

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
BIBLIOTECA "DR. SARBELIO NAVARETE"



TESIS DOCTORAMIENTO PRESENTADA POR:

RODOLFO JIMENEZ

1901

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES UES



12105360

T.D.-UES
1901
J53L



UNIVERSIDAD NACIONAL DE EL SALVADOR

TESIS

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

SAN SALVADOR

1901

BIBLIOTECA DE LA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES
SAN SALVADOR
El Salvador



337

TESIS

PRESENTADA POR

J. Rodolfo Jiménez

A LA

HONORABLE JUNTA DIRECTIVA

DE LA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

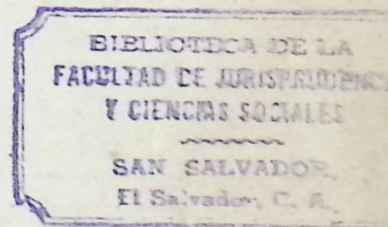
EN EL

ACTO PUBLICO PREVIO A SU DOCTORAMIENTO

A las 9 a. m. del día 7 de Septiembre

DE

1901



SAN SALVADOR.

TIPOGRAFÍA SALVADOREÑA, 8^a AVENIDA SUR, N.º 6.



UES-T.D.

J53E

1901

FACULTAD DE
Y CIENCIAS SOCIALES, UES



12105360

PERSONAL DE LA UNIVERSIDAD

RECTOR,

Doctor RICARDO MOREIRA.

SECRETARIO,

Doctor VÍCTOR JEREZ.

JUNTA DIRECTIVA DE LA FACULTAD

DECANO,

Doctor ALBERTO MENA.

PRIMER VOCAL,

Doctor CARLOS ALBERTO ÁLVAREZ.

SEGUNDO VOCAL,

Doctor VÍCTOR MANUEL MIBÓN.

SUPLENTE

SUB-DECANO,

Doctor ADRIÁN GARCÍA.

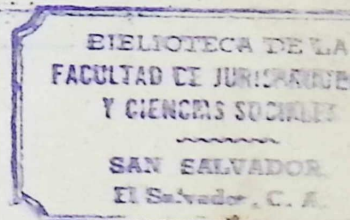
PRIMER VOCAL,

Doctor RAFAEL VEGA GÓMEZ.

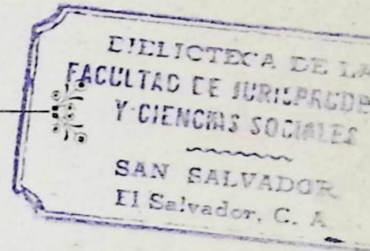
SEGUNDO VOCAL,

Doctor CARLOS AZÚCAR CHÁVEZ.

Y/O
C. A.
1901



EL ULTIMO ACTO DE MI CARRERA LITERARIA Y EL PRESENTE TRABAJO,



A la memoria de mi padre,

Don Vicente Jiménez.

A mi madre,

Doña Patrocinia M. de Jiménez.

A la memoria querida de mi primo

Don José Angel Jiménez.

A doña Josefina J. de Rodríguez y

Señorita Enriqueta Jiménez.





También cumplo con un deber de gratitud

Dedicándolos :

A los distinguidos Abogados,

*Doctores don Miguel Tomás Molina,
don Carlos Azúcar Chávez, don
Francisco J. Ariola, y*

A la memoria de mis maestros Señores,

*Doctor Abelardo Mena y General
don Rafael Osorio (h.)*

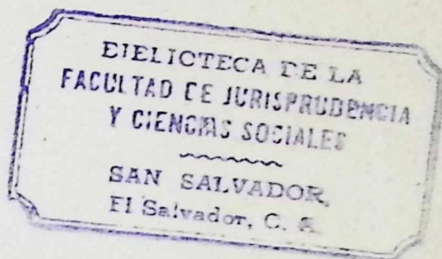


BIBLIOTECA DE LA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES
~~~~~  
SAN SALVADOR,  
El Salvador, C. A.





*A mis buenos amigos,*



*Don Joaquín Mirco Rivas*

*y*

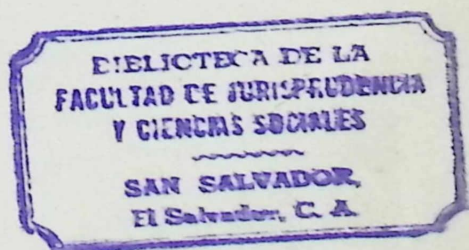
*Don José María Vidal*





*A los distinguidos jóvenes,*

*Doctores D. don Leonidas Avila, don  
Domingo A. Canchetas, don José D.  
Sola y don Daniel Rosales.*





*Ligeras observaciones á la Ley de Registro de la  
Propiedad Raíz é Hipotecas vigente.*

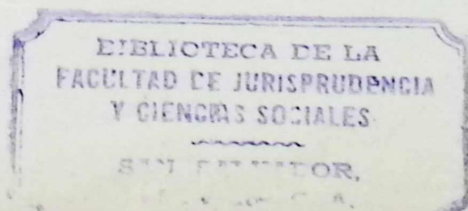
---

I

**A** DEMOSTRAR en cuanto me sea posible algunos de los defectos de la Ley de Registro y algunas erradas interpretaciones que de ella se hacen, se encamina el presente trabajo.

II

Cabe á la inmortal Atenas la gloria de haber sido en cierto modo, la cuna de los principios sobre que descansa la presente ley de Registro ó de Hipotecas, llamada también de *Terceros*, porque reconociendo los Atenienses la gran importancia económica del crédito territorial, quisieron conservarle, removiéndolo todos los obstáculos que tendían á menoscabar ó extinguir su existencia; y siendo uno de ellos, acaso el principal, la facilidad con que los deudores defraudaban á sus acreedores, debido á que la garantía hipotecaria constituida sobre los inmuebles era generalmente ignorada de todos aquellos que no fuesen los mismos contratantes, pensaron en corregir este defecto, haciendo público aquel gravamen por medio de una tablilla ó lápida, en que se consignaban las cargas, colocándola en la parte más visible de la finca, á efecto de que fuesen generalmente conocidas. Roma conquista á Atenas por medio de las armas, y



aunque ésta trasfiere su civilización á aquélla, los ciudadanos romanos no la aceptan en toda su extensión, porque no cuadraba con su modo de ser político, y es por ello que creyendo deshonoroso el ser deudores, tuvieron que destruir ú ocultar las lápidas que hacían público los gravámenes, resultando en consecuencia, la extinción completa del crédito territorial. Mas como la vida económica de los pueblos es hasta cierto punto imposible sin éste crédito, el pueblo de las *ficciones*, inventó el contrato llamado *fiducia*, en virtud del cual, el que solicitaba dinero con garantía de su fundo, *fungía* una venta condicional, consistente en que, á la devolución del dinero prestado con sus intereses, se le retrovendía el fundo. De esta manera reapareció en parte el crédito perdido; pero aun no era suficiente, porque no todo prestamista quería entrar en posesión de la finca, y como además éste tenía que aguardar el plazo de la retroventa, no se dedicaba á mayores cultivos, paralizando la agricultura, veneno inapreciable de riqueza para el país.

Mucho tiempo los Legisladores Romanos buscaron el remedio de estos males é iban aproximándose á la estabilidad del crédito, cuando fueron sorprendidos por la corrupción de los Emperadores que envilecieron á su pueblo, — y las leyes, — llevadas por ese huracán de cieno, — también sucumbieron, viniendo tras sí la noche silenciosa.

Por el siglo X de nuestra era, y en tiempo en que el feudalismo oprimía con mano de hierro á las naciones Europeas, apareció nuevamente la *publicidad* de las ventas, arrendamientos, hipotecas y demás gravámenes constituidos sobre los predios. Los señores feudales, dueños de vastos territorios permitían á sus colonos enagenar entre sí sus heredades, percibiendo por cada traspaso un impuesto, para lo cual formaron libros en los que se trascribía la venta ó gravamen, haciéndose constar el nombre del dueño, situación del fundo, linderos, dimensiones y demás circunstancias que dieran á conocer el inmueble á



que se referían. Estos libros solían encontrarse en el salón principal del Castillo ó Señorío, y podían ser consultados por todo el que quisiese, siendo tan decisiva la fuerza probatoria de este registro, que solo por su medio, se podía justificar la propiedad ó gravamen sobre los inmuebles.

Prusia fué la primera Nación del mundo que, deseando dar mayor impulso á su agricultura, llevó á cabo la reforma del sistema Hipotecario por medio de las ordenanzas publicadas en diciembre de 1783, en las cuales se adoptaban, como principios fundamentales de aquel sistema, la *publicidad* y la *especialidad* de la hipoteca.

De los demás pueblos de la tierra, unos adoptaron la innovación Prusiana, y otros siguiendo las disposiciones del derecho Romano, aceptaron éste con ligeras reformas, para dar así alguna estabilidad al crédito.

Cuando cesó la titánica revolución que asoló la Francia en la última década del siglo XVIII; cuando dejaron de oirse las palabras de Vergniau, de Danton y Robespierre; cuando la guadaña tenebrosa perfeccionada por el desgraciado Luis XVI dejó de cegar cabezas; cuando el libertinaje dejó de ser alentado por la demagogia y vino el período de la calma, iluminada aún por los resplandores que quedaban de la inmensa hoguera revolucionaria; comenzó de nuevo la obra de reorganización política y social, tratando la Francia de darse un buen sistema de leyes, particularmente aquellas que debieran garantizar la propiedad, y así vemos que en el año VII de la República, bajo el Gobierno del primer Cónsul, se discute un proyecto de Código Civil; discordando sus autores sobre las disposiciones relativas á las hipotecas, pues queriendo unos conservar la antigua forma de esta garantía tácita, los otros, partidarios de la *publicidad* y *especialidad* en esa misma garantía, optan por la implantación del Sistema Prusiano. Esta discordia entre los sabios más eminentes del Foro fran-



cés, como fueron Trouchet, Bigot, Treillard, Real y otros más, solo pudo haberla dirimido el primer Cónsul, quien propuso, que la hipoteca convencional ó voluntaria, fuese pública y especial, mientras que la hipoteca legal, podría constituirse en términos generales y quedar oculta, sin perjuicio de que aquellos en cuyo favor se constituían, tuviesen preferencia sobre los demás acreedores.

Por algún tiempo los Legisladores franceses, no se ocuparon más que en discutir proyectos de reformas sin lograr su promulgación como leyes, hasta que, con fecha 23 de marzo de 1855, se dió, según dice el eminente escritor Allart, "el primer paso en la via del progreso con la ley de *transcripción* en materia de hipotecas," y en efecto, se decretó, que "todo acto *inter vivos* traslativo ó constitutivo de dominio sobre bienes ó derechos reales, ó en que la propiedad inmueble sufra modificación importante, estará sometido á la copia íntegra en un registro especial," pues como dice á este respecto Mr. Bellegme "el estado civil de la propiedad, tendrá sus registros como los tiene el estado civil de las personas."

Solo Inglaterra, permaneciendo estacionaria por amor á las tradiciones ó por odio á las innovaciones, conserva, respecto de la hipoteca, una especie de ley *fiducia*, semejante á la de los romanos anteriores á nuestra era. Los demás países del mundo tienen más ó menos establecido un Sistema Hipotecario público, y casi puede asegurarse, que el *registro* se ha impuesto como una condición de la existencia de la propiedad ó del gravamen sobre inmuebles, respecto de terceros.

### III

La historia nos patentiza que el desenvolvimiento progresivo de la actual ley de Registro ó de Hipotecas, desde que fué adoptada por la ilustre Atenas, ha tenido siempre como base ó principios de sustentación la *publicidad* y *especialidad* de los contratos



reales. Estos sólidos principios han servido no solo para garantizar al propietario, sino que también han venido á dar el golpe de gracia al fraude, pues por medio del Registro público y específico, todo el mundo tiene conocimiento de las mutaciones ó alteraciones que se verifican en la propiedad de los inmuebles y en consecuencia ninguna persona puede ser engañada.

Altamente justo, racional y económico ha sido el propósito del Legislador al exigir la inscripción en un registro público de todos los contratos en virtud de las cuales se modifique ó altere la propiedad de los bienes raíces; porque esa *transcripción*, á más de constituir la mejor garantía de los contratantes y de la sociedad en general, siendo la base fundamental de la ley de que me ocupo, es también la puerta por donde pasa triunfante la confianza del público, el incremento del crédito, la prosperidad de la industria y el bienestar económico de la Nación, pues que, con la hipoteca, la oferta de dinero á la sombra de la publicidad del Registro, no recela en presentarse á los propietarios con intereses excesivamente reducidos, porque la confianza otorgada por aquella en los términos expresados, garantiza la suma mutuada y proporciona una ganancia segura. Mas nuestra ley hipotecaria, aunque no del todo deficiente en este punto, tiene inconvenientes que estorban la marcha regular del Registro, en varias de sus aplicaciones, llegando con este defecto á constituir pérdidas incalculables, precipitando á los contratantes á un sin número de pleitos ruinosos.

#### IV

Si la *publicidad* del Registro es para evitar los fraudes haciendo sabedores á terceros de los contratos celebrados entre dos ó más personas, nuestra ley, como es deseable, no llena su cometido.

Pondré un caso práctico.

A., padre de familia, es casado con B: durante el matrimonio, se adquirieron los inmuebles, m y n, y se procrearon á los hijos C y D.: poco tiempo des-



pués, fallece B, y A. hipoteca ó vende las fincas m y n, á favor de X. ¿Están bien vendidas ó hipotecadas las fincas?, son nulos los contratos?, se ha defraudado á los hijos?

Los bienes adquiridos durante el matrimonio, pertenecen á la sociedad conyugal. Art. 1711 del C.; generalmente los compra el marido sin decir que es á nombre de la sociedad, y así también se inscriben en el Registro respectivo, por consiguiente para terceros, tal como está nuestra ley, solo el marido ó sea A en el caso ocurrente, es el legítimo dueño y tiene derecho á vender ó hipotecar dichos bienes. Tales contratos no pueden nulificarse sin defraudar al comprador ó acreedor X, y según la opinión más aceptada, dichos contratos son legales, pues de lo contrario, el registro se convierte en mera fórmula, de nada sirve porque no garantiza los derechos que de buena fé ha adquirido X, permitiendo un fraude escandaloso que desvirtúa la institución. Si vale la hipoteca ó compraventa en virtud de su registro, esta misma institución defrauda á los hijos C. y D, pues cuando ellos quieren percibir la parte que les corresponde en las fincas m y n, ya éstas pertenecen á terceros de quien no se pueden reclamar.

¿Se me dirá que los hijos C. y D. debían haber sacado ó inscrito su posesión efectiva ó hijuela de partición? ¡vanas exigencias! la tramitación de estos asuntos no es trabajo de un día, se necesita para ello meses y aún años enteros; y si además son menores? van á ser estos desgraciados perdidosos por no estar en aptitud de defender sus derechos? no; pues aunque á los hijos les quede la acción para reclamar de su padre, la parte de sus bienes distraída por él, esto cambiaría su derecho efectivo, en un derecho eventual. En este caso la ley se ha puesto en abierta contradicción con los eternos principios de justicia. Debe buscarse remedio á este cáncer que, teniendo su centro de acción en la familia, destruye el organismo social y en lugar de provocar una con-



tienda entre séres que se deben amor mútuo, mejor sería coartar el abuso agregando en todos los actos de cartulación, las generales sobre el estado de soltero, casado ó viudo de los otorgantes, se especifique en el registro esta circunstancia y se obligue á las municipalidades transcribir al Registro, la defunción de toda persona casada, para su anotación inmediata al margen de la inscripción de un inmueble perteneciente á una sociedad conyugal. Esta medida evitará que los padres puedan defraudar á sus hijos, pues que la partida respectiva, comprueba la disolución de la sociedad conyugal y la necesidad de una liquidación previa para que el cónyuge pueda disponer de lo que le corresponde.

*conclusion*

### V

Ahora paso á tratar la mala interpretación que en algunas de sus disposiciones se le da á la ley de Registro por varios jueces.

En más de una ocasión he visto resoluciones en las cuales se afirma, que el gravamen de un inmueble por medio de escritura pública, *no constituye hipoteca si no se registra*. Para esos funcionarios seguramente lo que constituye la hipoteca, no es la escritura del contrato, sino la inscripción, lo cual me parece erróneo. La inscripción, no es más que la *publicidad* del gravamen que dá derecho para perseguir el inmueble hipotecado contra cualquier poseedor y á cualquier título que lo posea. De esto se deduce, que la hipoteca como todo derecho real que se constituya sobre un inmueble, existe aunque se omita su inscripción, con la diferencia de que para los efectos contra terceros, debe cumplirse con esta formalidad.

Un inmueble, propiedad exclusiva de una mujer casada que garantiza una suma de dinero por escritura pública, no puede cambiar su naturaleza de hipoteca si se celebra con todas las formalidades, aunque no se registre, si el juez ha autorizado al marido para constituir dicho gravamen; en este caso, el



acreedor puede pagarse con el inmueble, porque la mujer casada no es tercera, y su oposición, si la hubiere, sería ineficaz.

Si como dejo sentado, la hipoteca no la constituye el registro, sino la *escritura pública* respectiva, tendremos que ni el otorgante deudor, ni ninguna otra persona que intervenga en el contrato, puede rechazar el derecho adquirido por el acreedor para hacerse pagar con el inmueble gravado. Nuestra ley está clara y trataré de demostrarlo.

El art. 62 de la Ley de Registro (1) dice: " queda derogada la Ley Hipotecaria de 15 de marzo de 1881." Esta ley ordenó, que si la hipoteca no se registraba, no tendría valor alguno, y su fecha no se contaría, sino desde la inscripción, según todavía aparece en el art. 2362 C.

Si el Legislador hubiera querido en la nueva ley, que la hipoteca solo fuese válida cuando se registrase, lo debía haber dicho expresamente, y al contrario, el art. 73, Ley de Registro vigente, nos dice: que la hipoteca *surte* efectos respecto de terceros, desde la hora de su presentación al Registro, luego respecto de los otorgantes surte efecto sin necesidad de esta formalidad.

Desearía prolongar estas observaciones con el objeto de llamar el interés de los que deseen ver implantado entre nosotros un Registro que, acomodándose á los principios científicos sobre que descansa esa institución, sea el golpe formidable que destruya esa plaga social llamado *fraude*, y que para desgracia de este país cunde en él de una manera alarmante; pero por circunstancias que no vienen al caso referir, me abstengo de ello, y desearía que, para bien general, personas doctas en esta materia estudiarán de manera concienzuda lo que tan imperfectamente he tratado.

*F. Rodolfo Jiménez.*

San Salvador, Agosto de 1901.

(1) Parte reglamentaria.



# PROPOSICIONES



## *Derecho Natural.*

Para hacer efectivos nuestros derechos naturales, ¿podremos hacer uso de la fuerza?

## *Derecho Romano.*

¿En que consistía el contrato Sub-fiducia?

## *Derecho Internacional.*

¿Se necesitan tratados entre las naciones para la extradición de reos de delitos comunes?

## *Derecho y Leyes Administrativas.*

¿Sería más conveniente á los intereses del Estado que el Fiscal de Hacienda fuese nombrado por el Poder Legislativo?

## *Derecho Diplomático.*

¿Son necesarios en una misión diplomática, los Consejeros de Legación?

## *Derecho Constitucional y Constituciones de Centro-América.*

¿Podrá avenirse la práctica del culto externo, con la Libertad Religiosa?

## *Código Civil.*

¿Sería conveniente quitar la lesión enorme, como causa de rescisión de la venta?

## *Código Penal.*

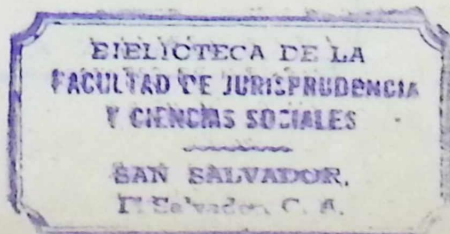
El acusado de tentativa de robo con fuerza en las cosas, ¿comete delito cuando no se pruebe que se dirijia contra objetos determinados?

## *Código de Minería.*

¿Está derogado este Código?

## *Código de Agricultura.*

El título de una heredad inscrita en la Alcaldía respectiva, tendrá fuerza bastante para decretar el pronto y eficaz auxilio de que habla el Art. 807, aunque no esté inserito en el Registro de la Propiedad Raíz?



*Código de Procedimientos Civiles.*

¿Habrá razón para que un Juez que ha otorgado un recurso, no conozca de su desistimiento?

*Código de Instrucción Criminal.*

Constando en el proceso que el tiempo de la detención ó prisión de un reo, es equivalente á la pena á que podría ser condenado, el Juez de la causa, ¿deberia decretar de oficio la libertad de aquel?

*Código de Comercio.*

¿Es responsable el marido de las obligaciones comerciales contraídas por su esposa, cuando solo habiese mediado su consentimiento tácito?

*Código Militar.*

¿Hay diferencia entre delitos militares y puramente militares?

*Economía Política.*

¿Es conforme á los principios económicos abandonar al inventor en el azar de la libre concurrencia?

*Estadística.*

¿Presta esta ciencia alguna utilidad á la institución del Registro?

*Medicina Legal.*

¿Cuales son los deberes del médico Legista?

