

tiene nada de absoluto; el juez podía apartarse de ella según las circunstancias. ¿Por qué fueron suprimidas estas palabras. Únicamente por escrúpulos de estilo, bastante mal gastados en materia de legislación; la repetición de las palabras *general* y *generales* pareció chocante. Sea; se podía también criticar la expresión como expresando mal la mente del legislador, pero entonces debía haberse agregado que el juez gozaba de un poder de apreciación. Se conformaron con suprimir las palabras *en general*. ¿Qué debe concluirse de esto? Si se atiende uno á la redacción actual el juez queda ligado; no puede, apesar de las circunstancias más favorables, preferir los gastos de subsistencia á los privilegios especiales. ¿Pero no es este el caso de aplicar la regla de interpretación que permite apartarse del texto cuando es seguro que la redacción es contraria á la intención del legislador? Y en el caso se tiene esta seguridad. En efecto, el Ministro de Justicia declaró terminantemente que se trataba de un cambio de redacción, que la idea era la misma en el sentido de que se adoptó la modificación. (1) La voluntad de la Cámara no es dudosa, y debe prevalacer á una redacción imperfecta. Agregaremos que los intérpretes se atienen á la letra de la ley. (2)

FIN DEL TOMO VIGÉSIMO NOVENO.

1 Véase la discusión en Parent, p. 271.

2 Martou, t. II, p. 189, núm. 544, Cloes, t. I, p. 364, núms. 632 y 633.

INDICE DE LAS MATERIAS

CONTENIDAS EN ESTE TOMO.

TITULO XIX.

(TITULO XVIII DEL CÓDIGO CIVIL).

DE LOS PRIVILEGIOS É HIPOTECAS.

- | | |
|--|-----|
| 1 Este título fué reemplazado por la ley de 6 de Diciembre 1851. Esta ley prescribe también la publicidad de las actas que interesan á los terceros..... | 3 |
| 2-3 Disposiciones de la ley de 1851 que son extrañas al régimen hipotecario..... | 4-5 |

PRIMERA PARTE.

DE LA PUBLICIDAD DE LAS ACTAS QUE INTERESAN A LOS TERCEROS.

- | | |
|----------------------|---|
| 4 Clasificación..... | 6 |
|----------------------|---|

CAPITULO I.

DEL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.

- | | |
|--|---|
| § I. Crítica del sistema de clandestinidad del Código Civil. | |
| 5 En esta materia el Código desertó la tradición de costumbres de los países de investidura para apegarse á la tradición romana..... | 7 |

- 6 Tiene un sistema el Código? Incoherencia de sus disposiciones..... 8
- 7 Crítica de la clandestinidad en lo relativo al tercer adquirente..... 9
- 8 La clandestinidad de las actas translativas de propiedad hace inútil la publicidad de los privilegios é hipotecas..... 12
- 9 Los terceros quirografarios se encuentran sin garantía..... 13
- 10 Peligros que resultan para los terceros de la falta de publicidad de los cargos que gravan los inmuebles y los arrendamientos por largos plazos..... 14
- 11 La publicidad entra en todos los peligros y ofrece entera garantía á todos los terceros adquirentes, acreedores hipotecarios y quirografarios..... 14
- 12 La publicidad resguarda también los intereses de los propietarios..... 16

§ II. Origen de la publicidad.

- 13 Interés que presentan estos orígenes. Desarrollo progresivo del derecho. Cómo la posesión germánica y feudal se transformó en investidura y en transcripción. Por qué se cumplió esta resolución en el Norte de Francia y en Bélgica..... 17

Núm. 1. Los usos del empeño.

- 14 Cuáles eran las costumbres del empeño? Que se entendía por *deberes de la ley* en las costumbres?..... 20
- 15 Analogía que existe entre el empeño y la tradición romana. Difiere de ésta porque está prescripta en interés de los terceros..... 21
- 16 El empeño es idéntico á la prescripción. Todos los terceros, aun los acreedores hipotecarios, podían prevalecerse de la falta de empeño, siempre que fueran de buena fe.... 22
- 17 Las actas translativas de propiedad inmobiliar estaban sujetas al empeño. Quid de las sucesiones, particiones y testamentos?..... 24
- 18 Quid de los derechos reales inmobiliarios? Quid de los arrendatarios?..... 26
- 19 Los deberes de ley se cumplían ante los jueces de fondo y en justicia ordinaria..... 27
- 20 Formalidades de la investidura. Intervención de la justicia. Publicidad..... 28

Núm. 2. Del empeño y de la posesión feudal.

- 21 Origen feudal del afianzamiento. Se debe repudiar porque remonta á la posesión feudal..... 30

- 22 Primer origen del afianzamiento de las costumbres; se encuentra en la posesión germánica. Formalidades de la posesión..... 33
- 23 La toma de posesión feudal es una transformación de la germánica; se encuentra en ella un nuevo aliciente, el de la publicidad..... 35
- 24 La posesión feudal fué abandonada en toda Francia, con excepción de los países de afianzamiento..... 37

Núm. 3. La legislación.

- 25 El edicto de Colbert. El antiguo régimen era irreformable..... 39
- 26 Ley de la Asamblea Constituyente. Una institución de origen feudal mantenida por una asamblea que abolió la feudalidad hasta en sus últimos vestigios..... 40
- 27 Leyes de Mesidor, año III, y de Brumario, año VII..... 41
- 28-29 El Código Civil. El principio de publicidad abolido ú olvidado. La clandestinidad romana consagrada tácitamente. La discusión en el Consejo de Estado. Malas razones de Tronchet..... 43-45
- 30 El sistema de clandestinidad repudiado en todos los países en que la legislación francesa había sido adoptada. La nueva ley francesa de 23 de Marzo de 1855..... 47

CAPITULO II.

DE LA TRANSCRIPCION.

SECCION I.—De las actas sometidas á la transcripción.

§ I. Del principio.

- 31 Sólo están sometidas á la transcripción las actas de las que la ley prescribe la publicidad bajo esta forma..... 49
- 32 Las convenciones translativas ó declarativas de propiedades inmobiliarias que no constan en actas no pueden ser transcriptas y, por tanto, no tienen ningún efecto para con los terceros..... 50
- 33 Los hechos á los que la ley liga la adquisición de propiedad no están sometidos á la transcripción. Consecuencia que resulta en cuanto á la prescripción..... 51
- 34 Así sucede con la acción inmobiliar..... 53
- 35 Quid del advenimiento de una condición suspensiva ó resolutoria? Las convenciones bajo condición suspensiva ó

resolutoria deben transcribirse.....	53
36 Las adquisiciones que se hacen en virtud de la ley pueden oponerse á terceros sin ninguna publicidad. Cuáles son las adquisiciones legales?.....	54
37 Los derechos reales mobiliarios no están sometidos á la transcripción.....	56
38 Aplicación del principio.....	58
39 La ley no somete á la publicidad más que las actas entre vivos. Por qué la transmisión por vía de herencia no está sometida á la transcripción?.....	60
40 Proposición hecha en Bélgica y en Francia para dar publicidad á las mutaciones por sucesión.....	62
41 Los testamentos no están sometidos á la transcripción, salvo en materia de substituciones fideicomisarias. Está abrogado el art. 1069 por la Ley Hipotecaria.....	64
42 Cuáles son los motivos por los que la ley hace excepción al principio de la publicidad en lo relativo á los testamentos?.....	65
43 Actas que interesan á los terceros y que no están sometidas á la transcripción.....	67

§ II. Aplicación.

Núm. 1. De las actas entre vivos á título gratuito.

44-47 Los arts. 939-942 quedan abrogados por la Ley Hipotecaria belga?.....	68-72
48 Quid de las donaciones entre vivos hechas por los esposos en sus contratos de matrimonio?.....	73
49 Está sometida á la transcripción la institución contractual?.....	73
50 Debe transcribirse á la muerte del instituyente?.....	75
51 Quid de la institución acumulativa?.....	78
52 Quid de la donación del art. 1086?.....	78
53 Debe transcribirse la donación entre esposos durante el matrimonio?.....	78

Núm. 2. De las actas á título oneroso translativas de propiedad.

I. Principio.

54 Las actas translativas de propiedad inmobiliar deben ser transcriptas. Quid si la enajenación tiene por objeto cosas muebles inmovilizadas por incorporación al suelo ó por destino?.....	79
55 Están sometidas á la transcripción las acciones inmobiliarias?.....	81

56 Están sometidas á la transcripción las actas que constituyen un derecho real inmobiliario? Cuáles son estos derechos? Quid de los privilegios ó hipotecas?.....	81
--	----

II. Aplicación.

1. De la venta.

57 La venta inmobiliar debe ser transcripta. Quid de la promesa de venta, bilateral ó unilateral?.....	82
58 Quid de la venta alternativa de un inmueble? Quid de la venta alternativa de dos inmuebles? Cuándo debe hacerse la transcripción y qué debe comprender?.....	83
59 Debe ser transcripta la venta hecha en nombre del dueño ó de un tercero sin mandato? Cuándo debe hacerse la transcripción? Cuál será su efecto antes de la ratificación?.....	87
60 Quid si la venta se hace por un tercero sin mandato del adquirente? Debe la venta transcribirse, así como la ratificación?.....	88
61 Quid de la venta con elección de mandante? La excepción del mandante debe transcribirse?.....	89
62 La adjudicación por licitación debe siempre transcribirse... ..	91

2. De la donación en pago.

63 ¿La donación en pago está sometida á la transcripción. Aplicación á los casos previstos por el art. 1595.....	91
64 La mujer renunciante que recibe inmuebles de la comunidad en pago de sus devoluciones debe transcribir.....	92
65 Quid de las prelaciones que la mujer ejerce en la comunidad ó contra su marido para el ejercicio de sus devoluciones?.....	93

3. Del cambio.

66 El cambio está sometido á la transcripción. Aplicación del principio á la mujer comú y á la dotal.....	93
---	----

4. De la sociedad.

67 El acta de sociedad que contiene un aporte inmobiliario debe ser transcripto.....	94
68 Quid de la cesión de intereses en una sociedad civil ó mercantil?.....	94
69 Las actas de liquidación de una sociedad deben transcribirse cuando comprenden inmuebles.....	95

5. De la transcripción.

70 No debe transcribirse la transacción porque en principio no es translativa de propiedad. Debe serlo como acta de.....	
--	--

<i>clarativa?</i>	96
71 Cuándo debe transcribirse la transacción?.....	97
6. Del contrato de matrimonio.	
72 Debe transcribirse el contrato de matrimonio?.....	97
73 Hay lugar á la transcripción de la transmisión del usufructo de los propios que se hace bajo el régimen de la comunidad legal en provecho de la comunidad?.....	98
74 Quid si esta transmisión se hace á favor de la comunidad ó del marido en virtud de las convenciones matrimoniales?.....	98
75 Las cláusulas de amueblamiento deben transcribirse? Quid de la cláusula de comunidad universal ó á título universal?.....	99
76 Quid del reemplazo? Debe transcribirse la aceptación de la mujer?.....	101
Núm. 3. De las actas translativas de derechos reales inmobiliarias.	
77 Cuáles son los derechos reales inmobiliarios que la ley somete á la transcripción?.....	102
78 Las servidumbres aparentes deben transcribirse?.....	103
79 Quid de las servidumbres legales? Cuáles son las servidumbres ó cargos cuyos establecimientos no están sometidos á ninguna publicidad?.....	104
80 Cuáles son las servidumbres ó los cargos que deben publicarse por vía de transcripción?.....	106
81 Quid de las servidumbres establecidas en interés de la agricultura por las nuevas leyes promulgadas en Francia y Bélgica?.....	107
Núm. 4. De la cesión de acciones inmobiliarias.	
82 La cesión de una acción inmobiliar debe transcribirse.....	107
83 Aplicación del principio á la cesión de la acción de reivindicación de un inmueble.....	108
84 Quid de la cesión de la acción de nulidad de un contrato translativo de propiedad?.....	108
85 La cesión de la acción de resolución de un contrato translativo de propiedad está sometida á la transcripción.....	109
86 Quid de la cesión de la facultad de rescate?.....	110
Núm. 5. De las sentencias.	
87 Cuáles son las sentencias sometidas á la transcripción? Es verdad que hay sentencias que reemplazan la <i>convención</i> ? Quid de las sentencias de adjudicación? Innovación de la ley de 15 de Agosto de 1854.....	111

88 Cuáles son las sentencias que reemplazan los títulos y que deben ser transcriptas porque substituyen los títulos?.....	113
89 Cuáles son las demás sentencias que deben transcribirse?.....	114
90 Quid de las sentencias pronunciadas en materia de expropiación por causa de utilidad pública?.....	115
91 Quid de las cesiones amigables que intervienen entre el Estado y el propietario? Jurisprudencia.....	116
Núm. 6. De las renunciaciones.	
92 Cuáles son las renunciaciones que la ley somete á la transcripción?.....	118
93 Se aplica la ley á las renunciaciones de la propiedad tanto como á las renunciaciones á un desmembramiento de la propiedad?.....	119
94 Está sometido á la transcripción el abandono de que se trata en los artículos 650 y 699?.....	120
95 Debe transcribirse la renunciación á una servidumbre? Aplicación del abandono á título oneroso á un derecho de uso... ..	121
96 Quid de la renunciación á la prescripción adquisitiva?.....	121
97 Cuándo debe transcribirse la renunciación á una sucesión?.....	122
98 Quid de la renunciación á un privilegio ó hipoteca?.....	123
99 Quid de las sentencias en que consta una renunciación verbal?.....	124
100 Quid de las actas confirmativas? Crítica de las opiniones de Troplong y de Martou.....	124
Núm. 7. De los actos declarativos de derechos reales inmobiliarios.	
101 Debe transcribirse la partición? Por qué razón?.....	126
102 De las objeciones que se han hecho contra la publicidad de la partición.....	128
103 Quid de las sentencias en que consta la existencia de una partición verbal?.....	130
104 Qué particiones deben ser transcriptas? Quid de la partición de ascendientes?.....	131
105 Debe asimilarse en todo la transcripción de las particiones y la transcripción de las actas translativas de propiedad? Translado.....	132
Núm. 8. De las actas de resolución voluntaria.	
106 Las actas de resolución voluntaria de convenciones translativas de propiedad están sometidas á la transcripción.....	133
107 Cuál es la razón de la diferencia entre la resolución voluntaria y la resolución judicial?.....	134
108 El principio es aplicable á todas las convenciones resueltas por acuerdo voluntario y sin que haya que distinguir si.....	

- eran ó no transcriptas?..... 135
- 109 Quid si la resolucíon se hace en apariencia amigablemente y en realidad para evitr una resolucíon judicial inevitable? Crítica de la opiníon general..... 135
- 110 Quid de las resolucíones que se hacen por vía de retiro?... 138
- 110 *bis* Si el acta á la que sucede el retrayente no fué transcripta debe éste transcribirla?..... 139

Núm. 9. De las cláusulas agregadas al contrato.

- 111 Estas cláusulas están sometidas á la transcripcíon en virtud del artículo 1.º de la Ley Hipotecaria..... 140
- 112 Quid si no son relativas á la mutacion?..... 141
- 113 Quid de las cláusulas agregadas á una acta declarativa de propiedad?..... 142

§ III. De los arrendamientos.

- 114 Por qué somete la ley á la publicidad los arrendamientos por más de nueve años?..... 142
- 115 Por qué no deben transcribirse los arrendamientos por nueve años..... 143
- 116 En qué deroga la Ley Hipotecaria al Código Civil? Quid si un arrendamiento por más de nueve años no está transcripto?..... 145
- 117 Quid si un arrendamiento está renovado antes de su conclusion? El arrendamiento renovado aprovechará al arrendatario si cuando la venta el primer arrendamiento no expiró aún?..... 146
- 118 Quid de los arrendamientos consentidos posteriormente á la constitucíon de una hipoteca?..... 149
- 119 Cuándo los arrendamientos que contienen un pago anticipado deben transcribirse? Cuál es el motivo de esta publicidad?..... 150
- 120 Quid si los pagos anticipados se hacen durante el curso del arrendamiento? Pueden estos pagos, así como las cesiones de rentas, ser opuestos á los terceros?..... 151
- 121 Quid si el propietario del fundo lo da en anticresis? Razon de la diferencia que existe entre el anticresista y el cesionario de las rentas..... 154

SECCION II.—Cuáles actas deben ser transcriptas.

- 122 Las actas anteriores á las morales, deben ser transcriptas? 151
- 123 Cuándo es anterior el acta? Debe tener fecha cierta?..... 156

SECCION III.—Formalidad de la transcripcíon.

§ I. Cuáles son las actas transmitidas á la transcripcíon.

- 124 La ley no admite á la transcripcíon más que las actas auténticas. Motivos que se han dado para apartar á las actas privadas..... 157
- 125 Las sentencias se admiten á la transcripcíon. Cuáles sentencias? Debe tener autoridad de cosa juzgada?..... 161
- 126 En segundo lugar se admiten á la transcripcíon las actas auténticas. Qué se entiende por esto? Quid de las actas de conciliación redactadas por el juez del hecho? Quid de las cesiones voluntarias en materia de expropiación por causa de utilidad pública recibidas por los gobernadores?..... 163
- 127 La ley admite también á la transcripcíon las actas privadas reconocidas en justicia. Qué se entiende con esto? El reconocimiento hecho en la oficina de conciliación se admite á la transcripcíon?..... 164
- 128 En cuarto lugar la ley admite á la transcripcíon el acta privada reconocida ante notario. Qué se entiende por esto? Quid del depósito simple? Quid del depósito con reconocimiento?..... 165
- 129 Las actas privadas anteriores á la Ley Hipotecaria se admiten á la transcripcíon si tienen fecha cierta de esta anterioridad..... 166
- 130 Quid de los poderes? Por qué tienen que ser auténticos?..... 167
- 131 Extraño error de una circular ministerial..... 168
- 132 Quid de la autorizacíon marital? Debe darse por acta auténtica?..... 169
- 133 Se admiten á la transcripcíon las actas recibidas en el extranjero? Deben ser auténticas y quién comprueba esta autenticidad?..... 169
- Debe el conservador transcribir todas las actas cuya transcripcíon se le pide ó tiene derecho á negarse á la transcripcíon cuando las actas no deben ser transcriptas y que no se admiten á transcripcíon?..... 172
- 135 Quid si el acta transcripta es nula en la forma ó en el fondo? Es nula la transcripcíon y en qué caso?..... 174

§ II. ¿Cómo se hace la transcripcíon?

- 136 El acta debe transcribir por entero. Por qué no admitió la ley el sistema de la *inscripcíon* que se sigue para las hipotecas?..... 176
- 137 Qué debe entenderse por *transcribir por entero*? Cuándo puede el acta transcribirse parcialmente?..... 177
- 138 El conservador puede negarse á transcribir un extracto

- analítico..... 178
- 139 Las piezas accesorios anexadas al acta deben transcribirse? Especialmente la sentencia que ordena la venta de un bien perteneciente á un menor? Jurisprudencia..... 179
- 140 Deben transcribirse los poderes? Crítica de la doctrina de Merlin y de Troplong y de la jurisprudencia francesa... 180
- 141 Dónde debe hacerse la transcripción?..... 182
- 142 La transcripción se hace sobre copia auténtica del acta? Esta copia debe comprender las formas y sus legalizaciones si el acta fué hecha en el extranjero..... 183
- 143 Debe el conservador hacer la transcripción inmediatamente? Necesidad de un registro de depósito..... 185
- 144 Cuál es la pena de la transcripción cuando se hace otro día del depósito?..... 186
- 145 El registro de transcripciones es público. En qué sentido? 187
- 146 Los certificados son entregados por el conservador con el nombre del propietario. Por qué no con el del inmueble? 187
- 147 Cuándo puede y debe hacerse la prescripción?..... 188
- 148 Quid en caso de quiebra del donante?..... 189
- 149 Quid después de la muerte del donante?..... 190

§ III. Quién puede y quién debe transcribir.

- 150 Silencio de la Ley Hipotecaria. Están aún en vigor los arts. 940 y 1069 del Código Civil?..... 191
- 151 Quién puede requerir la transcripción?..... 191
- 152 Pueden requerirla los incapaces?..... 192
- 153 Quién debe requerir la transcripción para los incapaces? Quid del curador de un menor emancipado?..... 192
- 154 Quid del marido cuando la mujer obra con autorización de justicia ó cuando no es administrador legal el marido?..... 195
- 155 Pueden los incapaces hacerse restituir contra la falta á la transcripción ó tienen un recurso contra los administradores legales?..... 195
- 156 Es responsable el notario de la falta de transcripción? Cuándo lo es como mandatario?..... 198

SECCION IV.—Efecto de la transcripción.

§ I. Principio.

- 157 La transcripción sólo se exige por interés de los terceros. Entre las partes la propiedad se transfiere por el solo efecto del contrato, conforme al Código Civil..... 199
- 158 De la aparente anomalía que resulta del sistema de publicidad? Por qué la transcripción no fué prescripta como condición absoluta de la transacción de propiedad?.... 201

- 159 Mientras que el acta translativa no ha sido transcripta no existe para con los terceros. El vendedor permanece propietario para con todos menos para con el comprador..... 203
- 160 Este principio se aplica también á las particiones. El legislador tuvo razón de asimilar la transacción á las actas translativas de propiedad..... 205
- 161 El principio no se aplica al arrendamiento? Por qué?.... 205
- 162 El posesor puede ejercer los derechos que la ley liga á la posesión de buena fe por razón del título translativo de propiedad en virtud del que posee, si este título no fué transcripto: Quid si el posesor ha comenzado á prescribir bajo el imperio del Código Civil?..... 206
- 163 La transcripción no comprueba la certeza de que el inmueble es la propiedad de aquel que lo transcribió..... 207
- 164 No por eso deja de ser útil para ilustrar á los que compran..... 209

§ II. De las actas translativas de propiedad.

Núm. 1. ¿Cuáles son los terceros que pueden prevalecerse de la falta de transcripción?

- 165 Los terceros pueden oponer la falta de transcripción? Cuál es el tercero en esta materia? El principio del art. 1.º de la Ley Hipotecaria? Es aplicable en materia de donación y substitución?..... 210
- 166 En caso de venta sucesiva de un mismo inmueble por el mismo propietario es, de los adquirentes, quien transcribió primero su contrato el que se convierte en propietario..... 212
- 167 Quid si los títulos de ambos adquirentes sucesivos se presentan el mismo día al conservador de hipotecas?..... 213
- 168 El donatario que ha transcripto en donación puede oponer la falta de transcripción á un donante ó á un comprador que no ha transcripto?... 213
- 169 El art. 1070 está abrogado por la Ley Hipotecaria?..... 215
- 170 Los acreedores hipotecarios son terceros..... 216
- 171 La nueva ley abroga el art. 834 del Código de Procedimientos..... 218
- 172 Los acreedores hipotecarios pueden embargar el inmueble hipotecado después que el deudor lo enajenó y que la venta no fué transcripta..... 219
- 173 Los acreedores quirografarios son terceros? Jurisprudencia de la Corte de Casación de Bélgica..... 221
- 174 La tradición confirma esta doctrina de las costumbres de P. de D. TOMO XXIX—83