

## XVI

### HIPOTECA

La hipoteca, tal como la estableció el derecho Romano, consistía en un gravamen constituido en una cosa, raíz ó mueble, para garantizar el cumplimiento de una obligación, y se designaba bajo el nombre genérico de *pignus*, que se empleaba, tanto para indicar la prenda, como la hipoteca

La legislación de las Partidas confundía también la prenda con la hipoteca bajo la denominación común de *peñones*, y aunque después se hizo la justa distinción entre la

ptenda propiamente dicha y la hipoteca, declarando que ésta sólo se puede constituir sobre bienes inmuebles, sin embargo se siguió el sistema del derecho Romano, según el cual, los gravámenes producidos por las hipotecas permanecían ocultos

Este sistema, que autorizaba la clandestinidad de las hipotecas, daba lugar á grandes abusos de parte de los deudores que, ocultando los gravámenes que reportaban sus bienes, contraían nuevos créditos con la garantía de ellos, cuando su valor era insuficiente para satisfacer el de los anteriormente contraídos, que eran, por lo mismo de pago preferente

La real Cédula de 9 de Mayo de 1778 y las reformas que después se le hicieron, tuvieron por objeto evitar tales abusos creando el Registro de Hipotecas, pero el sistema adoptado, no tuvo un desarrollo conveniente, y por lo mismo, no garantizaba suficientemente los intereses de los contratantes, ni evitaba por completo los estilonatos, los litigios y la desconfianza, que impedían la circulación de la propiedad

A estos males ocurrió el Código civil de 1870, al que siguió en todas sus partes el de 1884, adoptando el sistema hipotecario, llamado germánico, porque tuvo origen en Alemania, que consiste en la *publicidad* y en la *especialidad* de la hipoteca. Es decir, que ésta debe recaer sobre bienes especial y expresamente determinados, y ser inscrita en el Registro Público, para que produzca los efectos jurídicos que le atribuye el mismo Código

Las bases fundamentales se encuentran en los arts 1825 y 1826 del Código de 1884, de los cuales, el primero declara, que la hipoteca sólo puede recaer sobre bienes inmuebles ciertos y determinados, ó sobre los derechos reales que en ellos estén constituídos, y el segundo ordena, que se haga constar en el Registro 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

Como es sabido, el sistema hipotecario adoptado por nuestro Código civil de 1870 y reproducido por el de 1884, fué tomado de la Ley Hipotecaria vigente en España, cuyos autores lo explicaron en la respectiva exposición de

motivos, de la cual tomamos el siguiente pasaje que hace comprender en qué consiste la publicidad

«Consiste ésta, dice, en que desaparezcan las hipotecas ocultas, en que no pueda perjudicar al contraente de buena fe ninguna carga que grave sobre la propiedad si no se halla inscrita en el registro, en que quien tenga derechos que haya descuidado inscribir, no perjudique por una falta que á él sólo es imputable al que sin haberla cometido, ni podido conocer, adquiere la finca gravada ó la reciba como hipoteca en garantía de lo que se le debe, en que el registro de las hipotecas se franquee á todo el que quiera adquirir un inmueble, prestar sobre él, comprobar derechos que pueden corresponderle, y, para decirlo de una vez, al que tenga un interés legítimo en conocer el estado de la propiedad y sus gravámenes»

La especialidad es la consecuencia lógica de la publicidad y ha tenido por objeto hacer que desaparezcan las hipotecas generales que autorizaban nuestras antiguas leyes, dando lugar á multitud de fraudes y estelionatos, pues aun cuando tales hipotecas se limitaban á los bienes presentes y no se extendieron, como se acostumbraba hacerlo, á todos los que en lo futuro pudieran adquirir los deudores, producían por resultado la falta de publicidad de la hipoteca, circunstancia que sólo concurre cuando no está inscrita en el registro con expresión individual del inmueble sobre el cual se impone y la cantidad á que extiende la garantía

Así pues, la especialidad consiste en gravar con la hipoteca inmuebles ciertos y determinados, ó derechos que tengan los mismos requisitos. Estos quedan llenados respecto de los inmuebles, con la designación del nombre con que son conocidos, su ubicación, sus linderos y demás circunstancias que los caracterizan, y en los derechos determinando su naturaleza y el inmueble sobre el cual se han constituido (art 1899, Cód civ 1884)

Además, y como si no fueran bastantes los requisitos enunciados, el art 1894 del Código civil ordena, que los notarios ante quienes se otorguen escrituras constitutivas de hipoteca, las comiencen, bajo las penas que señala el artículo siguiente, con la inserción del certificado del encargado del registro, en que consten los gravámenes anteriores

ó la libertad de la finca, aun cuando los interesados renunciaren este requisito, certificado que debe comprender por lo menos los veinte años anteriores á la fecha de la constitución de la hipoteca

Los requisitos indicados prestan la más plena seguridad á los individuos á cuyo favor se constituye la garantía de la hipoteca, porque evitan fraudes de todo género, y esa garantía es cierta y enteramente eficaz en derecho. Este resultado constituye una verdadera evolución de nuestras leyes en el sentido del progreso, que presta la mayor firmeza á la constitución de la hipoteca y los medios de que los capitales y la propiedad inmueble circulen libremente en el comercio, circunstancias que influyen de una manera principal y directa en el aumento de la riqueza pública