

algunas reglas equitativas: el complemento de esta materia depende del código de procedimientos.

El capítulo 2º trata del pacto anticrético, que la comisión se decidió á autorizar; porque aunque no son pequeños sus inconvenientes, no es justo quitar á los interesados el derecho de exigir esta garantía. Con todo empeño se procuró asegurar los derechos respectivos de los contratantes, sobre todo con la obligación de dar cuentas y con el nombramiento de interventor; condiciones que servirán sin duda para impedir los principales abusos. Por lo demás, este contrato se rige por los preceptos relativos al de prenda.

TITULO OCTAVO.

DE LA HIPOTECA.

El capítulo 1º trata de la hipoteca en general. Convencida la comisión de que esta materia es, no solo de alta importancia, sino de una importancia verdaderamente vital, procuró con más empeño su arreglo; examinó atentamente las disposiciones de los códigos modernos, y estudió con prolijidad la última ley española que en verdad satisface sobre los principales puntos. Aplicando á nuestra sociedad los preceptos esenciales, y modificando no pocos, llegó á formar este capítulo, que dista mucho de ser completo; pero que indudablemente introduce notables mejoras en nuestro sistema hipotecario.

El artículo 1942 fija de un modo terminante la naturaleza de la hipoteca y remueve cualquiera duda sobre la especie de bienes en que debe constituirse.

El 1943 establece un principio de inmensa utilidad, que hace palpable el 1972. Uno de los grandes males que sufre el acreedor hipotecario, consiste en que no conociendo más que el importe de los capitales que con anterioridad gravan la finca, descansa en la engañosa confianza de que el valor de ésta basta para cubrir su crédito; y cuando despues de largos años de concurso llega á dictarse la sentencia de graduación, encuentra que los réditos de los capitales anteriores al suyo, excluyen éste, absorbiendo el precio de la cosa hipotecada. Conforme á los artículos referidos, no tendrán ya prelación más que los réditos de los últimos cinco años: de esta manera el acreedor posterior puede fácilmente calcular la garantía que le ofrece la finca; pues sumando el capital anterior y su rédito durante cinco años, verá qué cantidad puede caber en el resto del precio, y si no con exactitud aritmética, á lo menos con fundada probabilidad puede conocer las ventajas ó desventajas del contrato.

Como según se estableció en el Libro 2º, hay bienes que aunque en sí son muebles, la ley considera como inmuebles, fué preciso declarar la manera con que pueden ser ó no hipotecados; procurando evitar los abusos que puedan cometerse. Los artículos 1944, frac-

ción 2ª, y 1951, fracción 2ª también, son los que establecen las reglas convenientes.

Una de las cuestiones más debatidas ha sido la de si la cosa hipotecada puede hipotecarse de nuevo. La estricta justicia dicta una resolución negativa; porque siendo la hipoteca una especie de enajenación, tiene cierto aspecto de fraude el segundo contrato. La comisión, sin embargo, ha establecido lo contrario en el artículo 1948; porque debiendo ser expresa toda hipoteca, y no teniendo prelación sino desde la fecha del registro, desaparece el peligro, supuesto que en nada se perjudica el primer acreedor con la hipoteca nueva, cuyo privilegio no debe comenzar sino desde el día en que fuere registrada.

Toca la comisión á un punto de suma gravedad: la división de la hipoteca. No puede ni por un momento dudarse de la conveniencia que resulta bajo todos aspectos de la división de la propiedad, especialmente en un país tan extenso como la República. Pero esa división, más que obra de las leyes, debe ser el resultado necesario del aumento de la población, que tiene que pedir á la tierra mayor número de frutos, y exige naturalmente más extensión de terreno que cultivar.

Sensible es á la comisión disentir en este punto de la ley vigente; pero debe obrar conforme con su conciencia; y ésta le presenta la división forzosa de la hipoteca como un elemento contrario al sistema que ha desarrollado en este título, y como un principio no muy conforme con la Constitución. En efecto: puede decirse que hay cierta pugna entre el artículo que garantiza la propiedad y la división forzosa de la hipoteca; porque si bien no se ataca el capital impuesto sobre la finca, sí se modifica y se debilita la garantía. Algunas veces las fracciones en que se divide una finca, serán bastantes para responder de la parte de hipoteca á que quedan afectas; pero otras sucederá lo contrario; y cuando menos se corre el grave peligro de que aunque aritméticamente sea bastante el valor de una fracción, la garantía puede hacerse hasta ilusoria, atendidas la calidad y otras circunstancias de la nueva finca; produciéndose de todos modos el mismo resultado, que consiste en la modificación sustancial de la garantía.

Ahora bien: el objeto principal de la comisión ha sido robustecer esa garantía, á fin de que la hipoteca sea un elemento de verdadera seguridad para los capitales. Por consiguiente, aun permitiendo que la división forzosa no tuviera los inconvenientes que antes se han indicado, siempre tendría el muy grave de disminuir la importancia de la hipoteca; pues la práctica de todos los días nos enseña, que la imposición de capitales se dificulta extraordinariamente y que todas las que se hacen, llevan como precisa condición la de no dividir la hipoteca. Los artículos 1954 á 1959 contienen los principios que la comisión adoptó, y que á su juicio facilitan la división de la propiedad, sin perjudicar el sistema hipotecario.

Los demás artículos contienen disposiciones de conocida utilidad, y solo merecen mención especial los tres siguientes. El 1968 pre-

viene: que la accion hipotecaria prescribe á los veinte años; porque este es el término señalado á los derechos reales. De este modo queda removida toda duda acerca de la naturaleza de esa accion y combinado tambien el interes del acreedor con el público, al cual sin duda importa mucho la movilidad de los capitales. Como la hipoteca es un acto de tanta trascendencia, dispone el artículo 1980: que se reduzca á escritura pública, con otras condiciones necesarias.

El artículo 1981 contiene acaso la innovacion mas grave de todo el proyecto de Código: la supresion de la hipoteca tácita. Muchos años hace que se discute entre los juriscultos mexicanos esta cuestion, que en Europa tambien ha sido y es aún objeto de varias y encontradas opiniones; porque en efecto es de alta importancia, como que de su resolucion en cualquier sentido resultan necesariamente modificaciones de mucha trascendencia, especialmente en los contratos de matrimonio, compra-venta y censos, así como en todo lo relativo á menores y á concursos. Con la precision que requiere la naturaleza de este escrito, procurará la comision exponer las principales razones en que se funda el artículo referido.

La hipoteca tácita tiene por base el deseo, muy laudable sin duda, de asegurar los intereses de ciertas personas, que la ley considera preferentemente y cuyos derechos quiere vigilar con mas eficacia. Pero este principio, justísimo en su esencia, produce en la práctica complicaciones muy graves, y es no pocas veces origen de otros males, que tambien debe evitar la sociedad. Como el acreedor generalmente ignora las responsabilidades que pesan sobre los bienes del deudor, la hipoteca tácita adquiere cierto carácter de misterio, que muchas veces la reviste el ropaje del fraude. En efecto: cuando un acreedor, que ha dado su dinero bajo la garantía de una hipoteca expresa, se encuentra derepente en un lugar inferior al que creía con razon corresponderle, y ve que antes que él se pagan créditos ocultos, que aunque muy dignos de consideracion, vienen tal vez á menoscabar ó tal vez á absorber el precio de la finca que se le dió como libre en garantía de su derecho, es natural que presuma un abuso y que atribuya á mala fé el secreto en que se envolvió la responsabilidad privilegiada. Faltan ciertamente á la hipoteca tácita esa franqueza, esa verdad que deben presidir en todos los contratos; porque si la responsabilidad es anterior á la obligacion que se garantiza, el deudor, digámoslo de una vez, comete una falsedad, presentando como libres los bienes que están obligados; y si es posterior, comete un fraude, imponiéndose obligaciones que van á perjudicar notoriamente á su acreedor. Se ve, pues, que en cuanto á moralidad la hipoteca tácita no tiene muy sólidos fundamentos.

En la práctica produce, entre otros muchos, dos males de muy funestas consecuencias. El primero consiste en el perjuicio positivo que sufre el acreedor: consiste el segundo en el descrédito de la hipoteca expresa, y de ambos manan pleitos eternos, que tal vez dejan igualmente arruinados al deudor y al acreedor, complicacio-

nes sin número en los concursos, dilacion escandalosa en el término de éstos y el fomento de la usura; pues el acreedor que teme ser vencido, cuando menos lo piensa, por un contrario cuya existencia ignoraba, aumenta el interes de su dinero, creyendo, casi siempre equivocadamente, compensar con ese aumento la pérdida que le amenaza.

Otras mil razones pudieran alegarse en contra de la hipoteca tácita; pero en concepto de la comision bastan las expuestas para demostrar la justicia y la conveniencia del artículo. Mas como es tambien justo y conveniente asegurar los intereses que la ley garantiza con la hipoteca, la comision ha cuidado de hacerlo, como se verá en su respectivo lugar.

Entre tanto, se expondrá brevemente lo mas notable sobre la constitucion de la hipoteca voluntaria.

CAPITULO II.—*De la hipoteca voluntaria.*—De los artículos que componen este capítulo, solo necesitan alguna explicacion el 1990 y los dos siguientes. Los que constituyen una hipoteca, pueden hacerlo por el tiempo que quieran; mas como no siempre se fija término ó se deja pasar el señalado, fué preciso fijar un plazo, con el objeto de que no permanezcan estancados los capitales por tiempo indefinido. El término de diez años parece prudente, y mas si se considera que puede prorogarse por otros diez. Pero pasados éstos, la hipoteca no tendrá ya la antigua prelación, aunque se prorogue.

CAPITULO III.—*De la hipoteca necesaria.*—Se ha dado este nombre á la que antes se llamaba legal ó tácita, porque su constitucion no depende de la voluntad del deudor. Como se ve en los primeros artículos, se ha cuidado de establecer sólidas bases á un acto de tanta importancia. Para asegurar los intereses que garantizaba la hipoteca tácita, el artículo 2000 concede el derecho de exigir hipoteca expresa á las personas que disfrutaban de aquella; de manera que si alguna vez quedaren expuestas, culpa será de ellas mismas, no de la ley que les ha otorgado toda la proteccion que basta y que era combinable con la justicia. Y no contento con haber establecido este verdadero privilegio, todavía fué mas allá la comision, disponiendo en el artículo 1999: que los ascendientes, los tutores y los maridos estén obligados á constituir la hipoteca, aunque no se les exija. La razon es tan clara como fundada. Las demas personas comprendidas en el artículo 2000, son dueñas de sus acciones y pueden por lo mismo renunciar al beneficio que la ley les concede, al paso que los descendientes, los menores y las mujeres, además de la incapacidad legal, tienen la que resulta del respeto que deben y del afecto que profesan á sus administradores. Estas dos circunstancias hacen casi imposible el ejercicio de la facultad que les concede el artículo 2000, y exigen por lo mismo un nuevo y mas eficaz elemento de proteccion. Siendo obligatoria la constitucion de la hipoteca en estos casos, no hay ya peligro de que un sentimiento de delicadeza ó de generosidad mal entendidas, deje sin garantía los intereses de esas personas que la ley

quiere muy justamente vigilar con mas empeño. Se vé, por lo mismo, que el proyecto no perjudica á los que disfrutaban la hipoteca tácita, y sí produce el gran bien de evitar perjuicios á los demas acreedores y de robustecer y afirmar el sistema hipotecario. Los demas artículos de este capítulo son consecuencias del principio adoptado, siendo notables el 2005 y el 2006, en que se previene: que cuando los que la ley autoriza para pedir la hipoteca en garantía de la dote, no ejerciten su derecho, deberá pedir la hipoteca el Ministerio público, y que la accion de la mujer para pedir la constitucion de la hipoteca, es imprescriptible. ¿Qué mas proteccion puede dispensar la ley en estos casos?

CAPITULO IV.—*Del registro de las hipotecas.*—Este capítulo, aunque reglamentario en su mayor parte, contiene algunos preceptos que completan el sistema de la comision, y que por lo mismo deben ser explicados. El artículo 2016 dispone: que la hipoteca no producirá efecto sino desde la fecha del registro, con lo cual quedan removidas todas las dificultades con que hoy se lucha. No se fija término al registro; porque parece mas sencillo, mas positivo el precepto del artículo. Cúlpese á sí mismo el acreedor que no registre su hipoteca luego que esté constituida, si un deudor de mala fé constituye otra despues de la primera y la registra antes. El nuevo Código debe ser conocido, leído y comprendido por todos: en consecuencia nadie puede quejarse de su propio abandono y negligencia.

Mas hay ciertos casos en que la ley debe ser mas previsora, porque se trata de personas desvalidas ó débiles. Por esta razon los artículos 2017, 2018 y 2019 imponen á los jueces, á los notarios y á los tutores la obligacion de hacer registrar dentro de seis dias las hipotecas en que se interesen menores ó mujeres casadas, bajo las penas y con la responsabilidad correspondiente. De los demas artículos solo citará la comision el 2038, en que se exige para el registro de una hipoteca constituida en país extranjero, la condicion de que el título en que se funde, esté debidamente legalizado, y el 2040 en que se dispone: que el registro se debe mostrar al que lo pida. Muy clara es la razon del primero; la del segundo es la utilidad que sin duda debe resultar para el arreglo perfecto de todos los contratos del pleno conocimiento de los gravámenes que reportan las fincas. Así, al celebrarse un contrato, nadie podrá alegar ignorancia.

Los capítulos 5º y 6º que tratan de la cancelacion y extincion de las hipotecas no requieren explicacion especial, por contener disposiciones de conocida conveniencia.

Mucho pudiera decir la comision acerca de este importante título, pero no tiene el tiempo necesario. Espera que las innovaciones que ha hecho, produzcan el inestimable beneficio de dar vida á la hipoteca, tan desdenada hoy á causa de las inmensas dificultades con que tiene que luchar el acreedor para hacerla efectiva. El complemento del sistema se encuentra en el título siguiente.

TITULO NOVENO.

DE LA GRADUACION DE ACREEDORES.

El capítulo 1º contiene, aunque pocas, muy importantes disposiciones. A fin de que, no porque en el Código no figura la hipoteca general, pueda creerse obligado un deudor solo con los bienes que grava, se previene: que si no hay convenio expreso, todo deudor está obligado á pagar con todos sus bienes; porque éste es un deber moral que la ley no puede destruir. No habrá hipoteca, pero sí obligacion, que seguirá las reglas generales de los contratos y tendrá la preferencia que le corresponda, segun su naturaleza.

Como es fácil que por mil circunstancias casuales no basten para hacer el pago los bienes determinadamente afectos á él, se dispone en el artículo 2056: que la parte insoluble se considere como crédito escriturario ó personal, conforme á su naturaleza. Justo es que en este caso cese el privilegio hipotecario, supuesto que desapareció la cosa hipotecada, porque lo contrario seria continuar el sistema de hipoteca tácita; pero tambien es justo que la parte insoluble sea considerada. Nada mas natural, por lo mismo, que reconocer en el resto del crédito hipotecario el carácter peculiar de la obligacion.

La fraccion 1ª del artículo 2059 contiene dos disposiciones de derecho comun; pero la segunda introduce una novedad, que siendo tan importante como la supresion de la hipoteca tácita, completa el sistema de mejora que la comision se propuso desarrollar en esta materia, y destruyendo los principales obstáculos que embarazan la marcha de los concursos, facilita el pago, sin perjuicio alguno ni del deudor ni de los demas acreedores, pues aquel y estos tienen salvos sus respectivos derechos. Al establecer la comision que el acreedor hipotecario no entre en concurso, cree firmemente que ha hecho un verdadero servicio á la sociedad y que ha puesto uno de los mas sólidos fundamentos del sistema que debe hacer de la hipoteca, en cuanto sea posible, una letra de cambio. Unido este artículo con el que suprime la hipoteca tácita y con los relativos á la espera y á la quita, el acreedor podrá temer alguna demora en el pago; mas no, como hoy, la pérdida de su derecho.

Pero como puede suceder que el deudor tenga fundadas razones para resistir el pago, se previene en el artículo 2059, que se siga un juicio sumario con el acreedor. El Código de procedimientos, levantado sobre las bases del Código civil, determinará lo conveniente.

Una de las grandes dificultades con que luchan los acreedores hipotecarios, es la venta judicial. El artículo 2060 autoriza la enajenacion en lo privado, exigiendo que el convenio que la establezca, se haya celebrado expresamente al tiempo de constituirse la hipoteca; porque la falta de esta restriccion abrirá segura y ancha puerta á mil fraudes en notorio daño de otros acreedores.

Como aunque el acreedor hipotecario sea el objeto predilecto de la comision, hay otros créditos á que es responsable inmediata y directamente la cosa hipotecada, fué preciso establecer el órden con que deben ser pagados. El artículo 2063 contiene esa graduacion, que es á todas luces justa. El resto de este capítulo establece otras varias reglas generales para realizar el pago en caso del concurso.

Los capítulos 2º á 6º contienen la graduacion de los demas acreedores. La comision cree: que la primera categoria debe comprender los gastos comunes, los de conservacion y seguros y las contribuciones; porque todos ellos afectan los bienes en general. La segunda comprende á aquellos acreedores que pueden considerarse específicos, como el de prenda, fletes, rentas, etc. La tercera llama á los que pueden considerarse como íntimos, aunque sean personales, y á los que teniendo derecho de exigir la hipoteca, no la constituyeron; porque si bien es justo que por su descuido ó por su benevolencia pierdan el privilegio, lo es tambien que sean pagados antes que los que desde el principio aceptaron su representacion sin preferencia alguna. En la cuarta y quinta categoria entran los acreedores simples, prefiriéndose sin embargo á los escriturarios respecto de los que solo tienen documento en papel sellado, y á estos respecto de los demas. Quedan en último lugar la responsabilidad civil que provenga de delito y las multas; porque en ninguno de estos casos hay contrato.

TITULO DECIMO.

DEL CONTRATO DE MATRIMONIO.

Las innovaciones que en esta materia contiene el proyecto, son verdaderamente radicales. Mejorada la situacion de la mujer conforme al espíritu de la sociedad moderna, debia naturalmente modificarse la legislacion relativa á los derechos y obligaciones de los consortes, tanto respecto de la propiedad como de la administracion de sus bienes. La comision, adoptando algunos principios de los códigos extranjeros, ha establecido un sistema, que si no llena todas las exigencias de la vida doméstica, dá á ésta nuevos elementos y puede, con las reformas que indique la experiencia, producir algun dia el inestimable beneficio de cerrar la puerta á las desagradables y perniciosas cuestiones de familia.

Conforme al artículo 1º el contrato de matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal ó bajo el de separacion de bienes; quedando así los esposos en plena libertad para arreglar su situacion personal en el matrimonio, sin que en ninguno de esos casos se impida la constitucion de la dote. El artículo 1º contiene además las reglas para la terminacion de la sociedad y la declaracion de que el marido es el legítimo administrador de los bienes, á no ser que por convenio ó sentencia se establezca lo contrario.

CAPITULO II.—De las capitulaciones matrimoniales.—Como la sociedad conyugal puede ser voluntaria ó legal, fué preciso establecer las reglas á que deben sujetarse las capitulaciones que establezcan la primera. Con el objeto de dar á ese acto no solo la solemnidad sino la seguridad posibles, se previene: que las capitulaciones y las reformas que á ellas se hagan, consten por escritura pública; pues de este modo habrá mas garantía, tanto de acierto en la constitucion, como de exactitud en el cumplimiento.

A diferencia de la sociedad comun, la conyugal puede comprender los bienes futuros; porque siendo tan íntima la union de los consortes y tan probable su larga duracion, se crearían incesantes dificultades si fuera necesario nuevo convenio para cada adquisicion de bienes ó se complicaría la sociedad voluntaria con la legal, si los bienes nuevamente adquiridos se regian por los principios que arreglan ésta.

CAPITULO III.—De la sociedad voluntaria.—Entre los puntos que debe contener la escritura de capitulaciones, Haman la atencion los contenidos en las fracciones 4ª, 5ª y 6ª del artículo 2120. El primero previene las cuestiones que pueden resultar de la comunicacion de las ganancias; porque casi siempre que en una negociacion hay utilidades, brotan diferencias enojosas. El segundo servirá eficazmente para cortar las dificultades que trae consigo el pago de deudas; pues que constando de un modo expreso cuales deben ser carga de la sociedad, no se correrá el peligro de que uno de los socios tenga que responder de los abusos ó del mal cálculo del otro. El tercero, que es el mas importante, cierra la puerta á toda disputa sobre administracion y asegura á cada socio sus derechos, sin perjuicio alguno de la sociedad.

El artículo 2124 garantiza á los acreedores contra el abuso que pudiera cometerse por los consortes, ocultando las cláusulas de la sociedad; que nunca debe servir de escudo para defraudar los derechos de tercero.

El artículo 2125 contiene una prevencion de verdadera conveniencia pública. Debe suponerse que los consortes no solo están unidos por el interes, sino mas aún por el sentimiento, y como este se expresa frecuentemente por medio de dádivas, es indispensable impedir el abuso que puede hacerse; por cuyo motivo se dispone, que cualquiera cesion que se hagan los consortes, quede sujeta á las reglas de las donaciones. De esta manera la generosidad no cederá en perjuicio de los herederos ni de los mismos cónyuges, que tendrán una norma segura á que sujetarse. Los demas artículos contienen disposiciones claras; debiendo solo advertirse que supuesto que se concede á los consortes la facultad de modificar la sociedad legal, fué preciso señalar los preceptos en que no cabe modificacion alguna; porque la justicia, el interes ajeno y el propio de los consortes exigen el cumplimiento de los principios que en ellos se establecen.

CAPITULO IV.—De la sociedad legal.—Los artículos 2131 y 2132 contienen disposiciones de suma gravedad; pues tratan de la