

so de quiebra. Pero la ley no ha asemejado en todo la quiebra y la insolvencia, y como hay reglas especiales para el caso de quiebra, resulta una especie de conflicto entre el derecho civil y el derecho mercantil. Se ha juzgado que los acreedores hipotecarios no están sometidos á las reglas de la quiebra, en lo que concierne á la confirmación y reconocimiento de los créditos. ¿Es esto decir que no estando sometidos á la ley mercantil, no pueden invocar los derechos que resultan de la quiebra para los acreedores á plazo? Así se ha sostenido, pero la jurisprudencia ha seguido la opinión contraria. Hay, sobre este punto, una sentencia muy bien motivada de la Corte de Angers. El art. 1,188 no distingue entre los diversos acreedores, y la disposición del art. 444 del Código de Comercio, es también general. Introducir una distinción, no es ya interpretar la ley, sino abrogarla parcialmente. El espíritu de la ley es tan claro como su texto. Los acreedores hipotecarios y la masa de quirografarios, están igualmente interesados en que los créditos hipotecarios que gravan los inmuebles del fallido, sean liquidados juntamente con los créditos quirografarios; la hipoteca puede ser una garantía insuficiente, y la garantía real no quita al acreedor los derechos que tiene sobre su crédito personal, y por tanto, éste tiene derecho é interés en realizar inmediatamente su garantía, á fin de estar comprendido en las distribuciones por la parte de su crédito que no está garantizado por la hipoteca. Por su parte, los acreedores quirografarios están interesados en que los inmuebles hipotecados sean vendidos luego, porque el excedente del precio, si lo hay, les sirve de garantía. (1)

¹ Angers, 15 de Mayo de 1861 (Dalloz, 1861, 2, 107). Agen, 20 de Febrero de 1866 (Dalloz, 1866, 2, 149). Compárense en sentido diverso, las autoridades citadas por Aubry y Rau, t. IV, pág. 89, nota 17, pfo. 303.

200. El Código de comercio contiene disposiciones especiales para garantizar á los acreedores contra los actos que el deudor pudiera hacer en fraude de sus derechos; así es que permite anular las inscripciones valuadas en los diez días de la interrupción del pago por una deuda contraída más de quince días ántes. ¿Se podrán aplicar estas disposiciones al acreedor hipotecario que ha contratado con un deudor no comerciante en apariencia? La dificultad se presentó en el caso siguiente: Por escritura del 24 de Agosto de 1842, un notario autorizó una hipoteca para asegurar un préstamo de 120,000 francos que le había sido hecho anteriormente. El acreedor no inscribió su hipoteca sino hasta el 6 de Mayo de 1843; el 11 de Mayo, el deudor desapareció de su casa y el 29 de Junio la quiebra fué declarada y trasportada al día de la fuga del notario. Dos días ántes de la declaración de la quiebra, el acreedor hipotecario había practicado un embargo sobre los bienes hipotecados. Los síndicos de la quiebra demandaron la nulidad porque fué hecho en virtud de un crédito no vencido y porque la inscripción había sido valuada en los diez días de la interrupción de los pagos. La Corte de Rouen y, sobre apelación, la Corte de Casación decidieron que el deudor había perdido el beneficio del término desde el momento en que el embargo fué practicado, puesto que su fuga hacía constar su insolvencia. ¿Pudieron aplicarse al acreedor las disposiciones de la ley comercial? La Corte de Casación decidió negativamente; dijo que el deudor no tenía más de la calidad de notario y que ningún seguimiento tendría lugar para declarar su quiebra en la época en que sus inmuebles fueron valuados. Nos parece que la ley comercial era aplicable, desde el momento en que el notario fué constituido en quiebra á título de comerciante. Es preciso atenerse á la decisión de la Corte de apelación que juzgó, de hecho, que no había lugar á anular la ins-

cripción, puesto que todas las circunstancias probaban la buena fé del acreedor. (1)

II. *Disminución de las seguridades convencionales.*

201. También el deudor es privado del beneficio del término, "cuando por su causa han disminuido las seguridades que había dado para el contrato á su acreedor." ¿Cuál es el motivo de esta prescripción? El relator del Tribunal lo ha desarrollado en su relato. "El término no es concedido más que en favor de los intereses que tiene el acreedor; cuando la confianza disminuye por causas que lo habían fundado, es preciso que la ley le deje obrar como haría si no hubiera tenido ninguna seguridad en el momento del contrato." (2) Es decir, que el acreedor no trata con el deudor sino bajo condición de tener seguridades que le son concedidas por el contrato. Se debe, pues, aplicar el principio de la condición resolutoria tácita; si el deudor falta á su obligación disminuyendo por su culpa las seguridades sin las cuales el acreedor no hubiera tratado desde luego, el acreedor debe tener el derecho de mandar el reembolso de su crédito. No es lo mismo demandarla; la ley pronuncia la prescripción del deudor disponiendo que no puede reclamar el beneficio del término. Solamente la naturaleza de las cosas se opone á que esta prescripción tenga lugar de pleno derecho. Dos condiciones se requieren para que el deudor sea privado del beneficio del término. Es preciso, desde luego, que haya dado para el contrato seguridades á su acreedor y falta después que por su culpa las haya disminuido.

202. Es preciso que el deudor haya dado por el contrato seguridades á su acreedor: tales como la hipoteca y la

1 Denegada casación, 10 de Marzo de 1845 (Dalloz, 1845, 1, 209).
2 Favard, Informe núm. 64 (Loché, t. VI, pág. 198).

prenda. Si el acreedor estipula una hipoteca, la garantía real se vuelve una condición del contrato y el deudor no puede hacer nada que disminuya los derechos del acreedor. Tampoco puede hacer actos de posesión que, por sí mismos, son actos de un buen padre de familia si estos actos perjudican al acreedor, como por ejemplo, no podrá desmontar, destruyendo un arbolado, porque el desmónte, aunque provechoso para el deudor, perjudica al acreedor privándolo de una parte de su prenda ó garantía, quedando disminuida su seguridad; de aquí, la consecuencia que el deudor pierda el beneficio del término.

¿Se debe aplicar este principio á los privilegios? El vendedor tiene un privilegio para el pago del precio. Si el comprador disminuye los fondos, demuele la casa, destruye un bosque, el vendedor ¿podrá valerse del art. 1,188? Algunos autores lo afirman. (1) A nosotros nos parece dudoso. ¿El privilegio es una seguridad que el deudor dá al acreedor por su contrato? Nó, no es el deudor, es la ley la que confiere el privilegio; la voluntad del deudor no se tiene en cuenta para nada; el privilegio es agregado á la calidad del crédito y la ley es la que determina esta calidad, lo cual decide la cuestión. Inútilmente dicen que el acreedor ha contado con el privilegio, y que, sin esta garantía, no habría vendido á término. El legislador habría, sin duda, podido asimilar el privilegio á la hipoteca; mas los términos del art. 1,188 no pueden aplicarse á las garantías legales, y cuando se trata de una prescripción, es preciso atenerse al texto, porque las prescripciones son de estricto derecho.

La ley dá á los acreedores un derecho de prenda sobre

1 Durantón, t. XI, 148. núm. 125. Larombière, t. II, pág. 489, número 11 del art. 1,188 (Ed. B., t. I, pág. 504). Demolombe, t. XXV, pág. 636, núm. 675).

los bienes de su deudor, (art. 2,092, y ley hip., art. 7). ¿Podrá el acreedor demandar el reembolso de su crédito si el deudor toca su prenda disminuyendo sus bienes? Nó, y por la misma razón, pues el derecho de prenda no es una seguridad que el deudor dá al acreedor por su contrato. Todo el mundo está de acuerdo en este punto. (1) Sin embargo, ¿no se podría decir, como ha sucedido con el privilegio, que el acreedor ha contado con los bienes del deudor, y que éste, disminuyendo el valor por su culpa, engañe á su acreedor? Se responde que no se trata de una seguridad estipulada, y que, por consiguiente, no se puede decir que el deudor ha violado la ley del contrato, y esto es cierto; mas, ¿no se puede decir lo mismo del privilegio? Es preciso ser consecuente y hacer á un lado la aplicación del art. 1,188, puesto que la seguridad no es convencional.

203. La disminución de las seguridades no es suficiente, es preciso que sea por culpa del deudor, porque sólo en este caso es cuando falta á sus obligaciones, y sobre la violación de estas obligaciones está fundado el vencimiento. Si, pues, las seguridades disminuyen por un caso fortuito, el término no será declarado vencido para el deudor. ¿Quiere esto decir que el acreedor debe sufrir las consecuencias del caso fortuito, no pudiendo demandar el reembolso del crédito? El art. 2,131 (art. 79 de la ley hipotecaria) dispone que el acreedor pueda reclamar el reembolso de su crédito cuando los inmuebles hipotecados han perecido ó han sufrido disminuciones, de manera que hayan quedado insuficientes para la seguridad del acreedor; la ley agrega que el deudor podrá ofrecer un suplemento de hipoteca si la pérdida ó disminución han sido sin su culpa. Volveremos á tratar sobre esta disposición en el título de "Las

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 182, núm. 111 bis, II y todos los autores, Metz, 16 de Diciembre de 1863 (Daloz, 1869, 2, 206).

Hipotecas;" de pronto, es suficiente notar que el art. 2,131 no está en oposición con el art. 1,188. Resulta de la combinación de los dos artículos, que es preciso distinguir si los bienes son disminuidos por caso fortuito, el acreedor puede demandar el reembolso de su crédito, porque trató con el deudor bajo la condición de una seguridad real; mas el deudor podrá ofrecer un suplemento de hipoteca. Si el deudor tiene culpa, está obligado á reembolsar, sobre la demanda del acreedor, sin que pueda proporcionar una hipoteca suplementaria. (1)

Núm. 2. Aplicación del principio.

204. El art. 1,188 dá lugar á numerosas dificultades. Se pregunta desde luego si el acreedor puede reclamar el reembolso de su crédito cuando el deudor no proporciona las seguridades que había prometido por el contrato. Esta es la opinión general y se funda sobre la analogía: hay también motivo de decidir, pues también debe haber decisión. (2) El argumento análogo sería muy peligroso, cuando se trata de vencimientos ó de condiciones sobreentendidas por la ley, porque hay peligro de extender la ley á casos imprevistos, lo que permitiría al intérprete crear vencimientos ó condiciones legales. Sin embargo, se puede admitir la opinión general por aplicación del artículo 1,184; la condición resolutoria tácita no permite al deudor aprovechar un contrato cuyas cláusulas viola. La misma ley aplica el principio del art. 1,184 en este caso. Según el art. 1,912, el deudor de una renta constituida en perpétua, puede ser obligado al rescate si deja de dar al prestamista las seguridades prometidas en el contrato. El art. 1,977 dice que aquel en cuyo provecho fué constitui-

1 Demolombe, t. 25, pág. 644, núms. 668-693 y todos los autores.

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 89, nota 15, pfo. 303 y todos los autores.

da la renta vitalicia, puede, mediante un precio, demandar la rescisión del contrato, si el constituyente no le dá las seguridades prometidas para el cumplimiento.

La opinión de los autores es conforme á la jurisprudencia. Se ha juzgado que el deudor que no proporciona las seguridades prometidas, debe ser considerado como el que disminuye por su culpa las garantías que había dado á su acreedor. En un caso el cesionario de un oficio público pidió prestada verbalmente á su cuñada, una suma de 4,800 francos para pagar el precio de la cesión, prometiendo subrogarla en el privilegio del vendedor; este no consintió la subrogación, sino después de haber pagado el precio, es decir, después de la extinción del privilegio, cuando la subrogación se hacía imposible. El cesionario alegó que el art. 1,188 no podía extenderse á un caso que no estaba previsto especialmente por su carácter penal. Su mala fe hizo su causa poco favorable y la Corte se limitó á decir que el art. 1,188 era aplicable: (1) esto es afirmar más bien que motivar.

No es lo mismo si el deudor es de buena fe. Declaró que el inmueble que había dado en hipoteca, no estaba gravado de inscripciones más que por una suma de 2,300 francos, omitiendo por olvido una hipoteca que disminuía mucho las seguridades del acreedor. En este caso, no fué estafador, pero el término fué vencido, puesto que no proporcionaba al acreedor las seguridades que había ofrecido. (2)

205. La concesión de un derecho real sobre el inmueble hipotecado ¿es una disminución de las seguridades del acreedor según el sentido del art. 1,188? Nó; si el acreedor conserva su derecho por la inscripción, los derechos reales que el deudor consintió posteriormente no

1 Douai, 21 de Noviembre de 1846 (Dalloz, 1847, 2, 28).

2 Burdeos, 13 de Febrero de 1851 (Dalloz, 1852, 2, 131).

le causan ningún perjuicio; el primero de los acreedores inscriptos después de él y las servidumbres no pueden serle opuestas. (1) Volveremos á tratar sobre este punto en el título "De las Hipotecas."

206. El deudor que enajena el inmueble hipotecado ¿disminuye las seguridades del acreedor y pierde el beneficio del término? Hay alguna incertidumbre sobre este punto en la doctrina y en la jurisprudencia. Esto no está de acuerdo con el sentido de esta expresión: "disminuir las seguridades." El art. 2,131 (ley hipotecaria, art. 79) contiene una disposición análoga: "Si los inmuebles gravados á la hipoteca, han perecido ó han sufrido disminuciones, de manera que hayan quedado insuficientes para la seguridad del acreedor, éste tiene derecho de reclamar el reembolso de su crédito." Esta disposición es para el caso en que la disminución sea por culpa del deudor, así como en el caso en que es accidental; en el primer caso, es una aplicación del art. 1,188; es preciso, pues, entender el artículo 1,188 en el mismo sentido que el art. 2,131, es decir, que la seguridad del acreedor disminuye cuando los inmuebles se vuelven insuficientes para garantizar el pago de su crédito. Si este es el sentido del art. 1,188, resulta que el término no se vence para el deudor, sino en el caso en que su hecho tenga por consecuencia inmediata la disminución del valor de la prenda hipotecaria, y es preciso que esta disminución del valor sea tal, que los inmuebles hipotecados ya no sean suficientes para seguridad.

Se aplica este principio á la enajenación que puede ser total ó parcial; si es total, ¿la seguridad del acreedor disminuye? Es preciso distinguir. Si el comprador purga, la cuestión queda decidida por la ley hipotecaria. El art. 113

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 133, núm. 111 bis, III.

dice: "Los créditos no vencidos que no llegan sino por parte en orden útil serán exigibles inmediatamente delante del nuevo propietario hasta esta concurrencia y todo en atención al deudor." ¿Por qué los créditos á término se vuelven exigibles cuando el acreedor no llega en orden útil más que por parte? Es que la purga alcanza á los derechos del acreedor; en principio, este no puede ser obligado á recibir un pago parcial (art. 1,244); pero si el comprador que purga no le paga una parte de su crédito, tiene obligación de recibir un pago parcial, pues su derecho se perjudica, disminuye, y como es por el hecho de enajenación seguida de la purga, por lo que el contrato no recibe su entero cumplimiento, hay lugar de aplicar el principio del art. 1,188; el beneficio del término es vencido para el deudor y el crédito se vuelve exigible.

Si no hay nada de purga, el simple hecho de enajenación, ¿sería suficiente para que el acreedor pueda demandar el reembolso de su crédito? Así se pretende; (1) pero la opinión contraria es más generalmente seguida, y con razón. (2) El término no es vencido para el deudor sino cuando el inmueble hipotecado se vuelve insuficiente para la seguridad del acreedor, ó si el derecho de éste es alterado, disminuye. Pero en caso de enajenación, el inmueble y los derechos del acreedor permanecen los mismos. ¿De qué podrá quejarse? ¿De que la purga, si es que se hace, le obligará á recibir un pago parcial? Respondemos que es preciso un perjuicio y un alcance actual llevado á los derechos del acreedor para que pueda obrar, y que no es por un riesgo posible por lo que el Código priva al deudor del beneficio del término. Puede no realizarse el riesgo posible, puede no haber purga, en cuyo caso, los dere-

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 183, núm. 111 bis, IV.

2 Durantón, t. XI, pág. 151, núm. 127. Demolombe, t. XXV, página 643, núm. 636.

chos del acreedor permanecen intactos y no privan sin embargo, al deudor del derecho que le dió su contrato. Y aun habiendo purga no se puede saber si el acreedor vendrá en orden útil ó nó; esto depende del precio ofrecido por el comprador ó pagado por el adjudicatario en caso de puja. Si el acreedor espera no hay peligro en la demora. Solamente cuando él purga es cuando no viene en orden útil sino para una parte de su crédito y entonces podrá quejarse. Esto es lo que dice implícitamente nuestra ley hipotecaria á la que es preciso atenderse.

207. Cuando hay enajenación parcial, la hipoteca es dividida. ¿Será preciso agregar que la seguridad del acreedor es disminuida? Los autores se dividen sobre esta cuestión, y lo mismo la jurisprudencia. Creemos que es preciso aplicar á la enajenación parcial el principio que acabamos de asentar. No se puede decir *á priori* si las seguridades del acreedor son disminuidas ó nó. El solo hecho de la enajenación parcial no es una disminución de seguridad; los derechos del acreedor permanecen intactos y el inmueble dividido: lejos de disminuir en valor puede adquirirlo más considerable. ¿De qué, pues podrá quejarse el acreedor? Cuando se trata de deshacer un contrato, es preciso tener en consideración, no solamente los derechos del acreedor, sino también los derechos del deudor. El deudor tiene el derecho de enajenar, sea todo, sea una parte. Nuestra ley hipotecaria determina los actos que no puede hacer (art. 45); entre estos actos no se encuentra la enajenación parcial. Falta saber si ésta compromete los derechos del acreedor. Tiene su derecho en seguida en caso de enajenación parcial, así como de enajenación total, y sus derechos quedan intactos. Desde luego, el contrato debe mantenerse, y el deudor debe conservar el derecho del término. El interés del deudor y el interés de sus acreedores exigen que no sea obligado á pagar actualmente deu-