

## ESTUDIOS LEGISLATIVOS

# La Ley de 16 de diciembre de 1954 y su reglamento de 17 de junio de 1955 sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento

JUAN VALLET DE GOYTISOLO  
Notario de Madrid

Ninguna ley puede durar, proyectándose al futuro, si no se asienta sólidamente en unos antecedentes que la justifiquen desde el pasado. Los antecedentes jurídicos son para las nuevas leyes como las raíces a las plantas. Un árbol sin raíces no puede vivir; cualquier sopló lo derribará.

El Derecho no debe inventarse, y aunque lo inventásemos sólo podría vivir si, casualmente, germinase en tierra fértil, es decir, si el invento encajara en el clima moral económico o sociológico circundante y si pudiera enraizar con un mínimo de viabilidad.

Por eso, el legislador, consciente de su misión, debe conocer las semillas, las estacas y los esquejes, a sembrar, plantar e injertar, así como la contextura del suelo y el clima atmosférico en los que debe desarrollarse su obra. Para lo primero, les es indispensable estudiar historia. Esta le ofrecerá antecedentes, resultados y doctrinas a través de los cuales podrá seleccionar los materiales y depurar los instrumentos técnicos más adecuados. Para lo segundo, debe aguzar su sensibilidad para captar la conveniencia, oportunidad y posibilidades de su labor y para adaptar a las necesidades presentes, mirando al futuro, aquellas elaboraciones hechas por la técnica jurídica con la experiencia suministrada por el pasado.

La Ley que comentamos no carece de antecedentes, ni le faltó clima actual que reclamara su elaboración. Aunque en algunos extremos es posible que haya querido llegar más allá de lo aconsejable, dados los medios técnicojurídicos disponibles y de lo reclamado por las necesidades teleológicas de nuestra realidad económico-social.

### I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

a) *Paulativo planteamiento del problema de las garantías reales en el Derecho romano.*

La garantía real requiere la sujeción de la cosa que constituye su objeto. Actualmente por esa sujeción de la cosa destaca de la garantía puramente personal, respecto la cual ofrece la indudable ventaja de no disiparse con la insolvencia del deudor. Pero, en el primitivo Derecho romano constituyó más bien el *pendant* de la sujeción personal del deudor dado en *nox*.

El Derecho en sus orígenes es tan simplista como absoluto. Sus instituciones carecen de matices, son concretas y oscilan entre conceder todo o negarlo absolutamente. De persona a cosa sólo se concibe que aquélla sea dueña de ésta o que no lo sea. Para sujetar una cosa debe adquirirse su dominio. La *fiducia cum creditore*, a través de la transmisión dominical, mediante la fórmula de la *mancipatio*, y de la obligación contraída por el acreedor de retransmitirla al deudor, si éste satisface la deuda, fué la primera fórmula de garantía real que elaboró el Derecho. Sin duda era excesiva a los fines perseguidos: sobraba seguridad al acreedor con la consiguiente inseguridad por el deudor.

Percibida la diferencia entre *dominium* y *possessio*, y protegida jurídicamente la posesión, balbucea una nueva forma de garantía. Se transmite la posesión y se conserva el dominio. El acreedor puede retener la cosa mientras el deudor no le pague (*pignus*). La *missio in possessio* es la nueva fórmula constitutiva. Pero mientras el acreedor conserve la posesión de la cosa pignorada, el deudor no puede utilizarla, con evidente perjuicio cuando represente para él un elemento de producción y de trabajo. Se garantiza así el cobro al acreedor, pero se dificulta la posibilidad de liberación del deudor.

Cuando a la titularidad de la prenda se unió la posibilidad de instar la venta de la cosa pignorada, para satisfacer con su precio la obligación garantizada, se pudo pensar en la posibilidad de aislar esa facultad de la posesión de la cosa. El medio inicial fué simplemente la *retrotransmisión* de la prenda. Después, la ley prescindió de la *missio in possessio*, tratándose de los *invecta et illata* y, por fin, la *conventio* pudo ser la forma constitutiva de la prenda, así que comenzó a imponerse el predominio de la *voluntas* sobre la forma en la génesis y en la determinación del contenido de los negocios jurídicos a través de su interpretación. De ese modo, se pudieron constituir por *pignus quo non transit nec possessio ad creditorem* o *hypotheca* garantías reales sobre elementos de producción y trabajo del deudor, sin privar a éste de su uso, facilitándole sus posibilidades de pago y liberación. Así, después de la prenda legal sin desposesión de los *invecta et illata*, pueden multiplicarse los objetos de garantía. Incluso se configuran el *pignus tabernae*, la *hypotheca* de aquellas cosas que «*noundum sunt, futura tamen sint... ut fructus pendentes, partus ancillae, fetus pecorum*», e incluso la *hypotheca omnium bonorum*.

b) *Replanteamiento del problema en el crisol germánico del «Droit coutumier» difundido por el «Code de Napoléon».*

El esquema de los medios de garantía legados por el Derecho romano ha sufrido la proyección de una importante cuestión teleológica que el Derecho germánico y los usos comerciales orientaron a favor de la seguridad dinámica; una matización dogmática, a través de la formulación bizantina de los bienes en muebles e in-

muebles y de la mayor adecuación de unos y otros para la forma posesoria o para la convencional y la recepción de un nuevo elemento de publicidad formal—la inscripción en los registros públicos—aplicable a la sujeción en garantía de ciertos bienes.

Con estos elementos el *Droit Coutumier*, principalmente en las regiones de París y Orleáns, cristaliza bajo las viejas denominaciones de prenda (*gage*) e hipoteca (*hypothèque*), dos conceptos netamente diferenciados, que difunde el *Code de Napoléon* y que, a través del Proyecto de 1851, penetran en nuestra Ley Hipotecaria y en el Código civil español.

He ahí los postulados de la nueva elaboración:

Tratándose de bienes muebles no es posible admitir su persecución frente a terceros adquirentes de buena fe (*meubles n'ont pas de suite*) o, por lo menos, no cabe su persecución hipotecaria (*meubles n'ont pas de suite par hypothèque*). Respecto a ellos, no cabe otro medio de garantía real que la prenda poseída por el deudor y supeditada a la consecución de dicha posesión.

Los bienes inmuebles, en cambio, son registralmente identificables y tienen un tráfico más pausado. Ello permite la publicación registral de sus cargas y aconseja al presunto adquirente el examen de los correspondientes asientos para conocerlas. La hipoteca encarna en la inscripción como único medio de dotarla de reipersecutoriedad frente a todo tercero.

Esa distinción caracterizó la prenda: a) Por el dato de la persistencia de la puesta en posesión, que pasó a ser requisito esencial para su eficacia real, *erga omnes*, b) Por restringirse su aplicación a los muebles, por razón de adaptarse adecuadamente a esta forma de garantía posesoria.

Y caracterizó la hipoteca: a) Por su constatación registral, que con mayor eficiencia dota la garantía de visibilidad suficiente para imponerla a todo tercero; y b) Por aplicarse únicamente a los inmuebles, considerados como los únicos bienes susceptibles de publicidad registral.

c) *Nuevos intentos de revisión de las garantías mobiliarias: hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión.*

La cuestión no quedó definitivamente resuelta. Una nueva revisión teleológica no se hizo esperar por parte de las legislaciones y de la doctrina. Continúan aleteando los inconvenientes que la prenda normal sin desposesión supone al deudor. Sigue repitiéndose que amortiza los elementos de trabajo y de producción, al privar al deudor de su utilización, que disminuye la capacidad productora y la posibilidad de liberación de éste y cierra fuentes de producción y de riqueza a la economía nacional.

El problema se ha acentuado progresivamente en los tiempos modernos, en los que ha ido perdiendo fuerza lógica la clasificación totalitaria de los bienes en muebles e inmuebles. Han surgido

nuevos bienes: la propiedad intelectual y la industrial, los automóviles, las aeronaves, las empresas mercantiles. Su desenvolvimiento y desarrollo emparejados a los progresos de la técnica y al apogeo del maquinismo y la industria ha hecho alcanzar a estos muebles un valor jamás sospechado y una importancia extraordinaria como medios de producción en gran escala.

Por eso desde hace varias décadas se están buscando fórmulas que afiancen las garantías mobiliarias, salvando estos inconvenientes sin lesionar la seguridad crediticia ni las bases del comercio jurídico de bienes muebles.

Varios caminos se han ensayado para salvar esas dificultades:

α) El más racional se ha basado en la revisión de los dualismos hipoteca-inmuebles y prenda-muebles. En la segunda mitad del pasado siglo Exner observó la vaciedad que suponía hacer reposar en la cualidad de la cosa gravada y no en la naturaleza del derecho la distinción entre hipoteca y prenda. FERRARA junior, bastantes años más tarde, se adhirió a esa tesis. Hallada la esencia de la hipoteca actual en la publicidad registral, la naturaleza de los bienes aptos para ser hipotecados deriva de su adecuación a dicha publicidad. LEOPOLDO ALAS, ROYO MARTÍNEZ, FEDERICO DE CASTRO y ANGEL SANZ han sido los primeros que en España han planteado esta distinción; JOSÉ MARÍA DE PORCIONES la quiso recoger en un anteproyecto particular que estaba elaborando cuando cesó como Director general de los Registros y del Notariado.

β) Pero comoquiera que son muchos los bienes muebles no aptos para ser hipotecados—sea por razón de las dificultades de su individualización específica o bien por los perjuicios que el comercio jurídico reportaría la necesidad de que todo adquirente examinara previamente el registro para asegurarse de la libertad de cargas del bien adquiridos—respecto de algunos de esos bienes se ha intentado utilizar otros medios para hacer compatible la pignoración con el mantenimiento del deudor en la posesión de los bienes ofrecidos en garantía. Así, observamos:

1.º El sistema denominado de la prenda sin desplazamiento, por el cual el pignorante se constituye en depositario de la cosa pignorada en nombre del acreedor. Se caracteriza: por la inscripción de la prenda; por su constitución en depósito en manos del mismo pignorante, y por la determinación del *status loci* de la cosa pignorada.

2.º El sistema francés de los *warrant a domicile*, en los que la posesión del bien pignorado se sustituye por la de su *warrant* representativo, unido a su inscripción. Claro que—como ha subrayado CABRILLAC—la jurisprudencia francesa no ha podido ni ha querido sustituir totalmente la posesión de la cosa por la del *warrant*—lo cual no sólo resultaría *contra natura*, sino, además, perjudicial al comercio jurídico—, y, por ello, los efectos del artícu-

lo 2.279 han seguido arrojando la posesión real de la cosa y no la representativa de su *warrant*.

3.º El sistema de los signos o marcas, combinado o no con uno u otro de los sistemas anteriores para ampliar su eficacia. Procedimiento que no ha podido superar los inconvenientes de la desaparición del signo o marca y de la desvalorización de los bienes que hubieran sufrido la estigmatización.

d) *Posición de la ley española.*

A la vista de los antecedentes expuestos, la Ley de 16 de diciembre de 1954 ha seguido dos caminos, como su mismo enunciado expresa: el de la hipoteca mobiliaria, al considerar ciertos bienes muebles—que determina con criterio de *numerus clausus*—susceptibles de ser hipotecados, y el de la prenda sin desplazamiento, en los términos que luego vamos a resumir.

Para hacer una sucinta reseña de la materia de esta Ley, seguiremos, uno a uno, los epígrafes de su propio texto.

II. DISPOSICIONES COMUNES A LA HIPOTECA MOBILIARIA Y A LA PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO DE POSESIÓN

A) *Bienes susceptibles.*

El primer artículo de la Ley exige que los bienes susceptibles de hipoteca mobiliaria y de prenda sin desplazamiento sean enajenables, y que, en caso de estar en proindivisión o pertenecer en usufructo y nuda propiedad a titulares distintos, no puedan hipotecarse ni pignorarse sino en su totalidad, con el consentimiento de todos los partícipes. Esta última exigencia es justificada en la *Exposición de motivos* por razones de orden práctico, para evitar el posible confusionismo que en otro caso pudiera originarse.

B) *Prohibiciones objetivas a su constitución.*

El artículo 2.º prohíbe que se constituya hipoteca mobiliaria o prenda sin desposesión sobre bienes que ya estuvieran hipotecados, pignorados o embargados, o cuyo precio de adquisición no se hallare íntegramente satisfecho, excepto en el caso de que se constituya la hipoteca o la prenda en garantía del precio aplazado. La prohibición comprende tanto el caso de que la hipoteca anterior sea mobiliaria como el supuesto de afección a hipoteca inmobiliaria, por la extensión prevista en el artículo III de la Ley Hipotecaria, y lo mismo la prenda anterior posesoria que la constituida sin desposesión.

La prohibición es objetiva, como resulta del propio texto de la Ley. El notario debe negarse a su autorización y el registrador denegar la inscripción en caso de contravenirse este precepto.

Pero puede ocurrir que, aun existiendo alguna o algunas de las causas expresadas que motivan la prohibición, éstas no puedan ser apreciadas por el notario ni por el registrador y, posiblemente, que incluso sean desconocidas por el acreedor que pretende garantizar su crédito. En estos casos probablemente se inscribirán dichas hipotecas o prendas irregularmente constituidas.

Para tales supuestos, así como en caso de constitución *a non domino*, deberá tenerse en cuenta lo que dispone el último párrafo del artículo 3.º de la Ley: «La inscripción no convalida los actos y contratos que sean nulos con arreglo a las leyes. Los asientos practicados en los libros especiales de hipoteca y de prenda, que se han de llevar en el Registro de la Propiedad, están bajo la protección de los Tribunales y producirán todos sus efectos mientras no se cancelen o se declare su nulidad.»

Planteada la cuestión en este terreno, debemos resolver si la acción para impugnar la hipoteca o la prenda irregularmente constituida por transgresión del artículo 2.º será una acción de nulidad absoluta o de mera anulabilidad. A nuestro juicio, la *ratio* del precepto (expuesta en la *Exposición de motivos* con respecto al supuesto de precio aplazado pendiente) justifica que se trata de un supuesto de anulabilidad. Por tanto, sólo puede pedir la quien esté legitimado por ser titular de la prenda, hipoteca o embargo anterior o acreedor del precio pendiente, y será sanable cancelando la carga anterior o pagando totalmente el precio aplazado.

Es de notar que el artículo 68 *d)* de la Ley declara inscribibles los mandamientos judiciales de embargo sobre bienes susceptibles de gravamen hipotecario o pignoraticio, y que el artículo 13 del Reglamento de 17 de junio de 1955 incluye como inscribibles los títulos de adquisición de bienes muebles susceptibles de hipoteca cuyo precio se hubiera aplazado y garantizado con pacto de reserva o de resolución de dominio, «siempre que consten en escritura pública».

¿Puede deducirse de ello que los embargos no inscritos o el precio aplazado garantizado en la forma dicha, pero no inscrito, no perjudicarán al titular de la hipoteca o prenda posteriormente constituidas?

Ningún precepto de la Ley determina dicho resultado. La *Exposición de motivos* de la Ley parece aceptarlo, tratándose de embargos, pero induce a admitir la solución contraria con respecto a la pendencia del precio aplazado. Nosotros creemos indispensable distinguir:

a) El crédito del vendedor por razón del precio aplazado parece que debe legitimar siempre a su titular para pedir la anulación de la hipoteca o prenda, aunque no conste en la forma prevista en el artículo 13 del Reglamento. «Exigir al vendedor para estar debidamente garantizado—dice la *Exposición* de la Ley—que acudiera siempre a la hipoteca o a la prenda, sería muy gra-

voso para el comprador y chocaría con la práctica habitual en esta clase de ventas.» Más gravoso aún, e igualmente opuesto a la práctica habitual, sería exigirle la formalización en escritura pública—con la consiguiente liquidación de derechos reales—de la compraventa bajo reserva de dominio o condición resolutoria y su inscripción en el Registro.

Pero lo cierto es que esos razonamientos de la *Exposición de motivos* de la Ley resultaban más precisos en el Anteproyecto y resultan excesivos aplicados al texto vigente. El Anteproyecto prohibía la hipoteca en caso de pendencia del precio del objeto solamente tratándose de máquinas, mobiliario, instrumentos, utensilios y demás elementos de trabajo de los establecimientos mercantiles (art. 17), de sus mercaderías o materias primas (art. 18), de los automóviles (art. 36) y de la maquinaria industrial (art. 48), y siempre en la prenda sin desplazamiento (art. 65). En cambio, no prohibía la hipoteca en caso de pendencia del precio de traspaso del local o de sus instalaciones fijas ni del precio de las aeronaves o de la propiedad intelectual e industrial. En esos casos, al autorizar la hipoteca, aunque el precio de adquisición no estuviera totalmente pagado, no se atentaba contra el principio defendido, según las palabras de la *Exposición de motivos*. Por ello, si la Ley hubiera seguido en este punto el Anteproyecto, estaría plenamente justificado el párrafo primero del artículo 13 del Reglamento de 17 de junio de 1955. Pero la Comisión de Códigos, al crear las disposiciones comunes de la hipoteca y de la prenda, generalizó, sin excepción alguna, la prohibición de hipotecar o pignorar sin desposesión los bienes cuyo precio de adquisición no estuviera totalmente pagado, a no ser cuando se constituyan precisamente para garantizar su pago.

b) Los embargos no inscritos no pueden oponerse a la hipoteca mobiliaria o a la prenda sin desplazamiento, siempre que éstas hayan sido regularmente constituidas y que el titular de las mismas sea de buena fe.

La *Exposición de motivos* explica que: «anotado un embargo, si posteriormente se constituye una hipoteca, carecerá ésta de toda efectividad y no será inscribible. Asimismo ocurrirá en la prenda. No obstante, si se hubiera decretado aquél por la autoridad judicial, pero no se hubiera llevado al Registro, tanto la hipoteca como la prenda serán válidas y gozarán de rango preferente a ese embargo no acogido a su debido tiempo a la publicidad registral.»

Sin embargo, parece que este resultado sólo puede imponerse cuando la hipoteca o la prenda se hayan constituido regularmente, y no puede constituirse regularmente la prenda si el embargo, inscrito o no, ha sido material y prácticamente efectivo, pues en este caso no será posible cumplir el requisito de la constitución en depósito de la cosa pignorada en manos del deudor (arts. 57, números 2 y 3, y 59). En colisión un embargo efectivo con desposesión

del deudor, pero no inscrito, y una prenda sin desplazamiento posterior, pero inscrita, en la que no se cumplieron los requisitos de los números 2 y 3 del artículo 57, sin duda deberá prevalecer el embargo por la irregular constitución de la prenda.

### C) *Forma constitutiva.*

Del artículo 3.º de la Ley se deduce que dos requisitos son necesarios para la efectividad de las garantías mobiliarias que regula la Ley:

1.º Su constitución en escritura pública, aunque tratándose de prendas sin desplazamiento que garanticen operaciones bancarias o se refieran a cualquiera de los supuestos comprendidos en el artículo 93 del Código de comercio, también podrán constituirse mediante póliza intervenida por agente de Cambio y Bolsa o corredor de comercio. Es decir, que la posibilidad de constitución de la prenda en póliza requiere: la intervención mediadora del agente o corredor (la fe de los agentes y corredores va unida a su intervención, como mediadores en la operación) y que la operación esté incluida en las enumeradas en el apartado segundo del párrafo primero del artículo 3.º de la Ley.

2.º Su ulterior inscripción: *condicio iuris* de la efectividad de la garantía. La falta de la inscripción—según el párrafo tercero del artículo 3.º—«privará al acreedor hipotecario o pignoraticio de los derechos que respectivamente las concede esta Ley». Es decir, los relativos a su calidad hipotecaria o pignoratícia, no los correspondientes al crédito garantizado o por su forma. En cambio, según el párrafo cuarto, la inscripción carece de valor sanatorio, aun cuando surta todos sus efectos, mientras no se cancele o declare su nulidad.

### D) *Prohibición de enajenar los bienes gravados.*

El artículo 4.º dispone que: «El deudor no podrá enajenar los bienes hipotecados o dados en prenda sin consentimiento del acreedor.»

La prohibición—justificada por razones no dogmáticas, sino teleológicas, como lo es la importancia que para el acreedor tiene, en la hipoteca mobiliaria y en la prenda sin desplazamiento, la persona del titular de los bienes gravados—no es objetiva, sino subjetiva, conforme la letra del precepto. Es decir, éste no declara inalienables los bienes hipotecados o pignorados, sino que prohíbe al deudor realizar dicha enajenación. Así lo observaron los autores del Anteproyecto en su *Exposición de motivos*. La exposición de la Ley no recoge los párrafos de aquélla que trataban de esta cuestión; pero no ha modificado el signo subjetivo con el que está redactada la prohibición.

De ello dimana—y así seguía expresándolo la exposición del Anteproyecto—que la enajenación realizada en contravención de dicha prohibición, si bien ilícita para el deudor, no era objetivamente ineficaz, por lo menos si el adquirente obró de buena fe.

No cabe alegar, en contra de esta interpretación, que, conforme al artículo 4.º del Código civil, son nulos los actos ejecutados contra lo dispuesto en la Ley, salvo en los casos que la misma Ley ordene su validez. El maestro FEDERICO DE CASTRO (*Derecho civil de España*, T. I, segunda edición, pág. 538) ha precisado, al efecto, que la nulidad de todo acto contra ley no significa «que sea inexistente o sin valor en el Derecho, sólo se excluyen las consecuencias favorables para el infractor, no las que se deriven de la ilicitud del propio acto (para indemnización) o las que sirvan de apoyo a la buena fe de un tercero».

Las consecuencias de esa enajenación serán, pues, las siguientes:

- 1.º Responsabilidad civil del deudor por daños y perjuicios.
- 2.º Vencimiento del crédito garantizado. No sólo en el supuesto de la causa tercera del artículo 29 de la Ley, que prevee especialmente el vencimiento de la hipoteca de establecimiento mercantil por «enajenación por el deudor, sin consentimiento del acreedor de alguno de los bienes hipotecarios, excepto de las mercaderías, de conformidad con el artículo 22» (no olvidemos que la Ley detalla especialmente, por su mayor dificultad, la hipoteca de establecimientos mercantiles, sea concretando los principios generales o bien anticipándose a la previsión de las partes facilitándoles una pauta en materia tan nueva), sino también siempre que suponga disminución de la garantía para el acreedor, por aplicación del artículo 1.128 del Código civil.
- 3.º Responsabilidad penal. Prevista especialmente en los artículos 44 y 59, pero que puede tener lugar—como decía la exposición del Anteproyecto—siempre que, atendidas las circunstancias, concurren los supuestos necesarios para ello.
- 4.º Conservación de la reipersecutoriedad en la hipoteca mobiliaria, siempre que recaiga en elementos perfectamente identificados en la inscripción y únicamente en los demás supuestos si el adquirente fuera de mala fe, es decir, cómplice en el acto prohibido por la Ley.

Como resulta del propio artículo 4.º, el acreedor, beneficiario de la norma, podrá autorizar, previa o simultáneamente, la enajenación—total o parcial—o ratificarla *a posteriori*.

#### E) *Extensión de la garantía.*

«La hipoteca y la prenda se extenderán—según el artículo 5.º— a toda clase de indemnizaciones que correspondan al hipotecante o al pignorante concedidas o debidas por razón de los bienes hipotecados o pignorados, si el siniestro o hecho que las motiva

acaeciere después de la constitución de la hipoteca o prenda.» Del párrafo segundo del mismo artículo resulta que si la constitución de gravamen fué notificada al obligado a satisfacer la indemnización, éste no quedará liberado si paga al hipotecante o pignorante.

En este precepto deben entenderse comprendidas:

- 1.º Las indemnizaciones por razón de seguro (ver art. 6.º).
- 2.º Las derivadas de expropiación forzosa o de requisa.
- 3.º Las correspondientes a los daños causados a los bienes hipotecados o pignorados.
- 4.º Las que correspondan al titular del bien gravado por el ejercicio por tercero de un derecho de adquisición o de despido preferentes. Entre estas últimas indemnizaciones se incluyen las que debe satisfacer el arrendador del local de negocio al arrendatario saliente (art. 23).
- 5.º Incluso, el crédito por el precio aplazado de la cosa gravada, especialmente cuando sea imposible al acreedor hipotecario o pignoraticio ejercer la acción reipersecutoria, sea por razones jurídicas como meramente fácticas. A ese resultado se llega no sólo por interpretación extensiva —pero conforme a su *ratio*— del artículo 5.º, sino también por aplicación del artículo 1.186 del Código civil.

#### F) *Cantidades garantizadas.*

Salvo pacto expreso, la hipoteca mobiliaria y la prenda sin desplazamiento, en garantía de una obligación que devengue intereses, «asegurará a perjuicio de tercero, además del principal, los intereses de los dos últimos años y la parte vencida de la anualidad corriente» (art. 9.º).

#### G) *Prelación.*

Notemos que, además de la extensión de la garantía y de la extensión asegurada, de la cesibilidad y de la prescripción especial, las disposiciones comunes a la hipoteca mobiliaria y a la prenda sin desplazamiento no regulan más efecto común a ambas instituciones que la prelación y no mientan siquiera a la reipersecutoriedad, que específicamente señala el artículo 16 para la hipoteca sin que ningún otro artículo la reconozca a la prenda sin desplazamiento.

El artículo 10 asigna a los acreedores garantizados con hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento «la preferencia y prelación establecidas en los artículos 1.922, número 2 y 1.926, número 1, del Código civil (*es decir, la asignada a la prenda manual*), «dejando a salvo siempre la prelación por créditos laborales».

(Esta salvedad, ¿debe entenderse referida sin excepción a todos los créditos laborales? o bien, ¿debe interpretarse en armonía

al 59 de la Ley de Contrato de trabajo? Nos inclinamos por esta segunda solución, apoyada precisamente en una norma concreta de la Ley fundamental en materia de Derecho laboral. Siendo así, habrá que reconocer —conforme la regla primera de dicho artículo— la preferencia de los créditos por salarios y sueldos por elaboración e incorporación a los bienes en cuestión, pero con limitación —por aplicación analógica del § 2.º de dicho número— a los salarios de las dos últimas semanas y a los sueldos del último mes. En cambio—conforme a la regla segunda del propio artículo 59—, el crédito pignoraticio debe tener preferencia con respecto a los demás créditos laborales aunque el bien pignorado se halle incorporado a la empresa o explotación.)

Este artículo 10 está limitado, con relación a la hipoteca aeronáutica, por el artículo 41 y, respecto a la prenda sin desplazamiento, por el artículo 66.

Por otra parte, la prelación establecida en el artículo 10 puede perder su efectividad frente a determinados créditos cuando la hipoteca o la prenda no hayan sido regularmente constituidas. Así ocurrirá en la hipoteca y en la prenda si el precio del objeto hipotecado o pignorado no estuviera totalmente pagado: supuesto en el cual el vendedor a quien se le adeudare podrá oponer esa circunstancia al titular de la hipoteca o al de la prenda, aun cuando estas garantías hubieran sido inscritas. Igualmente, con respecto a la prenda sin desplazamiento, la falta de constitución en depósito en su correspondiente *status loci*, podrán invocarla los titulares de prendas ordinarias, embargos posesorios o privilegios legales que posean el mismo objeto pignorado (ver Rev. Dr. Not. VIII, páginas 100 y sigs.).

#### H) *Prescripción.*

«La acción hipotecaria y la pignoraticia prescribirán a los tres años desde que puedan ser legalmente ejercitadas.» Es decir, que la ley—art. 11—señala para dichas acciones un plazo breve de prescripción, que normalmente será mucho más corto que el del crédito asegurado.

### III. DISPOSICIONES GENERALES PARA LAS HIPOTECAS MOBILIARIAS

#### A) *Bienes susceptibles.*

Con criterio de *numerus clausus* determina la Ley los bienes que juzga—por su perfecta identificabilidad registral y adecuación a su régimen jurídico— susceptibles de hipoteca mobiliaria. Según el artículo 12:

- «Únicamente podrán ser hipotecados:
- 1.º Los establecimientos mercantiles.

2.º Los automóviles y otros vehículos de motor, así como los tranvías y vagones de ferrocarril, de propiedad particular.

3.º Las aeronaves.

4.º La maquinaria industrial.

5.º La propiedad intelectual y la industrial.

No podrán hipotecarse el derecho real de hipoteca mobiliaria ni los bienes comprendidos en los artículos 52, 53 y 54.»

#### B) *Principio de la individualidad de la hipoteca.*

El artículo 14 dispone para caso de hipoteca conjunta de varios establecimientos mercantiles, vehículos de motor, vagones, tranvías, aeronaves o derechos de propiedad intelectual o industrial, que «deberá distribuirse entre ellos la responsabilidad real por principal, y en su caso, por intereses y costas».

En cambio, no hay que olvidar que la hipoteca de establecimiento mercantil puede incluir entre sus elementos vehículos, maquinaria, derechos de propiedad industrial o intelectual que por sí solos podrían ser hipotecables. En estos supuestos la hipoteca es única e indivisa para todos los elementos que integran el establecimiento, unitariamente considerado.

#### C) *Reipersecutoriedad.*

Es expresada—con la misma fórmula empleada para la hipoteca inmobiliaria en los artículos 1.872 Código civil y 140 Ley Hipotecaria— en el artículo 16, que destaca su esencia radicante en la sujeción *erga omnes* en función de garantía de un crédito: «La hipoteca mobiliaria sujeta, directa e inmediatamente, los bienes sobre los que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fué constituida».

No obstante, la reipersecutoriedad de la hipoteca no puede alcanzar a los elementos y partes integrantes ni a las pertenencias, que no queden debidamente individualizadas en la inscripción de la garantía—base de su eficacia—cuando sea de buena fe el adquirente de las mismas y éstas estén separadas de la unidad hipotecada (ver Rev. Dr. Not. cit., págs. 80 y sig.).

#### D) *Diligencia debida por el hipotecante y acción del acreedor en caso de depreciación no fortuita de los bienes hipotecados.*

El artículo 17 se remite a la diligencia tipo del buen padre de familia, e impone al hipotecante la obligación de hacer las reparaciones y reposiciones que fueren menester.

El artículo 18, en caso de depreciación no fortuita de los bie-

nes hipotecados, faculta al acreedor para pedir la intervención judicial, regulándose al efecto un breve y sumario procedimiento.

#### IV. HIPOTECA DE ESTABLECIMIENTOS MERCANTILES

##### A) *Objeto.*

No lo es la empresa, ni siquiera la hacienda mercantil considerada como *universitas*, con su activo y su pasivo. Se centra en el local de negocio—del cual el hipotecante puede ser dueño o bien arrendatario con facultad de traspasar (art. 19)— con el que se integran, para constituir garantía unificada, determinados elementos del activo. El elemento espiritual del negocio —*aviamiento* o *achalandage*—, no es susceptible de sujeción real, aunque pueda conectarse con la hipoteca a través de la estipulación de obligaciones para el hipotecante tendentes a la conservación del aviamiento y la clientela del establecimiento.

##### B) *Contenido objetivo.*

a) Su *contenido inicial* tiene fijados por la ley un límite mínimo, otro límite máximo y su determinación natural a falta de pacto:

α) *Contenido mínimo*: Lo determina el artículo 20.

El contenido mínimo necesario debe integrarse por el arrendamiento del local o, en caso de ser el hipotecante propietario de éste, por lo establecido en el artículo 28 de la ley.

Ese contenido mínimo se extiende forzosamente a las instalaciones fijas o permanentes cuando pertenezcan al titular del establecimiento.

Ahora bien, así como sin comprender las expresadas facultades de goce del local no es posible la hipoteca del establecimiento, en cambio, la hipoteca puede no comprender las instalaciones fijas o permanentes, sea porque no las haya en el local o porque no pertenezcan al hipotecante.

β) *Contenido natural*. La determina el artículo 21:

Además de las expresadas facultades de goce del local y de las instalaciones fijas, la hipoteca comprenderá, salvo pacto en contrario:

1. El nombre comercial, rótulo del establecimiento, marcas distintivas y demás derechos de propiedad industrial e intelectual.
2. Las máquinas, mobiliario, utensilios y demás instrumentos de producción y de trabajo.

(Entre estos últimos debe entenderse comprendidos, sin duda, los vehículos que merezcan dicha calificación de instrumentos de producción y de trabajo.)

El párrafo final del artículo 21 requiere para que estos elemen-

tos queden afectos a la hipoteca: «Que sean propiedad del titular del establecimiento; que su precio de adquisición esté pagado y que se hallen destinados de modo permanente a satisfacer las necesidades de la explotación mercantil o industrial.»

γ) *Contenido máximo.* Es determinado *contrario sensu* por el artículo 22, en relación con los artículos 21 y 22.

Mediante pacto, la hipoteca puede extenderse, además, a las mercaderías y materias primas destinadas a la explotación propia del establecimiento cuando concurren los dos primeros requisitos exigidos en el párrafo último del artículo 21.

b) *Contenido complementario.* Lo señalan los artículos 5.º y 23. Este aclara que entre las indemnizaciones referidas por aquél se incluyen las que el arrendador del inmueble debe satisfacer al arrendatario conforme a la Ley de Arrendamientos Urbanos.

### C) *Efectos de la hipoteca.*

Démoslos distinguir:

a) *Hipoteca constituida por el empresario que sea propietario del local.*

El artículo 28 determina que, en caso de ejecución, adquirirá de pleno derecho el adjudicatario la cualidad de arrendatario con sujeción a lo pactado en la escritura de hipoteca.

b) *Hipoteca constituida por el empresario que sea arrendatario del local.*

a) *Si no se ha notificado al arrendador la constitución de la hipoteca.*

El artículo 24, § 2.º, exige que se notifique al arrendador del local de negocio la constitución de la hipoteca del establecimiento instalado en el mismo. Este requisito lo habíamos entendido como esencial. (El apartado final del precepto, que determina que la notificación se hará «a instancia del acreedor o del deudor», no tuvo otro fin que el prevenir una posible jurisprudencia formalista que interpretara que sólo quedaba cumplido el precepto cuando fuera el cedente quien notificase la cesión al arrendador y que no bastara la que hiciera el cesionario.) Pero, a la vista del artículo 19, circunstancia *Tercera*, del Reglamento, parece que es posible inscribir la hipoteca aun a falta de notificación, haciéndose constar así en la inscripción.

Admitida por el Reglamento, al parecer, esa posibilidad resultará que, mientras no se verifique la notificación al arrendador —a constatar en su día por nota marginal en el Registro (art. 19, 3.º, apartado final)— la hipoteca no vinculará ni obligará en absoluto al arrendador, que no sufrirá las obligaciones del artículo 26 ni las derivadas del artículo 23, en relación con el artículo 5.º y, además, será válido el nuevo arrendamiento que el arrendador otorgue del local abandonado por el hipotecante (ya que, en este caso, la renuncia de éste será eficaz plenamente, según resulta *sensu contra-*

rio del art. 33) o, cuando lo haya recuperado por la causa 2.<sup>a</sup> del artículo 76 I.A.U. (a pesar del artículo 90 de la L. H. M.), sin incurrir por ello en responsabilidad alguna.

β) *Si se ha notificado al arrendador sin solicitar o sin obtener su conformidad.*

Previamente podría plantearse: si la conformidad del arrendador debe ser rogada, si cabe prestarla con los efectos previstos por la ley sin necesidad de rogación, o si puede excluirse su eficacia expresando en la notificación que no se solicita el consentimiento. En el artículo 31 del Anteproyecto aparecía claramente que para producir esa conformidad los efectos previstos en la ley, era necesario que fuese instada por el acreedor o el deudor (y, sin duda, que ni acreedor ni deudor podrían solicitarla si al constituirse la hipoteca así lo conviniesen ambos). Pero el artículo 31 de la ley no plantea cuáles son los requisitos de esta conformidad. Su redacción literal arranca de que la conformidad ya está prestada y sobre este supuesto se limita a determinar sus efectos. Por lo tanto, para concretar si la conformidad requiere rogación o, por lo menos no exclusión previa, hay que acudir a la *ratio* de la norma y a la situación teleológica sobre la cual ésta se plantea.

El precepto, sin duda, no es de orden público, no es de derecho necesario. Las partes pueden excluir su aplicación—del mismo artículo resulta que el arrendador puede no prestar su consentimiento—sería injusto que su aplicación o su inaplicación, afectando a ambas partes, dependiera de una sola. Su *ratio* es reforzar la posición del acreedor en caso de resolución del arrendamiento, y la de estimular al arrendador a que consienta ese afianzamiento (no olvidemos que sin la autorización de este precepto no sería válido pactar el aumento de la renta a trueque de que el arrendador consintiera la hipoteca). Si el acreedor, por su propio interés (la subida de la renta disminuye proporcionalmente el valor del derecho arrendaticio) o por haberlo convenido con el deudor, no desea —a dicho precio—el afianzamiento de su derecho (por confiar en que el arrendatario no incurrirá en causa alguna de rescisión o resolución), no hay duda que podrá excluir la eficacia específica favorable y adversa, de la conformidad del arrendador, previamente rechazada o por lo menos no solicitada expresa ni tácitamente. Por ello, la ley exige que esa conformidad se preste en escritura pública y no aceptada como suficiente la aceptación constatada en el acta de notificación o en otra acta posterior.

Resuelta esta cuestión previa, deben precisarse los efectos de la hipoteca notificada y no consentida eficazmente por el arrendador. Son los siguientes:

1.º El arrendador deberá trasladar al acreedor las notificaciones previstas en los artículos 102 y siguientes de la Ley de Arrendamientos Urbanos (art. 26)...

2.º El acreedor podrá ejercitar los derechos que correspondan

al arrendatario para exigir que cesen las perturbaciones de hecho o de derecho, o para que se ejecuten las reparaciones necesarias en el local arrendado, cuando el deudor o hipotecante no las ejecutare, siempre que hubieren transcurrido ocho días desde que fué requerido para ello por el acreedor (art. 25).

3.º El acreedor podrá pagar el alquiler en descubierto y en este caso (lo mismo que cuando hubiese abonado cargas sociales y fiscales y primas de seguro) podrá hacer efectivo su importe, con los intereses legales, al mismo tiempo que la deuda garantida, dentro de la cantidad máxima señalada para costas y gastos en la escritura de hipoteca (art. 30).

4.º El acreedor podrá mostrarse parte en el procedimiento cuando el arrendador ejercite las acciones resolutorias reconocidas en los números 2 a 5 y 10 del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (art. 32, § 1.º, apartado segundo).

5.º El arrendador no quedará liberado en cuanto a las cantidades debidas por él como indemnización al arrendatario, conforme a la Ley de Arrendamientos Urbanos, si el acreedor hipotecario que le hubiese notificado oportunamente su crédito no presta su conformidad al acuerdo que fije el importe de dichas indemnizaciones. El acreedor tendrá, en todo caso, personalidad para exigir la intervención de la Junta de Estimación (art. 23).

6.º No surtirá efecto alguno en perjuicio del acreedor la renuncia de los derechos derivados del contrato de arrendamiento durante la subsistencia de la hipoteca, si ésta se hubiere notificado en la forma prevista en el art. 24 (art. 33).

7.º Cuando la hipoteca hubiere vencido por la causa 7.ª del artículo 29 de la ley (en relación con la causa 2.ª del art. 76 LAU.), la transmisión del establecimiento mercantil comprenderá el derecho del arrendatario a volver al inmueble cuando fuera reedificado (artículo 90).

8.º Por aplicación del artículo 1.001 Código civil, el acreedor podrá aceptar la herencia del arrendatario si los herederos de éste la repudiaran, limitándose exclusivamente los efectos de esta aceptación a considerar que el local de negocio se halla en el patrimonio de dichos repudiantes al solo fin de ejercitar la acción hipotecaria de modo que alcance al arrendamiento del local.

9.º En cualquier caso de resolución o extinción del arrendamiento, el acreedor podrá dar por vencida la hipoteca (art. 29, 4.º y 5.º), que subsistirá sobre los demás bienes hipotecados (artículo 32, § 3.º).

γ) *Si el arrendador ha prestado eficazmente su conformidad.*

Además de los efectos expuestos en el supuesto anterior, y como *plus* de los mismos:

1.º La sentencia declarando la resolución del contrato de arrendamiento por cualquiera de las causas señaladas en los números 2 al 5 y 10 del artículo 149 de la LAU., deberá ser notificada en forma auténtica por el arrendador al acreedor, así que fue-

re firme y no será ejecutiva hasta que transcurran treinta días a partir de la notificación (art. 31, § 3.º). Durante este plazo el acreedor podrá hacer efectiva la acción hipotecaria (art. 31, § 4.º). Si no la ejercita en dicho plazo, el arrendador recuperará el local objeto del arrendamiento resuelto y el acreedor podrá ejercer la acción hipotecaria sobre los restantes bienes hipotecados (art. 31, § 6.º).

2.ª El arrendador tendrá derecho al aumento de la renta vigente en un 5 por 100 (art. 31, § 1.º) y, si no ejercitare su derecho de retracto, incrementará en un 10 por 100 la participación que le corresponda en el traspaso con arreglo a la ley (art. 31, §§ 1 y 5).

#### δ) Efectos generales.

1.º El hipotecante está obligado a continuar el comercio o industria en el establecimiento hipotecado con arreglo a los usos del comercio y a participar al acreedor, dentro de los ocho días, cualquier acto o novedad dañosa (art. 27).

2.º En caso de extenderse la hipoteca a las mercaderías o materias primas, quedarán a salvo los derechos del comprador, de conformidad con el artículo 85 del Código civil, pero el deudor viene obligado a tener en el establecimiento mercaderías o materias primas en cantidad y valor igual o superior al que se haya determinado en la escritura de hipoteca, reponiéndolas debidamente con arreglo a los usos del comercio (art. 22, § 2.º). La disminución en un 25 por 100 del valor de las mercaderías o materias primas hipotecadas, si el deudor no las repusiere de conformidad con el artículo 22, será causa de vencimiento de la hipoteca (art. 29, número 8).

3.º Debe notificarse al arrendador la iniciación del procedimiento hipotecario, el precio total del remate y la parte correspondiente al traspaso del local para que aquél ejercite, en la forma que se regula, los derechos de preferencia o de participación en el precio del traspaso art. 89, reglas 1.ª, 4.ª y 5.ª).

### V. HIPOTECAS DE AUTOMÓVILES Y OTROS VEHÍCULOS DE MOTOR, TRANVÍAS Y VAGONES DE FERROCARRIL DE PROPIEDAD PARTICULAR

#### A) Objeto.

Según el artículo 34, se considerarán vehículos de motor, además de los automóviles, los camiones, autocares, autobuses, tractores, motocicletas y cualesquiera otros susceptibles de matrícula en el correspondiente Registro Administrativo; y también serán hipotecables los tranvías, trolebuses y vagones de ferrocarril de propiedad particular. Estimamos que las locomotoras de propiedad particular (las hay incluso no dedicadas al servicio público) también deben estimarse hipotecables en cuanto son vehículos de motor.

No deben hipotecarse sin autorización especial —por no ser ena-

jenables sin dicho requisito — los vehículos adscritos a servicios públicos regulares comprendidos en las concesiones de transportes otorgadas con arreglo a la Ley y Reglamento de Ordenación de Transportes mecánicos por carretera, ya que, conforme al artículo 50, § 2.º de dicho Reglamento de 12 de enero de 1950, no pueden ser enajenados, sustituidos ni retirados sin autorización de la Dirección General de Ferrocarriles, Tranvías y Transportes por Carretera (según su art. 79, ni siquiera son embargables) y puesto que el artículo 1.º, § 1.º de la Ley que comentamos, requiere que para ser hipotecables los bienes en cuestión deben ser enajenables.

#### B) *Seguro obligatorio.*

El artículo 36 establece la obligación de asegurar los vehículos hipotecados contra los riesgos de robo, hurto, extravío, sustracción o menoscavo, por una cantidad igual o superior al importe total de la responsabilidad hipotecaria.

#### C) *Interdicción de traslado al extranjero.*

El párrafo final del artículo 35, dispone que el Notario, en el momento del otorgamiento de la escritura de hipoteca, hará la anotación correspondiente en el permiso de circulación del vehículo.

Sobre este presupuesto, en el artículo 37 se prohíbe la salida del territorio nacional, sin consentimiento del acreedor, de los vehículos que tuvieran anotada la hipoteca en dicho permiso de circulación, que deberá ser exigido a tal efecto por las Aduanas españolas.

### VI. HIPOTECA DE AERONAVES

#### A) *Objeto.*

El artículo 38 distingue las aeronaves españolas y las extranjeras. Estas se registrarán a los efectos de su hipoteca por los convenios internacionales y el principio de reciprocidad.

Las españolas podrán ser hipotecadas siempre que se hallen inscritas en la sección correspondiente del Registro Mercantil de la provincia donde estén matriculadas. También serán hipotecables las aeronaves en construcción si se hubiere invertido un tercio de la cantidad presupuestada.

#### B) *Extensión objetiva.*

Determina el artículo 39, que salvo pacto en contrario, comprenderá la célula, motores, hélices, aparatos de radio y navegación, herramientas, accesorios, mobiliario y, en general, pertrechos y enseres destinados al servicio de la aeronave, aunque sean separables de éstas. Los repuestos de almacén quedarán hipotecados con

la aeronave —dice su § 2.º—, siempre que consten inventariados en la escritura de hipoteca.

C) *Prelación.*

Ateniéndose a lo que determinó en su artículo 4.º la Convención de Ginebra, el artículo 41 de la Ley señala la preferencia con respecto a la hipoteca mobiliaria de las remuneraciones debidas por salvamento y gastos absolutamente necesarios para la conservación de la aeronave por orden cronológico inverso, siempre que se anoten en el Registro Mercantil correspondiente dentro de los tres meses siguientes a aquél en que se hubieren terminado dichas operaciones o reparaciones.

VII. HIPOTECA DE MAQUINARIA INDUSTRIAL

A) *Objeto.*

Se requiere, según resulta del artículo 42:

1.º Que se trate de máquinas, instrumentos o utensilios, considerándose como máquinas las calderas de vapor, los hornos que no formen parte del inmueble, las instalaciones químicas y los demás elementos materiales fijos afectos a la explotación de la industria.

2.º Que dicha maquinaria se halle instalada y destinada por su propietario a la explotación de una industria anotada en el censo industrial o minero a nombre del hipotecante, y que directamente concorra a satisfacer las necesidades de la explotación misma.

Ese segundo requisito diferencia decisivamente la maquinaria-elemento de producción industrial de la maquinaria doméstica y de las máquinas-mercancías.

B) *Especial obligación y responsabilidad del hipotecante.*

La determina el artículo 44: «El dueño de las máquinas y demás bienes hipotecados tendrá la obligación de conservarlos en el lugar y en el estado en que se encontraren y responderá civil y, en su caso, criminalmente, del incumplimiento de aquélla. Podrá, sin embargo, usar normalmente dichos bienes conforme a su destino, pero sin merma de su integridad. El mal uso o la resistencia del deudor a la inspección de la cosa por el acreedor o persona que éste designe conferirá al acreedor derecho a dar por vencida la obligación hipotecaria.»

VIII. HIPOTECA DE PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL

A) *Objeto.*

a) *En los derechos protegidos por la Ley de propiedad intelectual*, la hipoteca del derecho principal comprenderá, como acce-

orios, salvo pacto en contrario, «la adaptación, refundición, traducción, reimpresión, nueva edición o adición de la obra hipotecada» (art. 46, 1.º).

Sabido es que los derechos de la propiedad intelectual tienen una doble vertiente. Una que mira a los derechos de la propia personalidad y se concreta en la autodeterminación del autor respecto a la publicación y explotación de su obra. Y, otra que se dirige a la explotación económica de la misma, y que en su perfil se aproxima a los derechos reales. El Derecho italiano (art. 111 de la Ley de 22 de abril de 1941) sólo admite la pignoración del derecho de publicar y utilizar la obra cuando haya sido transmitido con anterioridad inter vivos o mortis causa y, en cambio, admite siempre la pignoración de los resultados económicos de la utilización. Nuestra Ley no ha profundizado esta cuestión, que llega a la esencia de esos derechos y que no sólo se exterioriza al tratar de su hipotecabilidad, sino que asoma del mismo modo en su enajenación inter vivos, es decir, fuera del ámbito de la ley de hipoteca mobiliaria. El aspecto personal y el efecto económico de esos derechos se interfieren notoriamente si el autor arrepentido de su obra quiere retirarla de la circulación y no volverla a publicar, o bien cuando quiere modificarla en forma que perjudique evidentemente su cotización y productividad económica.

b) *En los derechos protegidos por la Ley de propiedad industrial*, la hipoteca del derecho principal comprenderá, como accesorios, salvo pacto en contrario «la adición, modificación o perfeccionamiento de una misma patente, marca, modelo y demás derechos de la propiedad industrial» (art. 46, 2.º). Entre estos bienes destacan como posibles objetos de garantía las películas cinematográficas.

## B) *Contenido.*

La sujeción, característica de toda garantía real, procura asegurar al acreedor en caso de no ser voluntariamente pagado, la posibilidad de hacer efectivo su crédito con el contenido económico del objeto de la garantía (principalmente con sus rendimientos, en la anticresis, y con su valor en venta, en la hipoteca normal). Los bienes inmateriales de cuya hipoteca nos ocupamos tienen una duración limitada y, además, muchas veces su valor se diluye con extraordinaria rapidez: por eso conviene asegurar al acreedor garantizado con medidas especiales que los rendimientos del bien hipotecado no escapen a la satisfacción de su crédito.

Por otra parte, la persona del titular del bien hipotecado y su actividad son tan importantes o más que en los demás objetos susceptibles de hipoteca mobiliaria (el crédito de una marca, los resultados de la explotación de una patente o el éxito editorial de una

obra ; dependen tantísimo de quién las realice!). Ello hace que no pueda descuidarse este extremo. Por dichas razones, la Ley prevé:

α) Interdicción de la renuncia y de la cesión del uso o explotación, total o parcial, sin consentimiento del acreedor (art. 48, § 1.º, que debe entenderse como aplicación de lo dispuesto en el artículo 4.º).

β) Para evitar la dejación de hecho de los derechos hipotecados:

α) El artículo 50 autoriza al acreedor para obtener, si el titular del bien hipotecado no lo hiciere, la renovación, rehabilitación o prórrogas necesarias para el mantenimiento de los derechos hipotecados, así como también podrá abonar el importe del canon correspondiente con los efectos del párrafo 2.º del artículo 6.º

β) Por otra parte, para evitar que la caducidad del derecho hipotecado haga ineficaz su garantía, podrá el acreedor darla por vencida antes del cumplimiento de su término (con suficiente tiempo, según el art. 51, para que el derecho sea ejecutado y adjudicado antes de su caducidad): 1.º, por falta de pago del canon correspondiente, y 2.º, por falta de explotación de la patente de un período superior a seis meses, o por falta de uso de las marcas durante cuatro años consecutivos, a no ser que se hubiera estipulado otra cosa.

C) *Cesión al titular de la hipoteca de los créditos del hipotecante producidos por razón del bien hipotecado.*

α) Con notificación a la Sociedad de Autores (art. 49), a la empresa, editorial, etc.

β) Sin necesidad de notificación, y con responsabilidad solidaria de cedente y cesionario de la explotación, en la proporción correspondiente, tratándose de películas cinematográficas (art. 48, § 3.º).

## IX. PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO

Resuelta afirmativamente la posibilidad de aplicar la hipoteca a determinados bienes muebles, cabía intentar otro camino en los demás para agotar las posibilidades de la mayoría de los bienes muebles como objetos de garantía sin desposesión del deudor.

Con carácter previo debieron plantearse varios interrogantes: ¿Conviene extender ilimitadamente las posibilidades del crédito real, haciendo en consecuencia más vacilante el crédito personal complicando y encareciendo con ello las posibilidades crediticias?

Aceptado que, fuera de los bienes susceptibles de hipoteca mobiliaria, los demás bienes muebles si no se desposee de ellos al deudor no pueden ofrecer una garantía eficaz contra todo tercer ad-

quirente, por que de lo contrario se perjudicarían las bases del comercio jurídico mobiliario, ¿valía la pena crear un privilegio convencional dotado únicamente de cierta prioridad y protegido por medidas procesales sumarias y una especial responsabilidad criminal?

¿Es conveniente esa posibilidad de alterar convencionalmente la prelación legalmente fijada por los Códigos civil y de Comercio, especialmente tratándose de los bienes que constituyen la base crediticia que, en general, tienen en cuenta los acreedores quirografarios y especialmente los suministradores?

¿Debiera limitarse a ciertos créditos, merecedores de especial atención, por su finalidad dirigida a fomentar la producción, la posibilidad de ser garantizados en la forma expresada?

Confesemos que estas cuestiones no nos parecen debidamente planteadas ni resueltas en la Ley. En el seno de la Comisión redactora del Anteproyecto no dejaron de observarse y fué subrayada tal deficiencia. Por eso, en su última acta, aparece el voto en contra a la totalidad de la regulación de la prenda sin desplazamiento de Angel Sanz, Alejandro Bérnago y del que suscribe (que, además, hice constar mi voto en contra de la posibilidad de extender a las mercancías la hipoteca del establecimiento mercantil). Faltaron a la sesión otro dos de sus miembros y alguno de éstos tal vez se hubiera sumado a ese voto en contra.

Mas lo cierto es que la Ley ha reglamentado la llamada prenda sin desplazamiento de posesión y es necesario estudiarla, principalmente su estructura y su eficacia.

#### A) *Objeto.*

Lo determinan los artículos 52, 53 y 54, que se ocupan, respectivamente, las que podríamos llamar: prenda agrícola, prenda comercial, prenda a domicilio y prenda de colecciones.

##### a) *Prenda agrícola.*

Pueden constituirla los titulares legítimos de explotaciones agrícolas, forestales y pecuarias sobre los siguientes bienes (art. 52):

1.º Los frutos pendientes y las cosechas esperadas dentro del año agrícola en que se celebre el contrato.

2.º Los frutos separados o productos de dichas explotaciones.

##### b) *Prenda a domicilio propiamente dicha.*

Sobre las máquinas y demás bienes muebles identificables por características propias, como marca y número de fabricación, modelo y otras análogas, que no reúnan los requisitos exigidos en el artículo 42 (art. 53, núm. 10).

c) *Prenda comercial.*

Sobre mercaderías y materias primas almacenadas (art. 53, número 2.º).

d) *Prenda de colecciones u objetos.*

Sobre colecciones de objetos de valor artístico e histórico, como cuadros, esculturas, porcelanas o libros, bien en su totalidad o en parte. También podrán serlo dichos objetos, aunque no formen parte de una colección (art. 54).

Las expresadas enumeraciones no dejan de plantear problemas. Así, la prenda de ganados renueva los de la ley *Grege*; la de frutos, productos y cosechas, así como la de mercaderías y materias primas, el de la posibilidad de pignorar una parte alícuota o una cantidad aritmética sin individualizarlas de su conjunto (rechaza, en cambio, la posibilidad de pignorar conjuntos variables, como el *pignus tabernae*). De ello nos hemos ocupado en otra ocasión («Rev. Dr. Not.», cit., págs. 45 y ss.) y nos volvemos a ocupar en este mismo ANUARIO, en las notas 46 y 47, a la recensión de la obra de CABRILLAC (*La protection du créancier dans les sûretés mobilières conventionnelles sans d'èpossession*).

El artículo 55, párrafo primero, excluye la posibilidad de constituir prenda sin desplazamiento sobre los bienes expresados en el artículo 12 o sobre los que por pacto hubieran sido hipotecados con arreglo al artículo 111 de la Ley Hipotecaria.

B) *Estructura de la prenda sin desplazamiento.*

La prenda sin desplazamiento de posesión regularmente constituida se estructura a través de los siguientes requisitos:

a) *Forma instrumental constitutiva*, a tenor de los párrafos primero y segundo del artículo 3.º

b) *Publicidad registral*, conforme al párrafo tercero del mismo artículo 3.º

c) *Determinación de «status loci»* de las cosas pignoradas, conforme resulta del artículo 57, 2.º, de la Ley, desarrollado por los artículos 31 y 33 del Reglamento. El segundo apartado del número 2.º del artículo 52—que, con referencia a los frutos separados y productos de las explotaciones agrícolas, forestales o pecuarias, expresa que: «Si no estuvieran almacenados, se determinará el lugar en que hubieran de depositarse»—debe entenderse, en armonía con el artículo 57, número 2.º, en el sentido de que en el lugar de su situación actual deberá establecerse el *status loci* interino y de que la determinación del *status loci* definitivo (lugar en que hubieren de depositarse) supone una autorización de traslado de los bienes pignorados de aquel sitio a éste, a la vez que la obligación de hacerlo, y la eficacia de ambas «determinaciones de lugar» a efectos de la pignoración.

d) *La constitución del pignorante en depositario* de la cosa pignorada (arts. 57, núm. 3.º, y 59).

C) *Eficacia de la prenda sin desplazamiento.*

a) *Respecto a los derechos anteriores a su constitución.*

El artículo 56 dice que: «La constitución de la prenda no perjudicará, en ningún caso, los derechos legítimamente adquiridos, en virtud de documento de fecha auténtica anterior, por terceras personas sobre los bienes pignorados y sin perjuicio de la responsabilidad civil y criminal, en que incurra el que defraudase a otro ofreciendo en prenda como libres las cosas que sabía estaban gravadas o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen.»

De la interpretación de este artículo—paralelo al artículo 1.862 del Código civil e inverso al 1.865 del mismo Código—ya nos hemos ocupado («Rev. Dr. Not.», cit., págs. 88 y ss., nota 111). Su supuesto normativo puede concretarse en los siguientes términos:

α) Derecho de un tercero sobre el bien pignorado, que conste en documento de fecha auténtica anterior.

β) Ineficacia de la prenda en perjuicio de dicha titularidad, si ésta es justificada en documento de fecha auténtica anterior. La constitución de aquella «no perjudicará en ningún caso» el derecho de este tercero.

γ) Salvedad de la responsabilidad civil y criminal «en que incurriere el que defraudare a otro ofreciendo en prenda como libre cosas que sabía estaban gravadas o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen».

Como reverso de esa formulación, resulta *contrario sensu*:

La ineficacia respecto al titular de la prenda sin desplazamiento de posesión de los derechos anteriores que no consten en documento de fecha auténtica anterior.

Ahora bien, esa formulación no podrá aplicarse, o deberá entenderse limitada, en los siguientes supuestos:

α) No podrá aplicarse a la prenda irregularmente constituida por falta de su constitución en depósito por el pignorante bajo su efectiva posesión en el *status loci* fijado, por faltarle en este caso requisitos (art. 57, núms. 2 y 3) esenciales a la prenda sin desposesión.

β) Aunque se hayan cumplido esos requisitos, podrá excluirse la aplicación del artículo 56 si el propietario o el titular de un derecho real de inmediato disfrute o uso probaren haber perdido la cosa, que les fué robada o haber sido privados de ella ilegalmente (art. 464, párrafo segundo, por arg. de *maius ad minus*, y párrafo tercero, por arg. *exclusio unius inclusio alterius*).

γ) Tampoco podrá invocarse contra el vendedor al que se le adeude total o parcialmente el precio de la venta de la cosa pig-

norada (art. 2.º, atendida a la *ratio*, asignada en la *Exposición de motivos* a la prohibición de hipotecar o pignorar bienes cuyo precio de adquisición no se hallare íntegramente satisfecho).

b) *Respecto terceros adquirentes posteriores.*

Así como para la hipoteca mobiliaria el artículo 16 determina su eficacia *erga omnes*, en cambio, falta totalmente una disposición que la establezca para la prenda sin desplazamiento. Detenidamente hemos examinado esta cuestión («Rev. Dr. Not.» citada, págs. 82 y ss.) y, atendiendo tanto a la *ratio legis*, a la *mens legis latoris* y al planteamiento teleológico del problema, así como a la ausencia de reipersecutoriedad en la prenda normal, llegamos a la conclusión de que la prenda sin desplazamiento es ineficaz contra los terceros adquirentes de buena fe, una vez la cosa pignorada haya salido de su *status loci* (antes o después de la adquisición). Por tanto:

1.º Contra los terceros adquirentes de mala fe será siempre oponible la prenda sin desplazamiento.

2.º También será eficaz, aun cuando el tercero sea de buena fe, si la prenda continúa en el lugar donde se entiende depositada (es decir, si continúa en su *status loci*), pues en este caso—que corresponde al de la posesión del acreedor o a la del tercero designados en la prenda ordinaria—la prenda sin desplazamiento despliega toda su eficacia posesoria, a través de la ficción de depósito y actúa el *ius precludendi*—reconocido en el artículo 60—paralelo al *ius retentionis* de la prenda manual.

3.º Tanto en virtud de la extensión subrogada de la prenda—determinada en el artículo 5.º—como por el juego de la subrogación singular—que reconoce el artículo 1.186 del Código civil—debe entenderse que la prelación de la prenda se extiende al precio que el adquirente de la cosa pignorada tenga pendiente de pago. La notificación que a éste le haga el acreedor tendrá el valor de la *denuntiatio* en la cesión de créditos.

c) *Respecto a otros acreedores.*

La prelación determinada en el artículo 10 de la Ley, la limita el artículo 66 respecto la prenda sin desplazamiento, sobre la cual tendrán preferencia:

1.º Los créditos debidamente justificados por semillas, gastos de cultivo y recolección de las cosechas e frutos.

2.º Los de alquileres o rentas de los últimos doce meses de la finca en que se produjeren o depositaren los bienes pignorados.

Aparte de esas limitaciones, si la prenda, pese a haberse inscrito, no hubiere sido regularmente constituida, por pendencia de precio aplazado, o falta de efectiva constitución en depósito en su *status loci*, indirectamente tendrá que sufrir la prioridad de los créditos por precio aplazado, prenda manual anterior (ante la cual, si ésta no consta en documento de fecha fehaciente anterior, tendrá prioridad—art. 1.865 del Código civil—como cré-

dito escriturario, pero sufrirá el *ius retentionis* que impedirá hacerla efectiva) y de los privilegios del artículo 1.922 del Código civil, siempre que el titular de éstos retenga la cosa (ver «Revista Dr. Not.» cit., págs. 100 y ss.).

d) *Inter partes*.

Produce los siguientes efectos:

1.º Asunción por el pignorante de la posición de depositario de los bienes pignorados (art. 59, párrafo primero), siendo de su cuenta las impensas, los gastos necesarios para la debida conservación, reparación, administración y recolección de los bienes pignorados (art. 61).

2.º Prohibición subjetiva de disponer de la cosa pignorada, sin autorización del acreedor, conforme al artículo 4.º, en los términos anteriormente estudiados.

3.º Derecho preferente de adquisición por dación en pago en caso de venta autorizada por el acreedor (art. 65).

4.º *Ius praeccludendi* del acreedor, es decir, a impedir que los bienes pignorados se trasladen del *status loci* (art. 60).

5.º Derecho de inspección, en los términos y modo que se determinan en el artículo 63.

6.º Como contrapartida de las anteriores limitaciones, el artículo 58—con derogación para este caso de la norma del artículo 1.125 del Código civil—autoriza al deudor para devolver al acreedor, en cualquier tiempo, el importe del principal, con los intereses devengados hasta el día.

7.º Facultad del acreedor para exigir, a la muerte del pignorante, que los bienes pignorados se entreguen materialmente en depósito a otra persona (art. 59, párrafo segundo).

8.º Vencimiento anticipado del crédito asegurado en caso de mal uso de la cosa pignorada o incumplimiento de las obligaciones establecidas (art. 62, párrafo primero).

9.º Vencimiento anticipado de la obligación en caso de abandono de los bienes pignorados, facultándose al acreedor para encargarse de la conservación, administración y, en su caso, de la recolección de dichos bienes «bajo su exclusiva responsabilidad, del modo y forma pactados en la escritura de constitución de la prenda» (art. 64).

10. Responsabilidad civil y criminal, en sus respectivos casos, del pignorante depositario (arts. 59 y 62).

## X. PUBLICIDAD DE LA HIPOTECA MOBILIARIA Y DE LA PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO

En la hipoteca mobiliaria, como publicidad esencial para la efectividad de su garantía, y en la prenda sin desplazamiento, como requisito de la especial prelación del crédito asegurado, la inscripción en los registros correspondientes juega como pieza fun-

damental *sine qua non* de la eficacia concedida por la Ley. El párrafo cuarto de su artículo 3.º así lo declara.

Vamos a ver cómo se realiza dicha publicidad y cuáles son sus efectos.

#### A) Organización general.

El artículo 67 de la Ley, corroborado en el artículo 1.º del Reglamento, organiza los Registros de Hipoteca Mobiliaria y de Prenda sin desplazamiento de posesión, bajo la dependencia del Ministerio de Justicia y de la Dirección General de los Registros y del Notariado, a cargo de los Registradores de la Propiedad. Dichos Registros son registros de títulos (arts. 68 y 69 de la Ley) organizándose su inscripción del modo siguiente:

##### a) Hipoteca mobiliaria.

1.º Los registros de hipoteca de establecimientos mercantiles y de maquinaria industrial se deben llevar en el Registro de la Propiedad en cuya demarcación radique el inmueble en que estén instaladas (art. 69, 1.º). Es decir, conforme esta norma y para el más exacto cumplimiento de lo determinado en los artículos 2.º, 55 y especialmente del 68 de la Ley, el registro de estas hipotecas debe llevarse en la misma oficina del correspondiente Registro de la Propiedad. No obstante, parece que el Reglamento, en el párrafo segundo del artículo 2.º, ha olvidado esas ideas fundamentales, ya que, tratándose de las capitales de provincia con varios Registros de la Propiedad (Madrid, Barcelona, Valencia y Sevilla) centraliza todos los libros de hipoteca mobiliaria en uno solo de los Registros de cada capital citada.

No obstante, una correcta interpretación del Reglamento en subordinación a lo dispuesto en la Ley y armonía con otros preceptos del propio Reglamento (arts. 24, 25 y 31, párrafo segundo) debe restringir lo dispuesto en el párrafo primero, artículo 2 del Reglamento a su aplicación a los Registros de hipoteca de vehículos de motor.

2.º Los registros de hipotecas de automóviles y otros vehículos de motor deben llevarse en el Registro de la capital de provincia donde estén matriculados, los de tranvías en el que corresponden al punto de arranque de la línea, y los de vagones en el del domicilio del propietario (art. 69, 2.º). En las citadas capitales con varios registros de la propiedad, se deben llevar (art. 2.º, párrafo segundo del Reglamento) los de automóviles: en Madrid, en el de Occidente; en Barcelona, en el de Oriente; en Valencia, en el de Occidente, y en Sevilla, en el de Mediodía.

3.º Los de la propiedad intelectual e industrial en el Registro de Occidente de Madrid (art. 69, 3.º de la Ley y art. 2.º, párrafo tercero del Reglamento).

4.º Los de aeronaves en la Sección correspondiente del Re-

gistro Mercantil de la provincia donde se hallaren matriculados (artículo 69, 4.º de la Ley).

El artículo 23 del Reglamento —aludiendo al supuesto previsto en el artículo 14 de la Ley, de que se constituya hipoteca sobre diversos bienes, para el que exige la distribución de la responsabilidad— determina que la hipoteca se inscribirá en folio independiente con respecto a cada bien y en su respectivo Registro. Olvida, en cambio, el Reglamento la necesidad de hacer constar en el libro del respectivo elemento la extensión de la hipoteca de un establecimiento mercantil a vehículos, maquinaria industrial o derechos intelectuales o de la propiedad industrial, especialmente cuando éstos deban inscribirse en distinto Registro (v. gr.: hipoteca de un establecimiento situado en Cádiz extensiva a un automóvil matriculado en Burgos y a varios derechos de propiedad industrial).

El artículo 70 de la Ley determina cuál es el Registro en que deben inscribirse las pignoraciones, siguiendo el criterio de hacer coincidir la inscripción de la Prenda sin desplazamiento en el Registro de la Propiedad correspondiente al inmueble de su situación, producción o almacenamiento. Incluso, su regla 5.ª dispone que cuando la finca radique en territorio perteneciente a dos o más Registros se practicará la inscripción en cada uno de ellos. Por ello resulta tan anormal, como tratándose de la hipoteca de establecimientos mercantiles o de maquinaria industrial, que el párrafo segundo del artículo 2.º del Reglamento con referencia a las capitales con varios Registros de la Propiedad, designe uno solo de ellos a los efectos de la inscripción de la prenda sin desposesión. Por ello, nos inclinamos por la interpretación abrogante de este párrafo del Reglamento por el mayor rango de la Ley, dejando limitada su determinación para el registro de hipotecas de vehículos de motor.

Se ha criticado (Juan Bta. SÁNCHEZ PÉREZ, *La Propiedad Industrial*, en «Rev. Dr. Not.», VIII, págs. 147 y sig.) que la hipoteca de la propiedad intelectual se inscriba en un Registro de la Propiedad inmobiliaria y no precisamente en el Registro de la Propiedad intelectual. Lo mismo podría decirse de la hipoteca de la Propiedad industrial con respecto al Registro especial de la misma, e incluso de los automóviles y maquinaria industrial con relación a sus respectivos registros administrativos. Tal vez, la solución ideal —que excede de las posibilidades de la Ley que comentamos— consistiría en hacer depender del Ministerio de Justicia todos los Registros a los que se diera trascendencia jurídica, encargándose de los mismos al Cuerpo de Registradores de la Propiedad, sin perjuicio de que el personal técnico no jurídico necesario dependiera de su respectivo Ministerio. Ello permitiría, sin peligro alguno para la juridicidad, la unificación de las matriculas administrativas con los registros de gravámenes, en verdaderos registros jurídicos de la propiedad de tales bienes.

B) *Instrumentos de la publicidad con eficacia sustantiva.*

Son:

a) *Los libros del Registro*: «Diario de presentación de documentos», de «Inscripción de hipoteca mobiliaria» y de «Inscripción de prenda sin desplazamiento» (arts. 67 I. y 3.º del Reglamento, que, además, regula otros libros, que podemos llamar auxiliares, ficheros para índices y los legajos).

b) *Las notas de referencia puestas en el Registro de la Propiedad al margen de la inscripción del inmueble correspondiente.*

Se ocupan de ellas el artículo 75 de la Ley y los artículos 24, 25 y 31, párrafo segundo del Reglamento, y son las siguientes:

α) Al margen de la inscripción de dominio del inmueble, debe ponerse la referente a la constitución de la hipoteca de establecimiento mercantil o de maquinaria industrial, o de la prenda sin desplazamiento, si se hipotecan o pignoran bienes susceptibles, conforme al artículo 111 de la Ley Hipotecaria de ser afectados por la hipoteca del inmueble.

β) Al margen de la inscripción de arrendamiento del local o finca debe ponerse la relativa a la constitución de dichas hipotecas o prendas.

El artículo 75 de la Ley, en su párrafo segundo y en el apartado tercero del párrafo tercero, señala como efecto de la extensión de dichas notas que «la hipoteca mobiliaria o la prenda serán preferentes, en cuanto a dichos bienes, respecto a cualquier hipoteca inmobiliaria o gravamen que se inscriba posteriormente con pacto de extensión a los mismos». *Sensu contrario*, la falta de la oportuna extensión de dichas anotaciones marginales dará lugar a que la hipoteca inmobiliaria se anteponga, respecto dichos bienes, a la hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento anteriores.

C) *Instrumentos auxiliares de publicidad sin eficacia sustantiva.*

Son:

a) *Los ficheros índices del Registro correspondiente.*

Se trata de una innovación muy interesante del Reglamento en su artículo 8.º

Observamos, en este precepto, el defecto de no ordenar expresamente la inclusión en el fichero correspondiente, como fichas independientes, las correspondientes a los vehículos, maquinaria industrial individualizable, propiedades intelectual e industrial, comprendidas en la hipoteca de un establecimiento mercantil. Pese a dicha omisión, creemos que la perfecta publicidad del sistema requiere la confección de estas fichas. No obstante, recomendamos a quien quiera adquirir un vehículo o maquinaria, etc., integrante de una empresa, que no se contente con examinar los índices e inscripciones de vehículos, maquinaria, etc., sino que se asegure

de si el establecimiento, al que correspondan, está o no hipotecado, y, en caso afirmativo, de cuál es la extensión objetiva de su hipoteca.

b) *Las anotaciones en los Registros especiales de automóviles u otros vehículos de motor, vagones, tranvías, propiedad intelectual, propiedad industrial y maquinaria industrial.* A dicho fin, los artículos 76 de la Ley y 26 del Reglamento, disponen que el Registrador de la Propiedad oficie a los Jefes y encargados de aquéllos y les comunique la constitución de la hipoteca, así como su cancelación. Pero, la falta de toma de razón en dichos Registros especiales —dice el art. 76 de la Ley— «no alterará en ningún caso los efectos de la inscripción en el Libro de hipoteca mobiliaria».

D) *Titulos inscribibles y anotables preventivamente.*

1.º *Son materia de asientos de inscripción:*

a) Los de constitución de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento y su modificación (art. 64, a) de la Ley). Deben reunir para ello la forma exigida en el artículo 3.º de la Ley.

b) Los de cesión inter vivos de los créditos hipotecarios y pignoratícios inscritos (art. 68, b). La cesión deberá constar documentalmente en la forma determinada en el artículo 8.º, párrafos primero y segundo de la Ley, y ser notificada notarialmente al deudor, excepto si se trata de títulos al portador garantizados con hipoteca (arts. 8.º, párrafo tercero L. y 27 R.).

c) Los de adjudicación mortis causa de dichos créditos a favor de persona determinada (art. 68, c).

d) Las resoluciones judiciales firmes que declaren la nulidad, rescisión, revocación, resolución o cancelación de las hipotecas o prendas inscritas (art. 68, e).

e) Las escrituras públicas de adquisición de bienes muebles susceptibles de hipoteca, cuyo precio se hubiere aplazado y garantizado con pacto de reserva o de resolución de dominio (art. 13, párrafo primero del Reglamento). Como hemos visto anteriormente, la publicidad de esas inscripciones de adquisición con precio aplazado es meramente material, sin que tenga efectos sustantivos, positivos ni negativos, su inscripción o su falta de inscripción.

2.º *Son anotables:*

a) Los mandamientos judiciales de embargo sobre bienes susceptibles de gravamen hipotecario y pignoratício o sobre créditos inscritos (art. 68, e).

b) Aquellos a que diere lugar la demanda de nulidad del título inscrito (art. 68 e, Ley) y las de rescisión, renovación, resolución o cancelación de los mismos (art. 13, número 1, Reglamento).

c) Las demandas en que se reclamen la propiedad de los bienes hipotecables o créditos garantizados con hipoteca (art. 13, número 1, Reglamento).

d) Los documentos susceptibles de inscripción o anotación preventiva que adolecieran de defectos subsanables, siempre que medie petición expresa de parte interesada (art. 13, número 2, Reglamento).

e) Cualesquiera otros documentos que fueran anotables conforme a las Leyes (art. 13, 3.º, Reglamento).

3.º *Son materia de asientos de cancelación de inscripciones o anotaciones.*

a) Los títulos de cancelación de créditos hipotecarios o pignoratícios inscritos (art. 68, b), que tengan la forma documental exigida en el artículo 40 del Reglamento.

b) Las resoluciones judiciales firmes que declaren la nulidad, rescisión, revocación, resolución o cancelación de las hipotecas o prendas inscritas (art. 68, e), Ley).

c) Los mandamientos que ordenen la cancelación de anotaciones preventivas (art. 34, Reglamento).

d) Los títulos de constitución que causaron inscripción, si de ellos mismos resulta que el derecho asegurado se ha extinguido (artículo 44, Reglamento).

4.º *Son materia de nota marginal:*

a) La constancia posterior a la inscripción de las notificaciones referidas en los artículos 8.º y 49 L. (arts. 19, 4.ª y 22, 2.ª, Reglamento).

b) El cumplimiento de las condiciones suspensivas, las prórrogas del plazo de vencimiento de la hipoteca y los pagos parciales de la deuda garantizada cuando no se haya otorgado cancelación parcial (art. 28, párrafo primero).

c) La expedición de las certificaciones por incoación de procedimiento judicial o extrajudicial a que se refieren los artículos 84, 2.ª y 87, 2.ª, de la Ley.

d) La caducidad (art. 79, Ley, y 42, párrafo segundo, Reglamento) de las inscripciones de hipoteca y de prenda, a los seis y tres años, respectivamente, del vencimiento de la obligación asegurada (art. 42, párrafo primero), y de las anotaciones preventivas por defecto subsanable, a los 60 días, ó 180 en caso de prórroga, judiciales, a los tres años de no prorrogarse hasta la sentencia firme (art. 38, Reglamento).

E) *Eficacia de la inscripción registral.*

a) *Valor determinativo de los derechos derivados de la hipoteca y la prenda.*

La inscripción actúa como *condicio iuris* de la efectividad de la hipoteca mobiliaria y de la prenda sin desplazamiento. Como dice el párrafo tercero del artículo 3.º de la Ley: «La falta de inscripción de la hipoteca o de la prenda en el Registro privará al

acreedor hipotecario de los derechos que, respectivamente, les concede esta Ley.» Es decir, todos los efectos, tanto contra terceros como inter partes, de la prenda y la hipoteca, quedan en suspenso hasta la inscripción. Sin ella, el crédito asegurado no pasa de ser personal y escriturario.

b) *Prioridad y preclusión.*

La Ley crea un Libro Diario (art. 77), que desarrolla el Reglamento (art. 7), y que conforme las reglas del Derecho hipotecario inmobiliario (disposición adicional tercera de la Ley y disposición final del Reglamento) determinará la prelación de las cargas inscritas, si dentro de su vigencia da lugar a la inscripción definitiva. Pero, esta última tiene, además, efectos preclusivos o de cierre con respecto a las hipotecas mobiliarias o prendas sin desplazamiento ulteriores o anteriores, pero no inscritas (arts. 2.º y 55 de la Ley). No obstante, con respecto a las hipotecas inscritas en el Registro de la Propiedad inmueble, sólo gozarán de prelación (respecto los muebles a que se refiere el art. III L. H.) una vez extendida en éste la nota marginal a que se refieren los artículos 75 de la Ley, 24, 25 y 31, párrafo segundo, del Reglamento.

c) *Publicidad «erga omnes», es decir, oponibilidad a todo ulterior alqurente, en la hipoteca mobiliaria y carencia de ese efecto en la prenda sin desplazamiento.*

2) Por consiguiente: las hipotecas inmobiliarias no inscritas no deben perjudicar a terceros (art. 3.º, párrafo cuarto, L.). La hipoteca mobiliaria inscrita debe afectar a todo adquirente que derive su derecho con posterioridad del hipotecante (art. 16, L., que impone la sujeción directa e inmediata de la cosa, cualquiera que sea su poseedor).

β) Y, en cambio, la inscripción de la prenda sin desplazamiento no puede afectar a terceros adquirentes de buena fe, en los términos que antes hemos expuesto.

d) *Ausencia de eficacia sanatoria.*

Así resulta del artículo 3.º, párrafo quinto, de la Ley, que repite la doctrina del artículo 33 de la Ley Hipotecaria, sin la excepción del siguiente artículo 34 de la Ley Hipotecaria, aunque sin perjuicio de una presunción de legitimidad paralela a la que fué establecida en el artículo 51 del Reglamento Hipotecario de 1915.

No obstante, tratándose del libro de aeronaves del Registro Mercantil, sin duda deberán aplicarse a sus inscripciones los efectos de las del Registro de buques, y, por lo tanto, los del Registro de la Propiedad inmueble.

e) *Inaplicación del tracto sucesivo —excepto en el Registro de aeronaves— salvo para la inscripción de las cesiones o la cancelación de las garantías mobiliarias.*

Así lo determina el artículo 68 de la Ley:

α) Los títulos de constitución serán inscribibles, sin que en ningún caso sea necesaria previa inscripción alguna a favor de la persona que otorgue los títulos mencionados, salvo cuando se trate de aeronaves (art. 68, α).

β) La inscripción de la cesión o la cancelación de créditos hipotecarios o pignoratícios requiere su previa inscripción a favor del disponente (art. 68, β).

γ) No es siquiera necesaria la inscripción a favor de los herederos del acreedor de la adjudicación de dichos créditos, para inscribir los títulos de cesión o cancelación que todos ellos otorguen sustituyendo al causante, siempre que el crédito esté inscrito a nombre de éste. Ni será necesaria para el ejercicio por aquéllos ante los Tribunales de las acciones derivadas del crédito inscrito a nombre del causante (art. 68, γ).

#### XI. PROCEDIMIENTOS PARA EJERCITAR LOS CRÉDITOS GARANTIZADOS CON HIPOTECAS MOBILIARIA Y PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO.

El artículo 81, párrafo primero de la Ley, determina que: «Sin perjuicio de los procedimientos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento civil, el acreedor podrá hacer efectivo su crédito mediante los que se regulan en la presente Ley.»

Son los siguientes:

a) *Procedimiento judicial sumario para ejecución de los créditos garantizados con hipoteca mobiliaria.*

Su aplicación requiere: 1.º Que en la escritura de constitución de hipoteca se designe por el deudor un domicilio para la práctica de requerimientos y notificaciones, que no podrá cambiarse sin consentimiento del acreedor, y en los establecimientos mercantiles se tendrá necesariamente como tal el local en que éste estuviere instalado. 2.º Que en la misma escritura se hubiera fijado el precio de tasación para la subasta. En la hipoteca de establecimientos mercantiles, deberá expresarse separadamente el que corresponde al traspaso del local, así como el de las existencias y demás bienes hipotecados (art. 82, Ley).

b) *Procedimiento extrajudicial para ejercitar los créditos garantizados con hipoteca mobiliaria.*

Su aplicación requiere que la escritura de constitución de hipoteca, además de las circunstancias expresadas en el artículo 82, contenga la designación por el hipotecante de un mandatario que le represente en la ejecución de los bienes hipotecados (art. 86).

El procedimiento se seguirá necesariamente ante un Notario competente para actuar en el lugar donde radiquen los bienes (artículo 87, 1.º). Si requerido el hipotecante, o el tercer poseedor, en

su caso, no pagare el crédito ni entregare al acreedor, o al mandatario designado en la escritura, la posesión de los bienes hipotecados en el término de cinco días a contar desde el requerimiento, que se debe hacer al efecto, el Notario no seguirá el procedimiento si así lo solicitare el acreedor, que podrá acudir a cualquiera de los procedimientos judiciales, sin perjuicio de ejercitar las acciones civiles y criminales que le correspondan (art. 87, núm. 3.º).

c) *Procedimiento judicial sumario para ejecución de los créditos asegurados con prenda sin desplazamiento.*

Conforme resulta de la regla tercera del artículo 92, el procedimiento sólo es posible si los bienes pignorados fueren depositados por el deudor o en otro caso aprehendidos al hipotecante. No puede, pues, seguirse contra tercero.

d) *Procedimiento extrajudicial para ejecutar los créditos garantizados con prenda sin desplazamiento.*

Se sigue ante Notario hábil para actuar en el lugar donde se hallen, estén almacenados o se encuentren depositados. No se seguirá el procedimiento si el deudor no entregara la posesión de los bienes pignorados, sin perjuicio de que el acreedor pueda acudir a cualquiera de los procedimientos judiciales o ejercitar las acciones civiles y criminales que le correspondan (art. 94).