

celarse ó extinguirse la hipoteca? Evidentemente que estas conclusiones serían absurdas; nada podría oponerse en los casos que suponemos á que la hipoteca se tuviera como extinguida, á pesar de seguir subsistiendo la obligación asegurada, nada se opone á que subsista lo principal y no subsista lo accesorio; nada, por último, puede impedir que las personas que tienen la libre administración de sus bienes consientan en que se extingan las garantías que tienen en una hipoteca legal, dejando vivas y subsistentes las obligaciones que esas garantías aseguraban. La parte suprimida de la ley española hace desaparecer estas dificultades. Las hipotecas necesarias se cancelan en los mismos términos que las voluntarias. Se cancelan, pues, por el consentimiento de los interesados, cuando éstos tienen la libre disposición de sus bienes, de la misma manera que las hipotecas voluntarias, y esto podrá hacerse por éstos ya extinguida la obligación asegurada ó estando viva y subsistente.¹

No somos de la opinión de tan respetable jurisconsulto, y creemos que su crítica es inmotivada y el efecto de una errónea inteligencia del precepto á que se refiere, porque la declaración de que las hipotecas necesarias inscritas subsisten hasta que se extinguen los derechos para cuya seguridad se han constituido, no importa la prohibición á los interesados, que tienen la libre disposición de sus bienes, de cancelar la hipoteca antes de que se hayan extinguido esos derechos, supuesto que cada uno es libre para renunciar los beneficios establecidos en su favor.

Y tanto más injusta nos parece esa crítica, cuanto que el artículo 2,043, que es general, porque se refiere á todas las hipotecas sin hacer distinción de ninguna especie, declara que la cancelación de las hipotecas se puede hacer por consentimiento del acreedor.²

¹ Página 147.

² Artículo 1,917, Cód. Civ. de 1884.

El error del Sr. Lozano proviene, á nuestro juicio, de la inexacta inteligencia del artículo 164 de la ley española, cuya declaración de que las hipotecas se cancelan en los mismos términos que las voluntarias, importa la de que autoriza la cancelación de ellas por el consentimiento de los interesados, siendo así que se refiere única y exclusivamente á la forma en que debe hacerse, como se deduce de las siguientes palabras, que tomamos del comentario de Pantoja á dicho precepto: "Su cancelación se verificará también como las de las voluntarias, esto es, con arreglo á los artículos 82 y 83 de la Ley, á cuyos comentarios nos referimos." Y esos preceptos declaran que las inscripciones hechas en virtud de escritura pública ó mandamiento judicial, no se pueden cancelar sino mediante otra escritura, en la cual manifieste su consentimiento la persona á cuyo favor se haya hecho la primera, ó en virtud de sentencia ejecutoria.¹

V

DEL REGISTRO DE LAS HIPOTECAS.

Hemos dicho en el artículo I de esta lección, que nuestro Código adoptó el sistema hipotecario netamente germánico, que consiste en la *especialidad* y la *publicidad* de la hipoteca, cuyas circunstancias exigen que ésta recaiga sobre bienes especial y expresamente determinados, y ser inscrita en el Registro público para que produzca los efectos jurídicos que la ley le otorga. Pues bien, natural es que

¹ Tomo I, pág. 418.

habiendo hecho el estudio de la primera de dichas circunstancias en los artículos precedentes, consagremos el presente al de la segunda, esto es, á la inscripción de la hipoteca en el Registro, á las condiciones y requisitos que debe tener, y á los efectos que la ley le atribuye.

Cumpliremos nuestro objeto, reservando para su oportunidad el estudio relativo al establecimiento y organización del Registro público, del cual forma parte el de hipotecas, consagrando exclusivamente nuestra atención á éste, para seguir el orden establecido por el Código Civil.

Adoptado por éste el sistema netamente germánico, que exige como circunstancia esencial la publicidad de las hipotecas, era lógico y natural que privara de todo efecto jurídico á aquellas en las cuales no concurre ese requisito, y que declarara, como lo hace en el artículo 2,016, que la hipoteca no produce efecto alguno legal sino desde la fecha en que fuere debidamente registrada.¹

Así, pues, el Código priva de una manera absoluta á la hipoteca de todo valor legal, ya sea respecto de terceras personas, ya sea respecto de los mismos contratantes, si no se inscribe debidamente en el Registro público, á fin de evitar los fraudes á que antiguamente daba lugar su ocultación, y constituye, por lo mismo, una circunstancia esencial de su existencia y validez.

Pudiera decirse que el precepto citado establece un principio perfectamente justo respecto de terceras personas, pero muy severo relativamente al acreedor y el deudor, supuesto que ninguno de ellos ignora la existencia del gravamen; pero esa objeción queda destruída, recordando que el segundo conserva la facultad de enajenar y de imponer

¹ Artículo 1,889, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en los términos siguientes:

“La hipoteca no producirá efecto alguno legal, sino desde la fecha y hora en que fuere debidamente registrada.”

una nueva hipoteca al inmueble, cuya circunstancia puede dar origen á la comisión de fraudes y á litigios perjudiciales, que la ley quiere precaver y evitar á toda costa; y alcanza ese fin, haciendo de la inscripción de la hipoteca un requisito esencial de su existencia y validez.

En consecuencia, el registro de la hipoteca es de orden público y de observancia inexcusable, para que produzca efecto respecto de los contrayentes y de terceras personas.

Inútil sería el principio establecido por el Código, haciendo de la inscripción de la hipoteca un requisito esencial para su validez, si el Registro no estuviera al alcance del público, y por lo mismo, ha declarado en el artículo 2,040 que los encargados de los oficios de hipotecas tienen obligación de dejar ver los registros á cualquiera persona que lo pretenda, y de expedir las certificaciones que se les pidan de la libertad ó gravámenes que reportan los inmuebles ofrecidos para la garantía de sus créditos; los artículos 2,021 y 2,022 imponen á los Notarios ante quienes se otorgan escrituras en que se constituya hipoteca, la obligación de comenzarlas con inserción de un certificado del encargado del Registro, en el que consten los gravámenes anteriores ó la libertad de la finca, bajo la pena, por la omisión de este requisito, de pagar los daños y perjuicios que causaren, y en caso de insolvencia, de la suspensión de oficio por dos años.¹

El registro se debe hacer en los libros de los oficios de

¹ Artículos 1,894 y 1,895, Cód. Civ. de 1884.

Reformado el primero de estos preceptos en los términos siguientes:

“Los notarios ante quienes se otorguen escrituras en que se constituya hipoteca, deberán comenzarlas con inserción del certificado ó certificados del encargado del registro, en que consten los gravámenes anteriores ó la libertad de la finca, aun cuando los interesados renunciaren este requisito. Los certificados del registro deberán comprender lo menos los veinte años anteriores á la fecha de la constitución de la hipoteca.”

Esta reforma se hizo para evitar los abusos que se cometían insertando el certificado relativo á menor número de años de los señalados por la ley, y omitiéndolo por completo á pretexto de la conformidad de los contratantes.

hipotecas, á cuyos términos pertenezcan por razón de su ubicación los predios hipotecados; y para que se lleve á efecto tiene que presentar el acreedor el título original, del que se deben tomar los datos siguientes, que han de constar precisamente en el Registro (arts. 2,024 á 2,026, Cód. Civ.):¹

1º Los nombres, domicilios y profesiones del acreedor y del deudor. Las personas morales se deben designar por el nombre oficial que llevan, y las compañías por su razón social:

2º La fecha y naturaleza del crédito; la autoridad ó Notario que la suscriba, y la hora en que se presente al Registro:

3º La especie de derecho que se constituye, trasmite, modifica ó extingue por el título; así como el contrato, partición ó juicio de que procede:

4º El monto del crédito:

¹ Artículos 1,897, 1,898 y 1,899, Cód. Civ. de 1884.

El primer artículo fué reformado en los términos siguientes:

“El registro se hará en los libros del Registro público, á cuyos términos pertenezcan por razón de su ubicación los predios hipotecados.”

Su reforma se hizo, porque no debiendo existir *oficios de hipotecas*, sino *oficios del Registro público*, conforme al sistema adoptado por el Código, siendo nada más una sección del Registro de la propiedad el de las hipotecas, era preciso variar en este sentido la redacción del artículo. (Notas comparativas del Lic. Macedo).

En cuanto al artículo 1,899, hay que tener presentes las siguientes reformas:

La fracción 1ª se adicionó con la edad de los contratantes, á fin de que se pueda juzgar de su capacidad jurídica.

En la 4ª se previno, que, cuando la obligación garantizada con la hipoteca no fuere de cantidad determinada, fijen los interesados en la escritura la cantidad en que estiman la obligación, y por la cual deba entenderse constituida la hipoteca.

Esta reforma se hizo á pretexto de la necesidad que hay de que conste en el Registro bien definida la responsabilidad de la finca; pero realmente no tiene otro objeto que proteger los derechos fiscales que sin ella eran defraudados, porque no se pagaba por los interesados el importe correspondiente de la Renta Interior del Timbre.

Además de estas reformas, se insertó el artículo 1,906, que contiene un precepto enteramente nuevo, á fin de darles sanción penal á los artículos 1,894 y 1,896.

Dicho precepto está concebido en los términos siguientes:

“Artículo 1,906. No podrá inscribirse en el Registro ninguna escritura que carezca de alguno de los requisitos establecidos en los artículos 1,894 y 1,896.”

5º Si causa réditos, se debe expresar la tasa de ellos y la fecha desde que deben correr:

6º La época desde la cual podrá exigirse el pago del capital:

7º La naturaleza del derecho real ó de los predios hipotecados, con la ubicación de éstos, sus nombres, números, linderos y demás circunstancias que los caractericen:

8º El pago de las contribuciones á que estuviere sujeta la finca hipotecada.

Todos estos requisitos son de tal manera esenciales, que es nulo el registro que se hace omitiéndolos, y tienen por objeto distinguir con toda claridad y precisión los inmuebles y los gravámenes que reportan, de manera que fácilmente pueda saberse por los interesados las responsabilidades que aquellos reportan y si pueden celebrar con toda seguridad algún contrato sobre ellos (art. 2,033, Cód. Civ.).¹

Entre esos requisitos, existen dos que merecen especial mención. Es el primero, la constancia de la hora en que se presenta el título hipotecario al Registro, que tiene por objeto fijar la prelación del crédito sobre los demás gravámenes impuestos al mismo inmueble, y que fueron inscritos en la misma fecha. De manera, que la exigencia de esa constancia importa el establecimiento del principio según el cual, cuando dos títulos hipotecarios se inscriben en la misma fecha, goza del derecho de antelación ó preferencia en el pago, el primero que fué presentado para su inscripción.

El Sr. Lozano, jurisconsulto mexicano, cree que ese requisito es del todo inconducente, porque ninguna consecuencia práctica puede derivarse de él, ni puede fundarse ó modificarse derecho alguno por la hora en que un título se presente, en virtud de que nuestro Código no previene, co-

¹ Artículo 1,907, Cód. Civ. de 1884.

Reformado sólo en cuanto á la referencia que hace de otros preceptos.

mo el Italiano y otros, que la prioridad de un crédito hipotecario en concurrencia con otro, se fije por la hora en que se hubiere presentado al Registro, si tal hecho tuviere lugar en un mismo día; sino que declara que la prioridad de los créditos hipotecarios se fija por la fecha de su inscripción. Y de ahí infiere, que dos ó más créditos registrados en el mismo día, tienen la misma prelación ó preferencia.¹

Sentimos disentir de la opinión de tan respetable abogado, pero no creemos que sea justa; porque si bien es cierto que el artículo 2,016 del Código Civil declara que la hipoteca produce los efectos que le atribuye la ley desde la fecha en que es debidamente registrada, también lo es que este precepto es general y se refiere á los títulos que se han inscrito en diversas fechas, pero no á aquellos cuya inscripción se hace en un mismo día.

Además, ese precepto no contradice el contenido en la fracción 2.^a del artículo 2,026, sino por el contrario, se halla en perfecta armonía con él, el cual debe considerarse como su complemento y ampliación.

De otra manera, resultaría que la ley exige la existencia de ese requisito, bajo la pena severísima de nulidad del registro, sin atribuirle ningún efecto jurídico, lo cual es perfectamente absurdo.

Por este motivo, creemos que la opinión que combatimos es errónea y está destituida de todo fundamento, y nos atrevemos á sostener que la exigencia de ese requisito produce el efecto legal y jurídico de dar el derecho de preferencia en el pago, al acreedor cuyo crédito fué inscrito primero en concurrencia con otro cuyo título se inscribió en la misma fecha.

El segundo requisito, que merece especial mención, es el que se refiere á la expresión de si el crédito causa intereses,

¹ Pág. 215.

su tipo ó tasa y la fecha desde que deben correr, pues ha de parecer extraña esta exigencia de la ley.

Pero queda perfectamente justificada, si se tiene presente que la hipoteca es la garantía del crédito total, del que forman parte los intereses, y que no se conocería perfectamente el importe de él, si se omitiera la expresión de ellos, su tipo y la fecha desde la cual se causan, y por tanto, que se violaría el principio de la publicidad de las hipotecas, y se daría lugar á los abusos y fraudes que ha tratado de evitar la ley.

Debe parecer enteramente extraña la exigencia de ésta respecto de la expresión en el registro, del pago de las contribuciones á que está sujeta la finca hipotecada, y sólo puede explicarse por la prohibición que las leyes fiscales imponen á los notarios de expedir testimonios de las escrituras de venta é hipoteca de inmuebles sin que se les presente por los interesados el justificante de haber sido pagadas las contribuciones que causan esos inmuebles. De manera, que el requisito á que aludimos tiene por objeto apremiar por medio de una pena severa, al dueño de la finca hipotecada y al acreedor para el pago de las contribuciones.

Creemos también que ese requisito tiene por objeto suministrar un dato más sobre el gravamen probable que puede reportar el inmueble, en el caso en que el deudor no pague las contribuciones, pues el privilegio de que goza el fisco, hace de pago preferente el importe de éstas, el cual garantiza el mismo inmueble.

Todos los requisitos que hemos enumerado, son, como indicamos ya, esenciales, para la validez de la inscripción de la hipoteca, y su omisión produce la nulidad del registro; pero cualesquiera otros pueden ser subsanados á costa del acreedor que pretendió la inscripción, lo cual nos parece injusto, porque es imponer á la víctima de la negligencia ó

de la ignorancia de un funcionario público, la pena á que éste se ha hecho acreedor (art. 2,033 y 2,034, Cód. Civ.).¹

Todas las anotaciones del registro se deben inscribir y numerar, las unas á continuación de las otras, sin enmendaduras, ni enterrerrenglonaduras, ni más espacio que el necesario para que se distingan; se deben firmar siempre por el encargado del Registro; y si es indispensable hacer alguna enmienda ó enterrerrenglonadura, se debe salvar al fin y autorizarse también con la firma del mismo funcionario. Hecho el registro en esta forma, y con los requisitos que hemos indicado, conserva sus efectos mientras no fuere cancelado ó declarado prescrito por sentencia judicial que cause ejecutoria (arts. 2,035 á 2,037, Cód. Civ.).²

En el artículo precedente de esta lección, hemos visto los principios establecidos por la ley para garantizar la conservación de los bienes pertenecientes á las mujeres casadas, á los menores y demás incapaces, no sólo imponiendo á los maridos y los tutores el deber de constituir la hipoteca necesaria, sino obligando también á los curadores y al Ministerio Público á que vigilen por el cumplimiento de ese deber. Pero quiso aún otorgar á esos seres desvalidos mayor protección, y al efecto, previno que, los jueces ante quienes se presenten testamentos que contengan nombramientos de tutor, y los que disciernan este cargo respecto de menores ó incapaces, cuiden bajo su responsabilidad, de que se registren dentro de seis días las hipotecas que para la seguridad de la administración constituyan los tutores ó sus fadores (art. 2,017, Cód. Civ.).³

En pocas palabras, la ley preve el caso en que las personas designadas por ella, para vigilar por el cumplimiento

¹ Artículos 1,907 y 1,908, Cód. Civ. de 1884. Véase la nota 1ª, pág. 103.

² Artículos 1,909 á 1,911, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 1,890, Cód. Civ. de 1884.

de las obligaciones que impone á los tutores, sean negligentes en el desempeño de ese deber, y ha creado en los jueces nuevos vigilantes de la conservación de los bienes de los incapaces, para que con su autoridad obliguen á los tutores á que inscriban las hipotecas que constituyan á favor de ellos, sin cuyo requisito no producirían ningún efecto legal.

Al mismo fin se dirige el precepto contenido en el artículo 2,019 del Código Civil, que impone á los tutores la obligación de registrar en el término de seis días las hipotecas que se constituyan á favor de los menores y demás incapacitados. Pero como la violación de este deber pudiera dar motivo á interpretaciones perjudiciales á los intereses de terceras personas de buena fe y aun á los mismos menores ó incapacitados, declara también ese precepto, que por la omisión del registro no hay lugar á la restitución *in íntegrum* que perjudique á otro acreedor que haya registrado su título en el intermedio; y que los tutores son responsables de todos los daños y perjuicios que de ella se sigan.¹

Esta última parte del precepto aludido, no es más que la reproducción del principio sancionado por el artículo 687 del Código Civil, que declara subsidiario el beneficio de la restitución *in íntegrum* y procedente sólo cuando no hay lugar á ningún otro recurso.

Con el objeto indicado, en beneficio de las mujeres casadas, impone también el artículo 2,018 del Código á los notarios ante quienes se otorgan esas escrituras dotales ó de donaciones antenuptiales, ó de bienes parafernales, que estén asegurados con hipotecas constituídas por los maridos, la obligación de hacer que dentro del término de seis días se verifique el registro de esas hipotecas, bajo la pena de

¹ Artículo 1,892, Cód. Civ. de 1884.

Reformado el artículo 2,019 del Cód. de 1870, por la supresión de la parte que hacía referencia á la restitución *in íntegrum*.