

El Registro de Hipoteca mobiliaria

SUMARIO

1. Sugerencias de la Ley de Hipoteca mobiliaria de Panamá de 15 de febrero de 1952.—2. Corrección de la frase: hipoteca mobiliaria.—3. Los principios panameños.—4. El contenido material del Registro.—5. Los plazos de vigencia del asiento registral.—6. Enseñanza de las leyes españolas sobre Registros de Prenda sin desplazamiento.

1. SUGERENCIAS DE LA LEY DE HIPOTECA MOBILIARIA DE PANAMÁ DE 15 DE FEBRERO DE 1952.

Repasando Revistas hemos conocido la Ley de la República de Panamá de 15 de febrero de 1952, reguladora de la hipoteca sobre bienes muebles y creadora del Registro de Hipoteca mobiliaria.

Nos ha sugerido ideas episódicas y otras de franca utilidad; porque dicha ley, aun teniendo muchos puntos de contacto con las leyes españolas, reguladoras de esta materia, se aparta de ellas en algunas consideraciones que revelan una fina sensibilidad jurídica, como es la de declarar sujetos a inscripción en el Registro de Hipoteca mobiliaria actos jurídicos que no son hipotecas sobre muebles, pero que por su finalidad caucionadora de trascendencia real, se parecen enormemente a ella. Y para ser justos, hemos de consignar que dicha ley, por sí sola, no la reputamos suficiente para el buen éxito del Registro que crea y que requiere la subsiguiente disposición adjetiva que la desenvuelva, sin la cual adolecerá del defecto que ha tenido la legislación española sobre Registro de Prenda sin desplazamiento.

La idea episódica se refiere al designio jurídico del mes de febrero, que si astronómicamente está bajo el signo de Leo, dentro del Derecho habrá que colgarle en *sambenito* del mes de las Hipotecas y del Registro; porque recuérdese cómo en 5 de febrero de 1768 se publicó el primer texto refundido de la Ley y Reglamento del primitivo sistema de Registro español, que se hallaba integrado por la Pragmática Sanción e Instrucción de Carlos III; y cómo en 8 de febrero de 1861 se da la primitiva ley de nuestro actual sistema de Registro; y que después en 8 de febrero de 1946 y 14 de febrero de 1947, se dan la Ley y Reglamento vigentes; y como precisamente a base del nombre de febrero aparecen en la primera mitad del pasado siglo XIX tres tratados de Derecho, uno escrito por Gutiérrez bajo el título de *Febrero Reformado*; otro debido a Eugenio Tapia, con el título de *Febrero Novísimo*, y otro con el nombre de *Febrero o Librería de Jueces Abogados y Escribanos*, del que fueron autores esclarecidas mentalidades de la Magistratura y la Cátedra, que en vida se llamaron Florencio García Goyena, Joaquín Aguirre y Juan Manuel Montalbán.

2.—CORRECCIÓN DE LA FRASE: HIPOTECA MOBILIARIA.

La frase *hipoteca mobiliaria* participa de la doble impresión de lo episódico y de lo jurídico, porque virtualmente la primera hipoteca que reguló el Derecho romano fué precisamente sobre bienes muebles, y porque jurídicamente la palabra hipoteca, aparte su etimología griega de aguantar o sufrir un peso o un gravamen, lo que significa es garantía real sin desplazamiento de la cosa.

Véase el proceso evolutivo del *pignus* romano, y se verá que la acción *quasi-serviana*, llamada así por ser una extensión de la *serviana*, se llamó acción hipotecaria. La hipoteca comienza a configurarse con ocasión de los *invecta* y los *illata* de los colonos agrícolas, y de la subsiguiente acción que el Pretor Servio concedió a los dueños de las fincas rústicas para perseguir los aperos o útiles de trabajo de los colonos, donde quiera que éstos se encontraran, a los efectos de cobrar con ellos el importe del arrendamiento no pagado. *Invecta et illata* quiere decir traído o llevado, y aplicado a los aperos agrícolas significa cosas muebles traídas de fuera y metidas dentro de la finca. La configuración jurídica vino al mundo por sus propios

pies, pues tanto los aperos como los semovientes del colono quedaban gravados para responder del pago de las rentas de la tierra, pero sin que tal gravamen implicase desplazamiento o desapoderamiento del colono, quien seguía sirviéndose de ellos y teniéndolos en su poder. El milagro jurídico había de consistir en que el dueño pudiese perseguir los *illata* aunque estuviesen en manos de personas distintas del colono. Para esto nació la acción serviana.

Más tarde se extendió esta acción para los dueños de las urbanas respecto de los inquilinos; y por fin se hizo extensiva para toda clase de obligaciones, llamándose entonces a la acción con el nombre de *quasi-serviana* o hipotecaria. Y quedó configurada la hipoteca como una forma jurídica de garantía para toda clase de obligaciones, y que lo mismo podía recaer sobre muebles que sobre inmuebles, pero que tenía como nota esencial o cualidad característica el no desplazamiento de la cosa. Para el Derecho romano fué indiferente la naturaleza mueble o inmueble de la cosa; lo interesante era el no desapoderamiento. Por eso Ulpiano (D. L. 13, t. 7, ley 9, pf. 2) decía que hay *prenda cuando pasa al acreedor* la cosa, e hipoteca cuando *no pasa la posesión* al acreedor; y Gayo (D. L. 20, t. 1, ley IV) decía que la nota esencial de la hipoteca es *nacer de la convención*, y no de la entrega de la cosa.

En el Derecho histórico de las Partidas no varía esta esencia; pues si es verdad que por un lado (P. V, t. XIII, ley 1.^a) se dijo que la prenda o peño *recae sobre bienes muebles y que lleva consigo el desplazamiento* del dueño-deudor, inmediatamente se añadía que, para los efectos legales, la prenda lo mismo podía recaer sobre cosa mueble que inmueble, y que lo mismo podía ir seguida de desposesión que del no desplazamiento.

Mas si para la legislación era indiferente la naturaleza de la cosa, en cambio no así respecto a la tradición o traspaso, que se tuvo muy en cuenta para diferenciar las hipotecas convencionales de las judiciales (recuérdese que la palabra hipoteca toma carta de naturaleza en Derecho español con la Ley 63 de Toro del año 1505).

Para que hubiera hipoteca judicial era indispensable la entrega de la cosa al acreedor; la convencional nacía por el mero consentimiento; y las Partidas, sabias y previsoras, teniendo en cuenta la posibilidad de que una misma cosa fuera objeto de hipoteca judicial y de hipoteca convencional, establecieron que, si el Juez decretaba la constitución de hipoteca judicial, y después de esta resolución,

pero antes de la entrega al acreedor, el dueño de la cosa constituía hipoteca voluntaria sobre ella ; entonces esta última, aunque posterior al decreto judicial, prevalecería sobre la judicial.

Para las Partidas fué también indiferente, como para el Derecho romano, la naturaleza de la cosa. En cambio, ya en nuestro Derecho vigente, primero la Ley Hipotecaria y después el Código civil, asientan las diferencias entre prenda e hipoteca, atendiendo simultáneamente a la naturaleza de los bienes y al desplazamiento ; la prenda supone un bien mueble y un desplazamiento, en tanto que la hipoteca implica un inmueble y un no desapoderamiento. Sin embargo, en 1941, con ocasión de la Ley de 5 de diciembre de ese año introduciendo en el Código la prenda sin desplazamiento, que aparecía regulada en el Real decreto de 22 de septiembre de 1922, se acepta que la prenda no lleve consigo el desplazamiento, pero exige que recaiga sobre la cosa mueble ; y haciendo una concesión más a la realidad histórico-jurídica de la hipoteca, a la garantía real sobre una cosa mueble sin desplazamiento, la llama *hipoteca mobiliaria* (artículo 1.869 bis).

Y decimos que la citada Ley de 5 de diciembre de 1941 hace una concesión a la realidad histórico-jurídica, no sólo por lo apuntado, sino porque el mismo Código civil, en los artículos 1.875 y siguientes, trata del secuestro como de una figura que lleva implícita la desposesión aun recayendo sobre bienes inmuebles, y en estos casos en que se decreta el secuestro de una rústica o urbana, ¿no cabría decir con propiedad que nos hallamos frente a una *prenda inmobiliaria*?

He aquí porqué creemos que el sustantivo hipoteca o prenda denotan, respectivamente, las figuras de garantía real sin desposesión y con desposesión, y que los adjetivos inmobiliaria o mobiliaria no cualifican el *quid* jurídico, sino el bien garantizador o responsable.

3.—LOS PRINCIPIOS PANAMEÑOS.

Pero lo interesante de las sugerencias de la ley panameña es la claridad y firmeza con que proclama los principios en que se basa, y la naturaleza de los actos que declara sujetos a inscripción.

Precisamente en estos días estamos pendientes de la aparición de una ley española sobre Registro de hipotecas mobiliarias ; ignoramos

la orientación seguida por los señores de la Comisión, y aunque tenemos el convencimiento de nuestra pequeñez ante cada uno de los componentes de la Comisión, sin embargo creemos que nunca estará demás dar a conocer los pensamientos elaborados con un buen fin, aunque a la postre no sirvan para nada, por su poco valer.

De la ley panameña nos ha llamado la atención la valentía con que declara que los asientos del Registro producen el doble efecto jurídico del *perfeccionamiento* del contrato entre las partes, y el de su *nacimiento* frente a terceros (arts. 8 y 21). Hay una rotunda proclamación de los valores *convalidante* y *constitutivo*; el asiento registral geza, por tanto, de un valor material tanto para las partes como para terceros; los dos campos del mundo jurídico de los negocios, el de los interesados inmediatos y mediatos, están recogidos en este Registro. Por eso a estos asientos se les asigna una doble función: la de garantía y la de publicidad (arts. 22 y 23). A quien inscribe se le garantiza la preferencia en el pago frente a cualesquiera otros acreedores, y también se les garantiza la preferencia en el cobro sobre el producto en venta pública de las cosas hipotecadas. Nada se dice del valor material de la publicidad, pero es que esto huelga después de haber proclamado el valor constitutivo de la inscripción.

Pero estos principios sólo afectan al negocio, esto es, a los contratos o documentos, pues se trata de un Registro de documentos, y esto traerá consigo, como secuela ineludible, el problema de la legitimación dominical. ¿Será la posesión de la cosa o la inscripción la que determine la presunción de dueño? El problema no queda resuelto, pues si el artículo 24 declara inscribibles las ventas de cosas muebles, sin distinguir entre las condicionales y las puras, como si se tratara de una especie de inmatriculación de la cosa para las futuras hipotecas y ventas condicionales de la misma; en cambio el artículo 12 atiende al supuesto de hipoteca de *bienes ajenos*, y la solución que da es la de una sanción penal.

¿Quedarán proclamados en la futura ley española estos principios de la ley panameña, y habrá resuelto los conflictos entre la presunción del artículo 464 del Código civil y el contenido de los Registros de hipoteca mobiliaria?

4.—EL CONTENIDO MATERIAL DEL REGISTRO.

No sólo son inscribibles en el Registro panameño los documentos que contengan hipoteca sobre un bien mueble, sino también las ventas condicionales (art. 19) de muebles o semovientes, y las ventas de cosechas futuras o frutos pendientes (art. 24).

La razón hemos de hallarla en el *pactum cauté*, de trascendencia real, que suele establecerse como esencial en tales contratos, porque de trascendencia real son tanto la condición resolutoria de pleno derecho de la venta por falta de pago del precio aplazado, como la reserva de dominio o *pactum reservati dominii*. Aunque nos las menciona, son éstas las ventas condicionales a que alude la ley panameña, ya que emplea indistintamente la palabra condicional o ventas a plazos, y están bien calificadas de condicionales, ya que precisamente el hecho posible e incierto del no pago es la condición de la venta.

El *pactum cauté* tiene verdadera trascendencia registral, pues en los supuestos de condición resolutoria por falta de pago de alguno de los plazos por el comprador, éste es poseedor y dueño, pero a quien protege y garantiza el Registro es al vendedor, que tiene el papel de acreedor; en cambio, frente a un *pactum reservati dominii*, o venta con *traditio sin animus transferendi*, o más exactamente venta con transmisión de dominio *diferida* hasta el momento del total pago, ocurre todo lo contrario, pues el vendedor es un dueño sin posesión, en tanto que el comprador es un mero poseedor, y sin embargo el Registro a quien protege y garantiza es al vendedor que jurídicamente no puede ser acreedor de su cosa. En estos casos, la protección registral se aparta de su verdadera finalidad crediticia, pues aquí lo que realmente hace el Registro es destruir la presunción del artículo 464 del Código civil.

Ahora bien, al *pactum reservati dominii* se le suele agregar generalmente la llamada *cláusula de caducidad*, por virtud de la cual el comprador que deje de pagar un plazo *pierde* todo lo entregado en plazos anteriores, y queda sin ningún derecho a la cosa. Pero si la legislación tuviera prohibida esta cláusula de caducidad, ¿cabría decir que entonces el Registro de Hipoteca mobiliaria a quien protege y garantiza es al comprador en cuanto a los plazos ya entregados, con las deducciones naturales por uso o desgaste, etc.?

En Derecho español nada se dice escuetamente respecto a la cláusula de caducidad; el Tribunal Supremo, que nosotros sepamos, nada ha resuelto tampoco. Creemos, por tanto, que dada la naturaleza *penal* de tal cláusula queda sometida de lleno a la prescripción del artículo 1.154 del Código civil.

Estarán recogidas en la futura ley española de hipoteca mobiliaria y de Registro las múltiples modalidades de ventas condicionales y los problemas relativos al sujeto garantizado o protegido por el Registro?

5.—LOS PLAZOS DE VIGENCIA DEL ASIENTO REGISTRAL.

Dada la relativamente corta vida de una gran mayoría de muebles y semovientes objeto de garantía en la vida de relación, es lógico que los asientos relativos a contratos que versen sobre estos bienes sean también cortos o breves. La ley de Panamá señala el plazo de dos años como máximo tanto para las hipotecas como para las ventas condicionales; pero si la hipoteca se establece para fines agrícolas o pecuarios, o para cosechas, entonces el plazo es doble: de cuatro años.

Merece la pena hacer resaltar este pronunciamiento del plazo en favor de los negocios de finalidad agrícola o pecuaria. Yo recuerdo haber leído en unas consideraciones sobre el plazo de los arrendamientos rústicos una frase que poco más o menos venía a decir: «Dadme un peñón por muchos años y os lo devolveré convertido en vergel; pero si me dáis un vergel por pocos años os tendré que devolver un peñón.»

A los negocios de estas índoles, efectivamente debe dárseles un trato de mayor atención, no sólo por la importancia nacional de la agricultura y ganadería, sino porque precisamente éstos no son negocios capaces de enriquecer con poco esfuerzo y en poco tiempo.

Ese trato especial ya fué proclamado por tratadistas de tan clara inteligencia como Montero Ríos, Suárez Inclán, Sánchez Toca, Trifino Gamazo, Segismundo Moret, Vizconde de Eza, Navarro Reverter, Chaves, Rivas Moreno, etc., etc. Angel Sanz y Antonio Ríos Mosquera, aunque de distintos puntos de vista, disertaron sobre este problema en sendas conferencias. Pero precisamente fué un Registrador de la Propiedad fallecido ha muchos años, y cuyo nombre y recuerdo

yo venero (1), quien consagró a los problemas del crédito agrícola y del Registro de Hipoteca mobiliaria gran parte de su vida. En el año 1907, en un Congreso Agrícola de la Federación de Levante, presentó las siguientes conclusiones, que todavía pudieran tener alguna utilidad, y que desde luego reflejan una aspiración jurídico-social que a pesar de los años transcurridos todavía no ha quedado bien planteada por la legislación. Las conclusiones fueron éstas: 1.^a Reforma de los artículos 1.863, 1.865, 1.870, 1.872, números 5, 6 y 7 del 334, número 2 del 1.921 y número 3 del 1.926, todos ellos del Código civil. 2.^a Modificación de los artículos 108, 110 y 111 de la Ley Hipotecaria. 3.^a Idem el 1.149 de Enjuiciamiento civil. 4.^a Establecimiento del Registro de Prenda Agrícola; y 5.^a Establecimiento del seguro de las cosas dadas en prenda.

En la futura ley española, ¿se confiere atención especial para la hipoteca mobiliaria de fines agrícolas de acuerdo con la aspiración tradicional?

6.—ENSEÑANZA DE LAS LEYES ESPAÑOLAS SOBRE REGISTROS DE PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO.

Creemos que la vigente legislación española sobre Registros de Prenda sin desplazamiento o Hipoteca mobiliaria no sólo está integrada por los artículos 1.863 bis a 1.873 bis del Código civil, sino también por el Real decreto de 22 de noviembre de 1917 y Real orden de 2 de octubre de 1918, relativos a la prenda agrícola, y la Ley de 17 de mayo de 1940 sobre préstamos a los industriales, porque estas disposiciones no resultan totalmente derogadas por el Código civil.

(1) Este Registrador fué don Rafael Ramos Bascuñana, que a más de varias obras de contenido jurídico, escribió otras de carácter agrícola social. Una muy conocida es la titulada *Prenda Agrícola o Hipoteca Mobiliaria*, probablemente en donde por primera vez se estampó la frase hipoteca mobiliaria, y de la que, sin poder afirmarlo, sin embargo creemos que fué premiada con una alta distinción en la Exposición Internacional de Buenos Aires. Tiene otras obras sobre estas cuestiones, poco divulgadas por su corta tirada, y hoy poco conocidas por su antigüedad, como son: *Cajas de Socorros y Bancos Agrícolas. Bases para el planteamiento del Crédito Agrícola*; *cartas al Conde de Romanones. El Crédito Agrícola*, en dos tomos, *La Prenda Agrícola. Caja Rural de Préstamos y Ahorros del Campo de Elche*, premiada con Medalla de Oro en la Exposición Hispano-francesa de Zaragoza de 1908, *Las Cajas Rurales de Préstamos y Ahorros*; y *Pro Agricultura*.

El Real decreto de 1922 preceptuaba el establecimiento de un Registro con el nombre de *Registro de Prenda Agrícola* dentro de los actuales Registros de la Propiedad; la ley de 1940 crea en los Registros Mercantiles un Registro, al que llama *Registro de Prenda sin desplazamiento Industrial*, y el Código civil establece en los Registros de la Propiedad el *Registro de Hipoteca Mobiliaria*.

¿Qué enseñanzas nos han daporado estos Registros?

Hasta ahora pudiera decirse que el de la inutilidad, porque según lo que alcanza mi conocer, no han servido para nada o para muy poca cosa. Es más: creo que podría afirmarse que sólo han existido, por lo menos en cuanto a los de Prenda Agrícola y de Hipoteca Mobiliaria, en la letra de las disposiciones que los creaban y en el buen propósito de sus inspiradores; pero en la práctica, en la vida, que es para lo que se dan las leyes, no.

Pero si ese es el resultado de los Registros aludidos, en cambio la necesidad de su existencia y de su eficacia lo está proclamando el gran valor de la propiedad mobiliaria y el creciente tráfico de estos bienes bajo las modalidades de ventas condicionales.

Si indagamos el porqué del fracaso de estos Registros, no lo podremos atribuir a falta de finalidad eficiente, sino a la de *deficiente organización*. Los efectos materiales o sustantivos suelen estar bien perfilados, pero no así los formales o adjetivos. La vida de un Registro depende, no sólo de un eficiente contenido material, sino del buen acierto en las normas adjetivas. Recuérdese, como hace poco decíamos (2), que los fracasos que en sus comienzos tuvo la Contaduría de Hipotecas fueron debidos no a una resistencia pasiva de público y de los Tribunales de Justicia, como se vino diciendo durante largo tiempo, sino sencillamente a la falta de disposiciones reglamentarias.

¿Qué cabe hacer en nuestros días si al amparo del artículo 1.869 bis del Código civil se presentara en un Registro de la Propiedad un documento de prenda sin desplazamiento?

Quiera Dios que en la futura Ley de Hipoteca mobiliaria española quede resuelta la contestación a esta interrogante.

RAFAEL RAMOS FOLQUÉS
Registrador de la Propiedad.

(2) Número 306 de esta Revista, de noviembre de 1953: «La enseñanza de un documento de época o Pragmática Sanción».