

REVISTA CRÍTICA
DE
DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO CIVIL Y ESPECIALMENTE AL RÉGIMEN HIPOTECARIO

Año IX

Julio de 1933

Núm. 103

LA HIPOTECA NAVAL ⁽¹⁾

ELEMENTOS FORMALES DEL CONTRATO DE HIPOTECA

Se requiere como condición primera la forma escrita, y esto es lógico, desde el momento en que se trata de casos y contratos que posteriormente van a inscribirse en un registro público, o que al menos han de inscribirse si es que se quiere lograr su efectividad. Pero ese documento en que se haga constar la constitución de la hipoteca naval no tiene necesariamente que ser de carácter público, sino que basta con que sea un simple documento privado. Es excepción de esta norma, generalizada en todos los países, el Código de Comercio del Uruguay, que exige que la hipoteca naval se haga constar en escritura pública. En nuestra legislación es dispositivo en esta materia el artículo 3.º de la ley de Hipoteca naval; según se deduce del contenido de este artículo, puede constar la hipoteca naval:

- 1.º En escritura pública.
- 2.º En póliza de agente mediador del comercio.
- 3.º En simple documento privado.

En caso de que se emplee esta última forma de constitución exigese como requisito mínimo indispensable que se presente el perjudicado por la hipoteca ante el funcionario encargado de registrarla.

La inscripción produce efectos constitutivos; tal se deduce del artículo 14 de la ley de Hipoteca naval, según el cual para que la hipoteca surta sus efectos ha de hallarse inscrita; de esto se deduce

(1) Véanse los números 99, 100 y 101 de esta Revista.

que la hipoteca como derecho real, como *jus in re* no nace, para los efectos entre las partes y frente a terceros, sino en el momento de la inscripción de la misma en el Registro; aun cuando exista la causa (convención) creadora de la hipoteca, no puede considerarse a ésta formada como derecho real; en esas condiciones no es oponible a terceros, y entre las partes producirá una obligación de carácter meramente personal. Según esto, el acreedor que lo sea en virtud de hipoteca no inscrita poseerá la condición de un simple acreedor quirografario. Chironi dice que si bien la hipoteca se crea por la voluntad, se constituye por la formalidad de la inscripción; y como afirma acertadamente Brunetti, acto creador del derecho de hipoteca es el hecho jurídico continente de la concesión del poder de inscribir la hipoteca; pero en él no se comprende el derecho real, sino sólo el derecho de constituirlo o de exigir su constitución; que consistiendo la garantía en la preferencia, existe garantía en cuanto el vínculo se haya establecido con efectos frente a terceros; la investidura del derecho en el acreedor se cumple exclusivamente por la inscripción, ya que sin ésta carecería del derecho de persecución (porque la persecución perjudica a terceros y sin inscripción éstos no pueden resultar perjudicados), y siendo éste el derecho esencial por excelencia, de todos los integrantes de la hipoteca, en el acreedor, es evidente que la hipoteca, al no existir él, existiría imperfecta, sin posibilidad de producir sus efectos característicos, lo que equivale a no existir.

Todo esto en oposición a la vieja doctrina francesa, que enseñaba ser la formalidad de la inscripción necesaria sólo frente a terceros. Entre nosotros, es esencial para la creación del derecho real incluso entre los contratantes.

Esta distinción es importante en grado sumo, porque estando dirigida la demanda de inscripción a hacer operativo el derecho ya creado, podría hacerse por persona extraña al negocio e incluso por un incapaz; y contrariamente a esto nos encontramos con el párrafo cuarto del artículo 3.º de la ley de Hipoteca naval, que exige se presenten a solicitar la inscripción los dos contratantes o cuando menos el que resulte perjudicado por ella y que éste identifique su personalidad ante el Registrador, lo que nos confirma en que es por la inscripción y no por la extensión del contrato por lo que la hipoteca nace; la inscripción es, pues, plena e indubitadamente ele-

mento constitutivo de la hipoteca naval. Celebrado el contrato y no habiéndose éste todavía inscrito, el acreedor tendrá no un derecho de hipoteca, sino un derecho a que ésta se constituya, un derecho para constreñir al deudor a constituirla, y esto en virtud de la obligación personal que del contrato se deriva; pero el derecho de hipoteca sólo con la inscripción nace.

Esto es de sumo interés para los casos de venta del navío o de quiebra del deudor entre la constitución y la inscripción. Y en estos casos entendemos que es el acreedor, que en estas condiciones no será aún hipotecario, el que debe salir perjudicado, pues suya fué la culpa, al no exigir la pronta inscripción del gravamen. Deben exceptuarse, sí, los casos dolosos, en los cuales debe favorecerse siempre a la parte que procedió de buena fe. Pero ésta es ya una cuestión de libre apreciación del Juez.

En cuanto a la constitución de la hipoteca en el extranjero, es de sumo interés el artículo 17 de la ley de Hipoteca naval, que dice: «Si el contrato de hipoteca naval se otorgase en país extranjero, para que surta los efectos que esta ley le atribuye, deberá celebrarse necesariamente ante el Cónsul español del puerto en que tenga lugar, y además inscribirse en el Registro del Consulado, y se anotará en la certificación de propiedad que debe llevar el Capitán, con arreglo al artículo 612 del Código de comercio. El Cónsul español transmitirá inmediatamente copia auténtica del contrato al Registro Mercantil en que la nave se halle matriculada. El Registrador, luego que reciba la copia, deberá efectuar la inscripción en su Registro...»

En el artículo 6.º de la ley se marcan la serie de requisitos que deben hacerse constar en la escritura o documento (contrato) en que se pacte la hipoteca, referentes a las personas (número 1.º), a las cosas (números 2.º, 3.º y 4.º), al valor de la nave (número 6.º), a la identificación e individualización del buque (número 5.º) y a la cantidad de que responde cada nave cuando se hipotequen varias (número 7.º). Este último requisito hace referencia al principio de determinación, que también se trata en el artículo 11 de la ley.

TRANSMISIBILIDAD DE LA HIPOTECA.—HIPOTECAS A LA ORDEN
Y AL PORTADOR

En derecho real, que aparece con la constitución de la hipoteca sobre el buque, debe ser transmisible no menos que el que resulta de la constitución de una hipoteca ordinaria, según el Derecho civil; en esto, como nuestra misma ley de Hipoteca naval confirma, al remitirse al Código civil, rigen íntegramente los principios de Derecho común.

Esa transmisibilidad puede considerarse bajo dos aspectos: como transmisibilidad activa y como transmisibilidad pasiva. La transmisibilidad activa autoriza al acreedor para disponer de su derecho a favor de otra persona siempre que se observen las formas reconocidas por las leyes. Y en virtud de la transmisibilidad pasiva el derecho que el acreedor hipotecario tiene sobre el buque perdura siempre y acompaña a la cosa misma, sea cual fuere el modo de transmisión que se emplease, y la carga que en ella gravita pasa a los terceros poseedores de la cosa misma. Son estos conceptos de sobra conocidos para que insistamos más en ellos. Sin embargo, por la especialidad del caso, estimamos digno de reproducción el artículo 40 de la ley de Hipoteca naval, que regula las condiciones en las cuales ha de enajenarse el buque, en el caso de que el adquirente sea un extranjero; se ve aquí el justificado interés de la ley en proteger al acreedor hipotecario. Dice así el mencionado artículo 40: «Los buques gravados con hipoteca no podrán enajenarse a un extranjero sin consentimiento del acreedor hipotecario o sin que previamente el vendedor consigne el importe del crédito asegurado con la hipoteca, en la forma prevenida en los artículos 1.177 a 1.180 del Código civil. La venta otorgada con infracción de lo dispuesto en el párrafo anterior será nula y el vendedor incurrirá en la pena señalada en el artículo 547 del Código penal.»

Cuanto más se favorezca y facilite la transmisibilidad activa del derecho real de hipoteca, es decir, cuanto más sencillos sean los medios que el acreedor hipotecario tenga a su alcance para transmitir su crédito, tanto más se fomenta y desarrolla el crédito marítimo; desde el momento en que el acreedor hipotecario pueda

con sencillez convertir en numerario su crédito, no tendrá inconveniente, o los tendrá en menor número, en colocar sus capitales en este género de negocios. Pues bien: existen dos clases de hipotecas, cuya transmisión es sumamente sencilla y rápida: *son las hipotecas constituidas a la orden o simplemente al portador.*

Veamos el caso del título de la hipoteca naval constituida a la orden. Las razones que en el párrafo precedente hemos expuesto justifican la sencillez y la celeridad de la transmisión como notas que fomentan el desarrollo del crédito hipotecario naval, aparte, naturalmente, de que es un interés muy sentido en el comercio y en la industria la simplicidad y la celeridad de las operaciones. Sentadas las ventajas de esta clase de sistemas vemos que, si la hipoteca naval se constituye a la orden, el acreedor podrá disponer de su crédito por simple endoso, sin que sea necesaria una nueva inscripción en el Registro ni aun una notificación al deudor; esto por lo que a la técnica del endoso respecta; el traslado debe efectuarse por potestad de la ley en virtud del solo endoso. Pero esto no es una especialidad del Derecho marítimo, sino una aplicación o extensión a su materia del Derecho común. Esos títulos a la orden (puede esto aplicarse también a los títulos al portador) son negociables, como otro cualquiera efecto de comercio, sin forma auténtica; pueden cederse por simple giro o endoso, y con eso pasa la garantía, la hipoteca, de mano en mano, sin necesidad de nueva inscripción; el solo giro o endoso lleva por sí y por potestad de la ley la traslación del Derecho. Esto, en lo que al derecho comercial respecta, no ofrece dudas. Ahora bien: Gianquinto, y con él nuestra ley de Hipoteca naval, en su artículo 2.º, creen que ese endoso debe someterse a la inscripción en el Registro, por ser ésta un elemento esencial del sistema hipotecario; la inscripción de la hipoteca—dice Gianquinto—se exige, sobre todo, como una condición de seguridad o de precaución en el interés de los terceros. El endoso se hace privadamente y la escritura privada no está en conocimiento de los terceros sino desde el momento en que se ha transcrito en el Registro. Hasta que el endoso no se encuentra transcrito en la oficina de la Aduana (equivalente en Italia a nuestro Registro de Buques), el traslado de la hipoteca quedará oculto; y es una de las condiciones esenciales de la existencia del derecho hipotecario (según el artículo 1.987 del Código

civil italiano) el público conocimiento del acreedor, del verdadero propietario del crédito, mediante la enunciación de su nombre, apellidos, domicilio y profesión, si la tuviere. Y todo esto no puede conocerse más que por la inscripción en el Registro público: el solo endoso del título deja todo esto ignorado. Hasta aquí Gianquinto. Pero es que, además, esos argumentos son fácilmente rebatibles. Ante todo, en una materia como ésta, en la que todo su desarrollo se hace a base de una ficción (el buque como inmueble), no puede nunca ser obstáculo insuperable un principio de derecho hipotecario común, principio que además no es absolutamente esencial para la configuración de la hipoteca. Aduce Gianquinto, asimismo, el interés de los terceros; pero ¿es que realmente existe en los terceros un interés efectivo en conocer quién sea el titular del derecho real de hipoteca? Creemos que no; a los terceros puede interesar, y realmente interesa en gran medida, conocer quién sea el deudor, o mejor aún, cuáles son los buques gravados con hipoteca. Pero el conocer al acreedor no puede interesarle, porque, aun conociéndolo, le sería indiferente. Igual da deber a Pedro que a Juan; lo que interesa es saber por qué se debe, cuánto se debe y qué cosas están afectas de una manera inmediata al débito.

Ocurre, además, que los escrúpulos de Gianquinto se encuentran superados incluso en el mismo Código de comercio vigente en Italia (que es posterior a la obra de Gianquinto); así el artículo 488 dispone taxativamente: «Se la scrittura costitutiva del pegno (creo haber advertido anteriormente que el Código italiano emplee aquí la palabra «pegno» como sinónima de hipoteca) e all'ordine, la girata di essa produce il trasferimento del credito e di ogni diritto accessorio.» Este artículo no deja lugar a dudas de ningún género; según él, el endoso produce la transferencia, sin necesidad de inscripción alguna. Y nos confirma más en nuestra posición, respecto a la legislación italiana, el que el artículo 676 dice que «el giratario, el cesionario, la persona subrogada o el acreedor que tiene en prenda el crédito sobre la nave, ya transcrito y anotado, *puede* (*può*) hacer notar sobre el Registro de la Administración marítima y sobre el acta de nacionalidad el giro, cesión, subrogación o constitución de prenda ocurrido». Es decir, que la posición del acreedor es indiferente, desde el momento en que a éste se atribuye facultad para inscribir, pero no se le obliga a ello.

Existe, además, en Italia el caso de una Sociedad anónima naviera que emita—y lo hará válidamente—obligaciones al portador, garantizadas con hipoteca sobre las naves que están en su patrimonio. Y en estas condiciones es evidente que permanecerá desconocido el acreedor hipotecario, pues nos hallaremos, más aún que ante una hipoteca a la orden, ante una hipoteca al portador. Es ésta una innovación saludable para el crédito naval, pues dada la fácil negociabilidad del título, que no necesita formalidades notificativas, viene aquél a adquirir un mayor incremento. Y esto no es más que un antecedente de las aspiraciones de las legislaciones modernas, que pretenden así transformar el documento constitutivo de la hipoteca naval en un título de rápida circulación.

Sin embargo, el Código de comercio italiano no llega a admitir la hipoteca al portador; prefiere y se conforma con la hipoteca a la orden, la cual, mediante giro o endoso, se transmite con todos sus accesorios, según declara expresamente en los artículos 488 y 670, ya citados.

La dificultad de conocer la persona del definitivo titular del crédito hipotecario transmitido por vía de endoso, sin que sea hecha anotación en el Registro marítimo, constituye la más seria de las objeciones que se hacen contra la creación de una escritura de crédito hipotecario a la orden. Ante esta dificultad se rinde nuestra ley de Hipoteca naval, y así, en su artículo 2.º, prescribe que «todo endoso de crédito hipotecario naval habrá de inscribirse en el Registro, para que quien lo recibe pueda exigir su pago mediante el procedimiento que se establece en esta ley»; no vemos motivo suficiente para impedir al acreedor que no inscribió su endoso el que ejerce su crédito hipotecario: todo lo más que ocurrirá será que el mencionado acreedor, que el endosatario simplemente tal, que no haya hecho público el traspaso que a su favor ha tenido lugar, no podrá pretender que se le hagan las notificaciones de los actos ejecutivos sobre la nave, pues éstas se mandarán al domicilio originariamente indicado en la inscripción del acto constitutivo de su derecho; pero puede encontrarse la solución haciendo las notificaciones al domicilio elegido en la inscripción y haciendo depósito judicial de la suma correspondiente a los acreedores que no han comparecido.

Pero es que además, y en último extremo, es evidente que la transmisibilidad por endoso deriva de la forma del título y no de la naturaleza comercial del objeto, y una vez admitido esto, si el título constitutivo de la hipoteca es a la orden, el traslado de la hipoteca por mero endoso no es más que una cuestión de orden accesorio.

En todo esto no hay que perder nunca de vista—como dice acertadamente Gianquinto—el que la ley lo que quiere es la publicidad del vínculo hipotecario para que los terceros no sean engañados, pero nada más; y al tercero no le importa el que la hipoteca se traslade a otro; lo que le interesan son los gravámenes que sobre la nave pesen; no importa el acreedor, sino la cuantía de la suma debida. Y el traslado, el cambio de sujeto activo, no altera ni la naturaleza ni la cuantía de la primitiva hipoteca inscrita.

Todos estos razonamientos que se han hecho en pro de la no necesidad de la inscripción del endoso para que la transmisión de la hipoteca a la orden tenga lugar pueden entenderse aplicados al caso de la constitución de hipotecas al portador, pues las consecuencias legales de estas hipotecas son las mismas que las de aquellas otras extendidas a la orden, cuando para la transmisión de éstas no se exige la inscripción en el Registro de buques, del endoso.

Ahora creemos pertinente recoger—con Brunetti—las consecuencias que de la admisión de las hipotecas a la orden, sin necesidad de la inscripción del endoso, y de las hipotecas al portador se derivan; son éstas:

1.^a El derecho de crédito derivante de la escritura no puede ser hecho efectivo sin ésta, debiendo ésta también ser sustancial en las relaciones directas entre el acreedor y el deudor.

2.^a El pago no puede ser exigido sino por el poseedor del título que es legítimo, a causa de una serie de endosos que llegan hasta él.

3.^a El endoso en blanco debe permitirse.

4.^a También debe serlo el endoso en garantía.

5.^a Dada la esencia del título a la orden, por el cual el derecho literal no puede hacerse valer sin la posesión del documento,

en caso de pérdida o robo se procederá a su anulación y se extenderá un duplicado.

En cuanto a la transmisibilidad pasiva poco hemos de decir aquí, pues ella se resume en el derecho de persecución, que será objeto de nuestro estudio cuando nos ocupemos de los efectos que la hipoteca naval produce respecto de terceros.

EFECTOS DE LA HIPOTECA NAVAL

Guajardo-Fajardo, en su tesis sobre hipoteca naval, dice que los efectos de la hipoteca variarán según que el buque perezca, sufra daños que produzcan su innavegabilidad o llegue felizmente a puerto. Nosotros—diversamente—estimamos que, en realidad, sólo puede hablarse de efectos de la hipoteca propiamente tales en el tercero de los casos; sólo cuando la nave subsista en su integridad patrimonial será cuando pueda hablarse de efectos de la hipoteca, pues en los dos primeros casos que Guajardo cita estimamos que lo que realmente existe es extinción de la hipoteca misma, o todo lo más, subrogación real (que más adelante trataremos de demostrar que no lo es) en las indemnizaciones debidas a la nave.

Vamos a ocuparnos, pues, de la tercera de las hipótesis. Y ya en este terreno añadiremos que la pregunta ¿cuáles son los efectos de la hipoteca? puede ser sustituida por esta otra: ¿cuáles son los derechos característicos del titular, del sujeto activo de la hipoteca? Fundamentalmente se reducen a dos: el derecho de preferencia y el derecho de persecución.

1.º *Derecho de preferencia.*

Es el que corresponde al titular del derecho real de hipoteca inscrito para cobrar su crédito con preferencia—antes—a otros acreedores que pudieran presentarse. Pero esta preferencia, que en Derecho inmobiliario es casi absoluta, en la hipoteca naval encuentra múltiples limitaciones, debidas casi todas al gran número de créditos privilegiados que en Derecho marítimo existen; la especialidad de la materia de que nos ocupamos justifica—por motivos morales o humanitarios, en la mayoría de los casos—esa posposición del crédito hipotecario.

La primera limitación que en nuestra ley aparece se encuentra

en el artículo 10. Este dice: «La hipoteca naval, constituida en favor de un préstamo que devenga interés, no asegurará en perjuicio de tercero, además del capital, sino los intereses de los dos últimos años transcurridos y la parte vencida de la anualidad corriente.» Aunque este artículo no se refiere para nada a la concurrencia de otros créditos con el hipotecario, esto se deduce fácilmente de su expresión desde el momento que dice «no asegurará en perjuicio de terceros». ¿A qué obedece esta limitación? ¿Perjudica en medida considerable al acreedor hipotecario el que sólo se le concedan los intereses de las dos últimas anualidades transcurridas? A esto contestaremos diciendo que la solución nos la da la misma ley, ya que ésta, en su artículo 41, dispone: «Vencido y no pagado el préstamo hipotecario o cualquiera fracción de él o sus intereses, el acreedor requerirá al deudor para que satisfaga su crédito...» También se llega al mismo resultado por el artículo 39, que dispone: «El acreedor con hipoteca naval podrá ejercitar su derecho contra la nave o naves afectas a él en los casos siguientes: ... 2.º Al vencimiento del plazo estipulado para el pago de los intereses...» Es decir, que por falta de pago de los intereses, en cualquiera de sus plazos, puede pedirse la ejecución de la hipoteca, y, por tanto, sólo al acreedor mismo será imputable el que le sean debidos los intereses de más de dos años, pues en su mano estaba el impedir que esto ocurriera, y su negligencia fué la única causa de que esos intereses de varias anualidades se aglomerasen.

Para el caso de que la nave hipotecada no alcance a cubrir la totalidad del crédito, en el artículo 13 se dispone que «... podrá el acreedor repetir por la diferencia sobre las naves que conserve el deudor en su poder, pero simplemente por acción personal y sin otra prelación que la establecida por los principios generales consignados en el Código de comercio». Esto es perfectamente lógico, pues no hay razón que justifique el que al acreedor hipotecario se le otorgue derecho real sobre otra nave que la hipotecada; es una aplicación de los principios generales del Derecho inmobiliario. Sobre otra finca que la hipotecada el acreedor tendrá, todo lo más, un simple crédito personal. Esto puede servirnos para confirmar la tesis de Cosack de que cada buque constituye una fortuna de mar diferente.

Pero donde verdaderamente encuentra limitaciones—enormes a veces—el derecho real de hipoteca naval es en los créditos privilegiados que sobre el buque pueden pesar, créditos que se conocen en nuestra técnica jurídica con el nombre de «créditos marítimos».

Estos créditos pueden dividirse en dos grupos:

a) Créditos que gozan de preferencia sobre la hipoteca aun sin estar inscritos.

b) Créditos que para gozar de esa preferencia necesitan inscripción.

De los primeros se ocupan los artículos 32 y siguientes de la ley de Hipoteca naval: de los segundos, y éstos son los que más nos interesan, trata el artículo 31, que dice: «Tendrán preferencia sobre la hipoteca naval y sin necesidad de que consten inscritos ni anotados en el Registro Mercantil: 1.º Los impuestos o contribuciones a favor del Estado, provincia o Municipio que haya devengado el buque en su último viaje o durante el año inmediatamente anterior. 2.º Los derechos de pilotaje, tonelaje y los demás, y otros de puertos, y los sueldos debidos al Capitán y tripulación, devengados aquellos derechos y estos sueldos en el último viaje del buque. 3.º El importe de los premios de seguro de la nave de los dos últimos años, y si el seguro fuese mutuo, de los dos últimos dividendos que se hubiesen repartido. 4.º Los créditos a que se refieren los números 7 y 10 del artículo 580 del Código de comercio.»

Tenemos, pues, como créditos preferentes a la hipoteca, sin necesidad de inscripción en el Registro, los siguientes:

1.º Los impuestos y contribuciones del Estado, provincia o Municipio. Se limitan, con buen acuerdo, a los debidos por un año, para no gravar excesivamente al crédito hipotecario.

2.º Los derechos debidos por navegación y los salarios del Capitán y tripulación. La preferencia de aquéllos se debe a un criterio finalista: lo primero que debe pagarse es lo debido por la índole misma de la operación a que el bien ejecutado se dedica; y dedicándose el buque, como fin primordial, a la navegación, los derechos devengados por éste deberán satisfacerse en primer lugar. La preferencia de los segundos privilegios se justifica por razones de humanidad más que nada, pues sería injusto y casi cruel

que en operaciones que se manejan capitales a veces enormes, se dejase de pagar a gentes humildes—y necesitadas en muchas ocasiones—, y que basan su crédito, su derecho, en el propio trabajo que han prestado.

3.º Las primas de seguro. Esto, realmente, poco perjudica al acreedor hipotecario, pues entrando la indemnización de seguro a formar parte del derecho real de hipoteca, no es causarle una gran extorsión—aparte de ser casi equitativo—el obligarle a pagar las primas debidas. Ya volveremos sobre esto.

4.º El reembolso de los efectos del cargamento vendidos por el Capitán para reparar el buque. No perjudica tampoco esto al naviero hipotecario, pues lo que se hace es pagar lo que en beneficio del buque, es decir, del bien que garantiza la hipoteca, se invirtió. Máxime reuniendo esa venta e inversión las condiciones de legalidad que el mismo número 7 del artículo 580 del Código de comercio impone, y sin las cuales no gozará de preferencia.

5.º La indemnización debida a los cargadores por el valor de los géneros embarcados o por averías sufridas de que sea responsable el buque. De todos los créditos privilegiados que lo son sin inscripción, son éstos los únicos que pueden causar perjuicios de verdadera importancia al acreedor hipotecario; pero no tiene esto más remedio que admitirse, en atención a la índole misma del comercio marítimo y a la naturaleza y condiciones de la navegación comercial. Y ni aun aquí queda sin protección alguna el acreedor hipotecario, debido a la garantía que el mismo número 10 impone (artículo 580), de que tanto las primeras como las segundas consten en sentencia judicial o arbitral.

En cuanto a los créditos privilegiados que gozan de preferencia siempre que reúnan el requisito de la inscripción, y que son los que se recogen en el artículo 32 de la ley de Hipoteca naval, su misma naturaleza impone su preferencia, encontrándose protegido el acreedor hipotecario por las condiciones que los artículos 33, 34 y 35 preceptúan y por la inscripción que el artículo 36 impone. Y por lo que al crédito de que se ocupa el número cuarto del artículo 32 respecta, su preferencia es perfectamente lógica y no hay ni por qué ocuparse de ella. Prescindimos de transcribir los artículos que a estos créditos se refieren (y que acabamos de enumerar)

en gracia a la brevedad y porque no tenemos nada que añadir a la letra de la ley.

Cuando existan sobre la misma nave varios créditos hipotecarios, todos ellos inscritos, el orden de preferencia se determinará por la fecha de la inscripción, y si éstas son de la misma fecha, se atenderá a la hora de presentación en el Registro de los títulos respectivos (artículo 38). Esto no es más que la aplicación del principio de prioridad que se resume en el apotegma *prior tempore, potior jure*.

Es interesante en esta materia el artículo 37 de la ley de Hipoteca naval, que dispone: «Se considerará como fecha de la inscripción, para todos los efectos que ésta deba producir, la fecha del asiento de presentación, que deberá constar en la inscripción misma.»

El segundo de los derechos a que nos hemos referido es:

2.º *El derecho de persecución.*

La transmisibilidad pasiva del crédito hipotecario encuentra su expresión en la forma del derecho de persecución, el más importante de todos los que la hipoteca naval hace nacer en cabeza del acreedor, y la base de su seguridad. Por él, el derecho del acreedor se adhiere a la cosa, el vínculo hipotecario gravita sobre la cosa hipotecada y pasa con ella a cualquier mano, hasta que el crédito que por ella se garantiza quede legalmente extinguido; el derecho hipotecario es un *jus in re* que acompaña a la cosa sea cual fuere el título por que se transmita su propiedad; la hipoteca afecta y sigue al buque hipotecado vaya donde vaya y cambie o no de propietario. Esto no es otra cosa que la repercusión del artículo 1.876 del Código civil, que dice: La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fué constituida», en el artículo 28 de la ley de Hipoteca naval, que dispone: «La hipoteca naval sujeta directa e inmediatamente las naves sobre que se impone al cumplimiento de las obligaciones para cuya seguridad se constituye, cualquiera que sea su poseedor.»

E incluso en el caso de que la nave sea enajenada en una parte pequeñísima, el acreedor hipotecario podrá perseguir la misma en manos del tercero por toda la cuantía de la deuda, como consecuencia del principio de la indivisibilidad de la hipoteca: *tota in*

toto et tota in quolibet parte. Y el adquirente parcial de la nave no podrá pretender retener la parte de la misma pagando la deuda hasta la concurrencia del valor de ella, y tendrá que pagar toda la deuda o ceder su parte de la nave. Esto es lo que se deduce del artículo 29 de la ley, que dispone: «La hipoteca naval subsistirá íntegra mientras no se cancele respecto de cada buque sobre la totalidad de éste, aunque se reduzca la obligación garantizada, y sobre cualquier parte del mismo que se conserve, aun cuando la restante haya desaparecido.»

En las legislaciones de todos los países se admite este derecho de persecución de la nave hipotecada.

Naturalmente que para que el derecho pueda ejercitarse la hipoteca ha de estar inscrita.

Vemos, pues, que el acreedor hipotecario tiene un derecho de persecución de la cosa, independientemente de la relación de propiedad, la cual no le afecta para nada.

El acreedor con hipoteca naval podrá ejercitar su derecho contra la nave o naves afectas a él, en los casos siguientes:

1.º Al vencimiento del plazo estipulado para la devolución del capital.

2.º Al vencimiento del plazo estipulado para el pago de los intereses.

3.º Cuando el deudor fuese declarado en quiebra o concurso.

4.º Cuando cualquiera de los buques hipotecados sufriese deterioro que le inutilice para navegar.

5.º Cuando el buque se enajenase a un extranjero (relaciónese esto con lo dispuesto en el artículo 40, al que ya anteriormente nos hemos referido).

6.º Cuando se cumplan las condiciones pactadas como resolutorias del contrato de préstamo y todas las que produzcan el efecto de hacer exigible el capital o los intereses.

7.º Cuando ocurriese la pérdida de cualquiera de los buques hipotecados, salvo pacto en contrario.

Además de los artículos mencionados ya, son interesantes en esta materia, a la que reglamentan, los artículos 41, 42 y 43 de la ley de Hipoteca naval.

ANTONIO BOUTHELIER ESPASA,

Abogado.

-(Continuará.)