KM19
.F8
L3
V-30

Biblioteca Pública del Estado
GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NUEVO LEON

TITULO XIX.

(TITULO XVIII DEL CÓDIGO CIVIL).

DE LOS PRIVILEGIOS É HIPOTECAS

(CONTINÚA)

CAPITULO II.

DE LOS PRIVILEGIOS.

(CONTINÚA)

SECCION IV.—De los privilegios sobre inmuebles.

1. La ley contiene dos secciones acerca de los privilegios de inmuebles (sección III del capítulo II); enumera los privilegios y determina las condiciones requeridas para su existencia; en el segundo (seceión IV del capítulo II) dice cómo se conservan los privilegios. De aquí se sigue que se debe hacer en materia de privilegios de inmuebles una distinción que no se hace para los privilegios mobiliares; la ley no somete los privilegios mobiliares á la formalidad de una inscripción en el sentido de que no deben ser conservados; la ley los establece bajo condiciones que determina, y desde que existen son eficaces y producen sus efectos. No su-

CAPILLA ALFONSINA
U.A.N.
FONDO BIBLIOTECA PUBLICA
DEL ESTADO DE NUEVO LEON

cede lo mismo con los privilegios inmobiliares. La ley exige también que se llenen ciertas condiciones para que los privilegios inmobiliares se puedan ejercer; se necesita más, que estén conservados; es decir, que se hagan públicos. Sin la publicidad los privilegios inmobiliares son ineficaces. En contra, la publicidad no se concibe más que cuando el privilegio reune las condiciones prescriptas para su existencia; no se puede conservar un derecho que no existe. Por esto el acreedor que reclama un privilegio sobre un inmueble debe probar primero que las condiciones exigidas por la ley para su existencia han sido satisfechas; después debe probar que el privilegio ha sido conservado por la inscripción ó por la transcripción.

ARTICULO I.—De los privilegios sobre inmuebles y condiciones requeridas para su existencia.

§ I.—Privilegio del vendedor.

2. El vendedor de un inmueble tiene derechos análogos á los del vendedor de una cosa mobiliar. Si el comprador no paga el precio el vendedor puede pedir la resolución de la venta. Puede también perseguir la ejecución exigiendo el precio, y para garantía del pago la ley concede un privilegio. La razón del privilegio es la misma para las ventas inmobiliares que para las mobiliares; el vendedor enriquece el patrimonio del deudor común para la venta; sería injusto que los demás acreedores tuviesen una prenda sobre la cosa sin estar obligados á pagar el precio. Nos trasladamos á lo dicho acerca de los privilegios mobiliares (tomo XXIX, núm. 472).

Si los derechos del vendedor de un inmueble son los mismos que los derechos del vendedor de un mueble la diferencia es muy grande en lo relativo á la extensión de estos derechos. Los muebles no tienen prosecución; el privilegio

del vendedor de una cosa mobiliar se desvanece desde que el deudor cesa de poseer la cosa comprada; el vendedor no puede ya ejercer el derecho de resolución contra los terceros. Sucede de otro modo con los privilegios inmobiliares: dan el derecho de prosecución porque implican una hipoteca. Los privilegios sobre los inmuebles son hipotecas privilegiadas; hé aquí por qué; como lo diremos más adelante, el acreedor privilegiado conserva una hipoteca cuando está decaído del privilegio en el caso previsto por la ley. Si el vendedor, en vez de ejercer su privilegio, pide la resolución de la venta su acción reacciona también contra los terceros: se aplica en este caso el principio de que la resolución de los derechos del propietario atrae la resolución de todos los derechos concedidos por él. El efecto que la resolución y el privilegio producen contra los terceros dió lugar á una grave dificultad: ¿conserva el vendedor el derecho de resolución cuando ha perdido su privilegio? El Código Civil decidió la cuestión en provecho del vendedor, pero en gran perjuicio de los terceros, y el interés de éstos se confunde con el interés general. La ley belga ha derogado en este punto el Código Napoleón y ha resguardado el interés de los terceros sin sacrificar los derechos del vendedor.

Aun hay otra diferencia entre la venta de los inmuebles y la de los muebles en lo relativo á los derechos del acreedor. El vendedor de una cosa mobiliar tiene el derecho de reivindicación; el vendedor de un inmueble no lo tiene. Lo que acabamos de decir explica esta diferencia. El que vende un mueble pierde su privilegio y su derecho de resolución cuando el comprador revende la cosa; luego la ley debió darle el derecho de embargar la cosa vendida para impedirle al comprador revender. El que vende un inmueble no corre ningún peligro cuando el comprador revende, puesto que tiene el derecho de prosecución para su privilegio, y la resolución, si la pide, reacciona contra los terceros.

Trataremos primero de los privilegios y de su resolución. En seguida explicaremos el sistema de la ley belga relativo al derecho de resolución en sus relaciones con el privilegio. Esta cuestión no solamente interesa al vendedor sino que se presenta para todos los acreedores privilegiados que gozan de un derecho de resolución ó de revocación: tales son el copermutante y el donante.

Núm. 1. Primera condición requerida para el privilegio del vendedor.

3. El art. 27 dice: "Los acreedores privilegiados sobre inmuebles son: 1.°, el vendedor de un inmueble vendido para el pago del precio." Se ve que la ley, lo mismo que el Código Civil, enumera los *acreedores* que gozan de un privilegio, mientras que al hablar de los privilegios mobiliares la ley enumera los *créditos* á los que concede una preferencia sobre los créditos quirografarios. Esta última redacción (arts. 19 y 20) es más correcta porque el privilegio está concedido no á los acreedores sino al crédito. No es el vendedor el que está privilegiado sino el precio de la venta; para que haya privilegio se necesita, y esto no se debía decir, que haya venta. ¿Cuándo hay venta? Acerca de este punto nos transladamos al título sitio de la materia. El adquirente con pacto de retroventa cuando ejerce el rescate no goza del privilegio porque no se opera reventa sino hasta que el vendedor usa del pacto de retroventa ó de rescate; es la primera venta la que se resuelve, lo que pagó el comprador se le restituye; pero esta restitución no es el precio de la cosa que el adquirente recibe; por consecuencia de la resolución la venta se considera como no haber existido; el vendedor ha recibido, pues, el precio sin causa; hé aquí por qué debe restituirlo. (1) La ley da al

1 Durantón, t. XIX, p. 210, núm. 157. Aubry y Rau, t. III, p. 169, nota 15, pfo. 263 y los autores que citan.

comprador una garantía: el derecho de retención (artículo 1673); pero este derecho no lleva ninguna preferencia con respecto á los demás acreedores; en nuestra opinión no los puede oponer; sólo es un medio para obligar al vendedor á cumplir sus obligaciones. (1)

La Corte de Casación aplicó este principio en una especie en que el adquirente con pacto de retroventa había subrogado al prestamista al dinero que sirvió para reembolsar al privilegio del vendedor. Esto era subrogarlo á un derecho que el adquirente no tenía. La Corte de Casación dice muy bien que el adquirente con pacto de retroventa no tiene más derecho en la cosa que la retención de la posesión mientras no se le reembolse el precio de la venta, gastos y costas y mejoras; no puede transmitir al que le presta el dinero para rescatar el inmueble que retiene más derechos que los que tiene. Y si abandona su retención no le queda más que un crédito quirografario contra el vendedor. (2)

4. El Código Civil, después de haber dado un privilegio al vendedor, agrega en el núm. 2 del art. 2103: "Los que hayan ministrado el dinero para la adquisición de un inmueble están privilegiados con tal de que esté auténticamente comprobado por el acta de préstamo que la suma estaba destinada á este uso y que por el recibo del vendedor estaba hecho el pago del dinero prestado." Este privilegio no se halla mencionado por la nueva ley. La disposición del Código era inútil; en efecto, la subrogación transmite todos los derechos del acreedor al que lo ha subrogado, ya sea la subrogación legal ó convencional (art. 1250); el art. 2103 no haría, pues, más que repetir lo que ya había dicho el artículo 1250. (3) La subrogación, tal como estaba organizada por el Código, presentaba un vacío que el legislador belga

1 Véase el t. XXIX de estos Principios, núm. 323.
2 Denegada, 26 Abril, de 1827 (Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 480).
3 Martou, t. II, p. 196, núm. 547. Cloes, t. I, p. 371, núm. 644. Delebecque, p. 137, núm. 164.

llenó: el subrogado podía ejercer los derechos del acreedor sin llenar ninguna forma de publicidad; nuestra Ley Hipotecaria quiere que la subrogación se haga pública. Nos transladamos á lo que se dijo acerca de las disposiciones preliminares (art. 5).

5. La ley no exige ninguna condición de forma para la existencia del privilegio. Se puede, pues, decir que el privilegio del vendedor existe por esto sólo: que hay venta. Pero esto es un principio de teoría. No basta que un privilegio exista, también es necesario que esté conservado. ¿Y cómo se conserva el privilegio del vendedor? Ordinariamente por la transcripción del acta (art. 30), y esta acta sólo se admite á la transcripción cuando es auténtica (art. 2). Luego si el vendedor quiere aprovechar el beneficio de la ley que liga la conservación del privilegio á la transcripción debe hacer una acta auténtica ante notario y transcribir dicha acta. Es verdad que el vendedor conserva también su privilegio por la inscripción y que ésta se hace por simple *bordereau*, pero la ley quiere que el acreedor que requiere la inscripción presente al conservador una copia auténtica del acta que da nacimiento al privilegio, lo que nos conduce á la necesidad de una acta auténtica. Sólo es en el caso de que el conservador de hipotecas no exigiera la copia certificada requerida por interés suyo cuando el vendedor podría adquirir un privilegio sin acta notariada. Pero todas estas hipótesis son de pura teoría. En la realidad de las cosas el privilegio se conserva por la transcripción; luego es necesaria una acta auténtica.

Núm. 2. Segunda condición.

6. El vendedor tiene un privilegio para el pago del precio. Es, pues, necesario que se deba el precio en todo ó en parte. Mientras que el precio no está pagado enteramente

el privilegio subsiste porque la causa del privilegio existe. El privilegio es indivisible tanto como la hipoteca, puesto que el privilegio es una hipoteca privilegiada; por consiguiente, el pago parcial del precio no impide que el privilegio subsista por entero (art. 30).

En teoría el privilegio existe por sólo que el precio no está pagado. ¿Es necesario que conste en el acta que el precio se debe? Esta es una cuestión análoga á la que acabamos de discutir (núm. 5). La ley no exige acta ni mención del precio no pagado. Esto decide la cuestión de teoría; pero de hecho el privilegio del vendedor se conserva por la transcripción del acta de venta, y según el art. 30 esta transcripción no conserva el privilegio si no consta en el acta que el todo ó parte del precio queda por pagarse. Si, pues, el vendedor quiere conservar su privilegio por la transcripción es necesario que declare en el acta que el precio se le queda á deber en todo ó en parte. (1)

7. ¿Qué se entiende por precio? Es la prestacion que el contrato impone al comprador y que, según la doctrina tradicional, debe consistir en una suma de dinero, en capital ó en renta. Acerca de la cuestión de principio transladamos á lo dicho en el título *De la Venta* (tomo XXIV, números 68 y 69).

Fué sentenciado por aplicación de estos principios que la cesión del usufructo de bienes inmuebles mediante una renta vitalicia da al vendedor un privilegio en el usufructo de los bienes vendidos. (2) En efecto, hay venta de un inmueble, puesto que el usufructo que grava los inmuebles es un derecho inmobiliar; y la ley no distingue entre la toda propiedad y el desmembramiento de la misma. La renta vitalicia, por su naturaleza, es un precio que permanece debi-

1 Martou, Comentario, t. II, p. 198, núm. 550.
2 Grenoble, 16 de Agosto de 1823 (Dalloz, en la palabra Privilegios, número 417, 1.°).

do durante toda la vida del vendedor; luego las condiciones requeridas para la existencia del privilegio estaban llenadas en el caso.

8. Sucede amenudo que el precio real no está indicado en el contrato; en este caso las partes hacen una contra-letra que establece la verdad alterada en el acta pública con objeto de defraudar al fisco. El vendedor no puede ejercer su privilegio sino por el precio fijado en el acta-patente. Cuando el privilegio está conservado por la transcripción la cosa es evidente, pues la transcripción sólo conserva el privilegio del vendedor por el crédito que se menciona en ella. Lo mismo sería si el vendedor hiciera inscribir su privilegio, pues no puede requerir la inscripción más que por el precio fijado en el contrato; y el acta pública sólo tiene efecto para con los terceros; la contraletra no les puede ser opuesta; no puede, pues, engendrar privilegio. (1)

9. ¿Deben comprenderse en el precio garantizado por el privilegio los cargos que el contrato impone al comprador? La afirmativa es segura, pues se entiende por precio todas las prestaciones á las que el comprador está obligado en favor del vendedor. Cuando la discusión de la Ley Hipotecaria un miembro de la Cámara de Diputados había propuesto declarar en la ley que los cargos estaban privilegiados; la proposición no fué admitida porque era inútil; bastaba que la ley dijera que el precio es un privilegio; en cuanto al punto de saber lo que debe entenderse por precio y si los cargos están comprendidos en él esto es del dominio de la doctrina; y los intérpretes no han titubeado nunca en enseñar que los cargos hacen parte del precio, y la jurisprudencia está conforme. (2)

10. La única cuestión en la que haya algún disentimien-

1 Pont, t. I, p. 180, núm. 190.
2 Nos limitamos á citar una sentencia de Bruselas de 3 de Junio 1817 (Pasicrisia, 1817, p. 412).

to es relativa á los derechos del tercero en favor del que el cargo está establecido. En el título *De las Obligaciones* hemos dicho en qué sentido y bajo qué condiciones es válida la estipulación para un tercero. Suponemos que el tercero en interés del que el vendedor impuso un cargo al comprador haya aceptado; tiene, pues, un derecho contra el comprador. ¿Tiene también el privilegio ligado al precio? Hay un leve motivo de duda; se puede decir que el cargo hace parte del precio y que, afectando el privilegio al crédito, aquel que tiene derecho al crédito debe también tenerlo en el privilegio. Es verdad que es el crédito del precio el que goza del privilegio y no el vendedor; pero cuando menos es necesario que el crédito forme un precio para aquel que lo ejerce; y para el tercero el cargo no es un precio; no vendió; no tiene, pues, derecho al precio de la venta; su crédito se forma por una convención accesoria á la venta, pero que es distinta; y donde no hay precio no puede tratarse de privilegio del vendedor. (1)

Hay otra dificultad. El tercero es acreedor del vendedor por el ofrecimiento que éste le hizo y que aceptó. Como acreedor del vendedor puede ejercer los derechos que pertenecen á su deudor; luego también el privilegio que el vendedor tiene contra el comprador para el pago del cargo. Esto es el derecho común establecido por el art. 1166. (2) ¿Quiere decir esto que el derecho indirecto que el tercero ejerce en nombre del vendedor contra el comprador equivalga al privilegio si pudiera ejercerlo en su nombre personal? Nó, seguramente, pues el beneficio de la acción que el tercero intenta en virtud del art. 1166 no le aprovecha exclusivamente, aprovecha á todos los acreedores del vendedor; de modo que, en definitiva, si el vendedor está insol-

1 Bruselas, 14 de Junio de 1817 (Pasicrisia, 1817, p. 292).
2 Martou, Comentario, t. II, p. 198, núm. 549. Compárese la discusión que tuvo lugar en la Cámara de Diputados, analizada por Cloes, t. I, p. 385, número 666.

vente el tercero vendrá á contribución en las sumas que el comprador tiene que pagar al vendedor.

11. ¿Los gastos y costas del contrato, los derechos de registro y de transcripción, están comprendidos en el precio de venta y, por consiguiente, tiene el vendedor un privilegio si él es quien paga dichos gastos y derechos? Esta cuestión está controvertida; los autores están divididos, así como las cortes. En nuestro concepto los gastos, cualesquiera que sean, no están privilegiados; no lo están por la decisiva razón de que la ley no concede un privilegio por este punto al vendedor; y los privilegios son de derecho estrecho, no existen sin texto. Esto zanja la dificultad. (1)

Hay muchas objeciones, y son serias. Los intereses, se dice, están privilegiados y, sin embargo, el art. 2103 (Ley Hipotecaria, art. 27) no habla de ellos. Contestamos que los intereses son un accesorio del crédito; la ley no necesitaba mencionarlos separadamente, puesto que quedan comprendidos en los términos generales del precio: es una parte accesoria de la prestación estipulada por el vendedor ó establecida por la ley. Esto está también en harmonía con los principios. El comprador goza de la cosa; el vendedor debe, pues, gozar del precio. El vendedor pone el goce del inmueble en el patrimonio del comprador á condición de que éste, por su parte, le pague los intereses del precio; no sería justo que los acreedores aprovechasen del fruto sin pagar los intereses. ¿Puede decirse otro tanto de los gastos y costas? El precio consiste en las prestaciones debidas al vendedor en cualquiera venta, prestación sin la que no hubiera vendido. ¿Paga el comprador los gastos al vendedor? Los paga al notario, al receptor de contribuciones, al conservador de hipotecas. El fisco y los oficiales públicos lo

1 Durantón, t. XIX, p. 215, núm. 162. En el mismo sentido, Persil y Martou, y algunas sentencias (Dalloz, en la palabra Privilegios, núm. 425). En sentido contrario, Aubry y Rau (t. III, p. 167 y nota 5, pfo. 263), y los autores que citan.

aprovechan, el vendedor no saca ninguna ventaja; ¿y puede considerarse como precio lo que no se paga al vendedor y lo que ordinariamente no desembolsa? Sólo los créditos que nacen de la venta están privilegiados. Y los gastos y derechos fiscales no son, seguramente, un crédito que nace de la venta en favor del vendedor, es un cargo que incumbe al comprador; él es quien debe sufrirlo. Cuando el vendedor lo paga lo hace por el comprador; es decir, que hace un anticipo por cuenta del comprador; gira su negocio, tiene acción de gerencia de negocio, acción puramente personal y que no tiene nada de común con el precio ni el privilegio que la ley concede al precio.

12. La Corte de Casación se pronunció en favor de la opinión que combatimos con dos sentencias de las que la primera fué pronunciada después de deliberación en Sala de Consejo. (1) Esto prueba que la cuestión presenta dificultades. Es, pues, necesario que demos á conocer los motivos que decidió la Corte Suprema y las dudas que nos deja. «Los gastos y costas, se dice, son, en verdad, á cargo del comprador; pero el vendedor no por esto deja de ser responsable para con el notario que recibió el acta. Si á consecuencia de esta responsabilidad el vendedor está obligado á hacer el anticipo de los gastos éstos se convierten en un accesorio obligado del precio de venta, porque las partes se consideran haberlas tomado en consideración para determinar el monto del precio.» ¡Qué laboriosa argumentación para demostrar que los gastos y derechos son un accesorio del juicio! ¿Y qué se prueba? Que las partes tuvieron en cuenta estos gastos al fijar el precio. Esto es evidente; pero esto sólo prueba que el que vende no saca nunca el valor entero de la cosa, que siempre hay que deducir los gastos. ¿Qué tiene esto de común con la cuestión

1 Casación, 1.° Abril y 1.° de Diciembre de 1863 (Dalloz, 1868, 1, 184 y 405).