cerrado, en el improrrogable plazo de un año, el que aún continúa abierto sólo en Cuba para dar efecto á los gravámenes tácitos, porque no es posible demorar esta medida, primera é indispensable exigencia del crédito territorial, si se quiere que haya efectivo régimen hipotecario en la grande Antilla, ya que el principio de la publicidad es de esencia en el sistema. Propone luego la derogación de los arts. 73 al 78 de la ley Hipotecaria cubana, que se destinaron á ensayar un sistema privilegiado á favor de los acreedores conocidos en Cuba con el nombre de refaccionarios á fincas rústicas; sistemas que por su artificio y complicación, por consagrar una excepción al principio universal de la prioridad de los derechos, ya que concede á tales acreedores preferencia contra los hipotecarios anteriores sobre una mitad del valor de las fincas, y por reducir arbitrariamente con tal procedimiento en el 50 por 100 las garantías que al crédito ofrece la propiedad del suelo, lejos de producir resultado alguno, ha lastimado los mismos intereses que pretendió favorecer. Piden esta derogación aun aquellos que dan excesiva importancia á la llamada refacción á fincas rústicas, y relacionan ésta con sistemas de préstamo que tengan por sola garantía los frutos, materia que han creído, equivocadamente, propia de la ley Hipotecaria, sin fijarse en que éste se ocupa de una manera exclusiva de la propiedad inmueble. Otra de las reformas concede á los vendedores de máquinas é instrumentos destinados á la producción agrícola, materia de una importancia inestimable especialmente en Cuba, un medio de salvar sus legítimos derechos mientras no hubieren percibido el total precio de lo que vendieron.

»Retraía á dichos comerciantes el temor, á veces confirmado, de que sus maquinarias y artefactos pasaran á manos de los acreedores del comprador antes de que se hicieran ellos pago, y por lo menos fueran sometidos á los rigores y dispendios de un juicio universal

posición de motivos que precede á la ley y las discusiones parlamentarias.

Respecto de la primera, nos remitimos á lo dicho (1) acerca del

de concurso como la experiencia lo venía demostrando; el párrafo 2.º del art. 112 les señala el procedimiento que ha de conservar vivos y sin posible discusión sus derechos: y atiende, tanto ó más que las reformas anteriores, á suplir con ventaja dentro de la ordenada esfera jurídica, de los más sanos principios y de un rigor lógico con todo el sistema de la ley, aquellos medios más ó menos artificiales que se proponen los que aconsejan excepcionales instituciones refaccionarias. Amplía además el Gobierno la esfera de acción en que pueden utilizarse los expedientes de liberación de las fincas, los cuales, tal vez por esta causa, no han producido las ventajas imaginadas en un principio; inspirase esta reforma en constantes clamores de la opinión, que si aplaudió el sistema iniciado en el primitivo texto de la ley, se lamentó de lo reducido del círculo en que podía desenvolverse. Preceptúa el proyecto que sólo el Poder legislativo podrá en lo sucesivo, y cualquiera que sea el caso, disponer que se altere la demarcación de los Registros. Restablece la primitiva redacción de los arts. 97 y 99 por depender exclusivamente del 34, que sufrió la misma alteración. Reorganiza de un modo plausible el Centro encargado del servicio de los Registros en el Ministerio de Ultramar, para dar principalmente impulso y vida á los importantísimos trabajos estadísticos en los ramos de la contratación, la propiedad inmueble y la población, que le están privativamente encomendados. Y por último, se introduce una modificación sustancial en cuanto al procedimiento para hacer efectivo el derecho asegurado con hipoteca, que facilitará poderosamente la prestación de capitales á la propiedad inmueble, suprimiendo todas las trabas, dificultades y considerables gastos que hasta hoy venían oponiéndose á su desarrollo. Puede decirse que esta reforma, juntamente con las que ya aprobó el Senado, son las de mayor trascendencia contenidas en el proyecto. Y si se tiene en cuenta que la práctica ha venido en cierto modo á sancionar su éxito, no sólo por el ejemplo que proporcionan algunos Estados extranjeros, sino por el que nos ofrecen instituciones hipotecarias que vienen desenvolviendo un procedimiento análogo por su sencillez y tendencia, que sería aventurado, sin embargo, considerar como suficientemente eficaz para sus fines, no ha de extrañar que la Comisión informe favorablemente sobre su aplicación más general, dando igual dictamen para las demás reformas contenidas en este tercer grupo, reclamadas unas hace tiempo por la opinión, y dirigidas otras á favorecer el crédito territorial sin lastimar en lo más mínimo los intereses consagrados, ni menos quebrantar de modo alguno los cardinales preceptos de nuestra legislación civil.

»Aparte de la reforma que por su iniciativa propuso la Comisión en el art. 393, y que queda especificada, introduce otra en el 125 á fin de que se entienda con toda claridad que cuando para pagar á un acreedor hipotecario se cancelan los gravámenes posteriores, deben contarse entre éstos los censos y las anotaciones de embargo.

»Fundada en tales razones, y sin descender á mayores detalles sobre extremos secundarios de las modificaciones introducidas por el Gobierno de S. M., el cual ha aceptado todas las variaciones debidas á la iniciativa de la Comisión, ni á pormenorizar algunas leves correcciones de expresión que ha creído conveniente hacer, entiende la Comisión que debe proponer al Senado la aprobación del siguiente

»PROYECTO DE LEY.

»Artículo único. Se autoriza al Gobierno para llevar á efecto la ley que ha presentado el Sr. Ministro de Ultramar, de acuerdo con la Comisión de codificación, reformando la hipotecaria aplicada á Cuba, Puerto Rico y Filipinas.

»Palacio del Senado 8 de Junio de 1893.— Víctor Balaguer, Presidente.—Augusto Comas.—Antonio Vázquez Queipo.—El Vizconde de Campo Grande.—Emilio Cánovas del Castillo.—José Maluquer.—F. Sánchez Román, Secretario.

(1) En los núms. 6 á 8, Cap. II, Tom. II.

valor de la jurisprudencia general de los fallos del Tribunal Supremo.

En cuanto á las *Resoluciones de la Dirección general*, si teórica-

Dictamen de la Comisión relativo al proyecto de ley aplicando á la Península la del Registro de la propiedad inmueble, legalmente denominada «Hipotecaria», que rige en las provincias de Ultramar.

«AL SENADO.

»La Comisión elegida por el Senado para dar dictamen sobre el proyecto de ley aplicando á la Península la del Registro de la propiedad inmueble, legalmente denominada «Hipotecaria», que rige en las provincias de Ultramar, con algunas variantes lógicas de adaptación, no obstante la importancia del encargo, ha podido cumplir su cometido con menos dificultades de las que fueran de esperar atendida la gravedad del asunto, por circunstancias que sin duda tuvo presente el Senado mismo al designarla, y razones que no se ocultarán al elevado juicio de la Cámara.

»En primer término, y con la excepción de uno solo de sus miembros, la Comisión es la misma que estudió no hace mucho, y propuso al Senado, la aprobación de la ley Hipotecaria para las provincias de Ultramar, de cuya aplicación á la Península se trata; ley que efectivamente fué ya aprobada en esta misma legislatura, y que por referirse á una institución que no es privativa de las provincias á que primeramente se aplicó, y por encaminarse al mayor desarrollo del crédito inmobiliario, tan necesario de fomentar y garantizar en las provincias peninsulares, en aquella aprobación unánime alcanzada hace poco, lleva implícitamente contenida la que se pretende ahora: ratificación de un criterio fijo en lo que la reforma hipotecaria tiene de fundamental, y de votos otorgados entonces con el cabal y debido conocimiento.

»Á esta consideración de ser la misma Comisión la que dictamina y las mismas Cámaras las que aprobaron la reforma, únese para el Senado la de que parte considerable de ella es obra de su iniciativa, que por tercera vez se somete á su aprobación.

»Votó ya, en efecto, definitivamente el 23 de Abril de 1890 las modificaciones de la ley Hipotecaria incorporadas al texto actual, y que sólo es preciso enumerar ahora, pues basta tener por reproducidos los razonamientos de la Comisión que emitió dictamen en 11 de Marzo del citado año de 1890 y las que la presente adicionó en 8 de Junio último. Esas reformas son: la que otorga ventajas y facilidades á la inscripción de la pequeña propiedad; la que adiciona el art. 23 con un precepto encaminado á facilitar las transacciones sobre bienes adjudicados para pago de deudas; la que restablece á su primitiva redacción otro artículo tan importante como el anterior, el 34; la que completa el 71 con preceptos que den mayor efectividad á las anotaciones preventivas; la que fija en el 263 determinadas responsabilidades de los registradores; la que mediante ciertos requisitos convierte á los veinte años en inscripciones de dominio las posesorias; y, por último, la que obliga al traslado de gravámenes de los libros antiguos á los modernos, en cuyas materias todas se corrigió ya con la sanción del Senado el primitivo proyecto, de idéntica manera que hoy se somete á su ratificación.

»Al lado de estas reformas figuran también, al efecto de ser igualmente ratificadas: la que otorga mayores beneficios á los terceros que introducen mejoras en las fincas; la que amplía la esfera del expediente de liberación; la que restablece á su primitiva redacción los artículos 97 y 99; la que organiza un nuevo y rápido procedimiento para hacer efectivo el derecho asegurado con hipoteca, y que es de importancia decisiva entre todas las reformas enumeradas con relación á la vida y desarrollo del crédito territorial; y todas las demás que, para la concordancia de esta ley especial con nuestro Código civil, fué preciso hacer entonces y lo es conservar ahora.

»La tarea de la Comisión, en tales condiciones, ha sido menos difícil, una vez que acordó limitarse al pensamiento del Gobierno sin desenvolver por completo el propio, ni menos el que pudieran tener algunos de sus individuos acerca de la extensión y sentido de la reforma hipotecaria, dados sus criterios doctrinales y el grado integral de nuestra

mente no tienen tanta autoridad como la ley y el Reglamento, ni vendan á los funcionarios inferiores encargados de aplicarla opinar en contrario, prácticamente es indudable y científicamente presumible,

cultura jurídica. Salvados esos criterios, es de reconocer la necesidad urgente de todas las medidas que se proponen, y no cabe olvidar que la oportunidad de una mayor transformación en este régimen legal llegará en el momento de la normal reforma del Código civil, de la que éste se halla tan necesitado por general opinión, aunque no participe de ella en absoluto algún digno individuo de esta Comisión, cuya periódica reforma es de esperar y de desear que el Gobierno no descuide, haciéndola preceder de aquella preparación reflexiva y sosegada y de los elementos necesarios y procedimientos más eficaces para la garantía del éxito con que se lleve á cabo; á cuyo Código reformado deberán ir las materias que los artículos 608 y 1.880 de dicho cuerpo legal, principalmente, aparte de tantos otros como en el mismo son concordantes con el asunto de la ley del Registro de la propiedad inmueble, se retienen aún en la legislación hipotecaria. En ese día, esta última se transformará en organismo adjetivo del derecho, adoptando su verdadera naturaleza.

»Por tales razones, la Comisión se ha limitado á un trabajo de revisión de su obra anterior, para el cual consideró muy útil solicitar del Gobierno el total articulado de la ley en proyecto, práctica conveniente en todo caso y punto menos que indispensable en leyes de la importancia y de la complejidad de la Hipotecaria, para compadecer de esta suerte los prestigios del Parlamento y del Gobierno sin menoscabo de las legítimas iniciativas é intervención de ambas entidades, y concordado este criterio bajo el influjo del común deseo del mayor acierto, según tiene demostrado la experiencia en casos análogos y se ha acreditado asimismo de modo bien satisfactorio en el presente, en el cual la Comisión, honrada con la presencia é intervención del señor Ministro de Gracia y Justicia, ha discutido todos aquellos puntos de originaria discrepancia, que han concluido en soluciones generalmente acordes, y, según es de presumir, aceptadas por todos sus elementos como más perfectas y acabadas en la reforma á que el presente dictamen se refiere.

»Este saludable procedimiento intermedio, sin dilatar la efectividad de los laudables deseos que al Gobierno animan en favor de la unificación legal de la reforma hipotecaria de la Península respecto de la que rige en las provincias de Ultramar, asegura al espíritu de cuantos intervienen en ella mayor tranquilidad acerca de los términos de concesión y de uso de la autorización misma, y permiten al Gobierno que la reclama y á las Cámaras que la otorgan, llevar á término, con mayor libertad, otros parciales mejoramientos que pueda aconsejar la acción correctoria y constantemente progresiva de la observación y del juicio sobre organismos legales establecidos.

»Debió ser y ha sido motivo del más atento examen por parte de la Comisión la revisión de todo el articulado, principalmente en la obra de concordia entre los textos hipotecarios y los del Código civil, puesto que en el proceso histórico de ambos órdenes legales la generación legislativa se ha realizado en sentido inverso de lo que fuera más normal y procedente, esto es, que el Código civil hubiera precedido á la llamada ley Hipotecaria, y no viceversa; y aunque las reformas del derecho hipotecario, tanto la votada para Ultramar, como la que se propone para la Península, han encontrado en aquel Código civil, de circunstancias y estructura especiales y de contenido incompleto, una situación legislativa todavía irregular para este deslinde de campos, ya que por una parte el Código declara subsistente de un modo íntegro y total la legislación hipotecaria, ya que no por esto dejaba de aportar variantes y adiciones de consideración al contenido de muchos de sus preceptos, ni de producir la necesidad de concordar y armonizar los de uno y otro cuerpos legales de la mejor manera posible, mientras llega el momento de realizar la periódica reforma del Código, la Comisión se preocupó nuevamente de este importante punto de vista, con el satisfactorio resultado de observar que las conexiones de la ley Hipotecaria con el Código civil, declaradas con motivo de la reforma de aquella para Ultramar, estaban bien establecidas.

»Á este grato juicio la inclinan, no la práctica tranquila, en el escaso tiempo transcu-

que la tienen muy importante, porque deciden en definitiva de los casos que conocen, establecen igual criterio para casos idénticos ó aná-

rido, desde que la reforma de Ultramar se planteara, sino la reiteración del estudio antes hecho; los autorizados votos de las dos Cámaras; la lectura de ilustradas publicaciones consagradas al comentario de los preceptos de dicha ley reformada, las cuales la examinan detenidamente y con competencia innegable, no resultando que hayan encontrado anomalías verdaderas, ni incongruencias manifiestas, ni omisiones graves de relación, ni censurables deficiencias, sin que esto quiera decir que dejen de plantearse algunas cuestiones legales de un orden secundario, que no por serlo han dejado de merecer atención y estudio á la Comisión: la aplicación á la Península, que se solicita sin enmiendas por la ilustrada iniciativa del digno Ministro de Gracia y Justicia, en el primer momento que las Cámaras reanudan sus tareas después de votada aquella reforma; el voto de calidad oportunamente dado á la Comisión por uno de los publicistas hipotecarios de más estima en estos últimos años, y que además lo es por su cargo oficial técnico, y los trabajos de las Revistas profesionales, que, discutiendo el alcance de dichas reformas, no tienen objeción ninguna legal que oponer á su contenido. Lo que vieron ojos ajenos, con más meditación y espacio que los propios, es poderoso motivo moral que contribuye á la mayor seguridad en las declaraciones que sobre tal extremo puede hacer hoy la Comisión.

»Rindiendo ésta, aunque en términos breves, la cuenta debida al Senado acerca de cuanto á su gestión se refiere, para solicitar su aprobación, como obtuvo ya la conformidad del Gobierno, ha de declarar que el objeto de las deliberaciones habidas en su seno con el concurso de la representación de aquél ha recaído principalmente sobre los siguientes puntos: reformas, tales como la del art. 23, que disminuyan las dificultades de la contratación respecto de los bienes adquiridos por herederos voluntarios ó legatarios hasta donde racionalmente fuera debido, sin desatender el criterio de precaución, ni hacer desaparecer la garantía, en cuyos fines se inspiró sin duda aquella modificación de 1869; otras aclaratorias de redacción ó de índole complementaria en los arts. 3.º, 8.º, 9.º, en el mismo 23, 69, 79 y 86; modificación del art. 128, en lo que afecta á la competencia judicial para conocer del nuevo procedimiento establecido respecto de la efectividad de los créditos hipotecarios, en el sentido de respetar la influencia del principio de la libre sumisión de las partes á los jueces correspondientes, modificación á que se llegó después de un detenido debate y para armonizar todos los criterios, sin que se ocultaran á la Comisión las poderosas razones en que se apoya el precepto de la ley de Ultramar al fijar taxativamente la competencia judicial por la sola causa de la territorialidad, y sin dejar de ser opinión doctrinal mantenida y acariciada por algunos de sus individuos la del fuero exclusivo del lugar en que radique la finca hipotecada que, salvando todos los respetos que á la ortodoxia de la ciencia jurídica moderna deba merecer el principio de la libertad de contratación, cuyo valor en la práctica de estas relaciones jurídicas entre prestamistas y prestatarios es bien presumible, tendría á su favor el ofrecerse como corolario procesal del nuevo régimen que para la efectividad judicial del crédito hipotecario se establecen, habida consideración á quedar reducido á un procedimiento cuyos términos no son otros que el acreedor hipotecario y la cosa hipotecada, con los legítimos estímulos para tal criterio de reducir los gastos, de evitar diligencias judiciales practicadas por comisión, y no por jurisdicción propia de quien las decreta, y de colocarse en la realidad de la mente de la ley simbolizada por el lugar donde la cosa radica, al cual es preciso llevar de igual modo y en definitiva la acción judicial en todas las fases de su desarrollo procesal, al hacer efectivo el crédito hipotecario.

»Asuntos son el de permutas entre registradores y el de turnos de provisión de los Registros, que también han sido objeto de deliberación y merecido, á juicio de la Comisión y del Gobierno, que les alcanzara en cierta medida la acción de esta reforma: á las primeras, combinando el principio de libertad, admitido en el grado racionalmente posible, con algunas morales garantías, bastantes á evitar defectos y peligros que la experiencia ha demostrado; y á los segundos, manteniéndolos en el número de tres, en armonía con