

esta dificultad la ley, quiso salvarla y la salvó ordenando que si el obligado á dar alguna de las dos fianzas mencionadas, no la hallare, podrá dar en vez de ella una prenda ó hipoteca que se estime bastante para cubrir su obligación.<sup>1</sup> Con este precepto se salvan los intereses que debia asegurar la fianza y se facilita la buena administracion pública. La facultad que aquí concede la ley á estos fiadores es la misma que expresamente concede al tutor, y las consideraciones que dictaron aquella disposicion sirven tambien para fundar la presente; por último, debe advertirse que la facultad de que hablamos no comprende la fianza convencional, si no es en el caso de que así se pacte por los interesados; pero nunca por disposicion de la ley.

4.—Las fianzas legales que se hallan ordenadas por el Código civil, quedan explicadas en sus respectivos lugares; pero así ellas y las que distintas leyes ordenan, las que se exigen á los empleados públicos para caucionar su manejo, las que tienen que dar los corredores para ejercer su profesion, las que deben otorgar las compañías explotadoras que necesitan privilegio ó licencia del Gobierno, y otras semejantes, quedan sujetas á lo prescrito en el título presente, y con especialidad á las reglas establecidas en este capítulo. Las demas fianzas legales y judiciales que se refieren al procedimiento de los juicios y tienen por objeto la mejor administracion de justicia, aunque sujetas á las mismas disposiciones, se encuentran detalladas en el Código de Procedimientos, y allí se trata de las reglas especiales que las norman en cuanto al tiempo y modo de darse; por lo cual omitimos hablar de ellas en este lugar.

<sup>1</sup> Art. 1886.

## TITULO SETIMO.

### DE LA PRENDA Y ANTICRESIS.

#### CAPITULO I.

##### De la prenda.

##### RESUMEN.

1. Qué cosa es prenda.—2. Requisitos para que se constituya.—3. Quiénes pueden dar en prenda.—4. Cosas que pueden ser su objeto. Reglas especiales sobre algunas de ellas.—5. Derechos del acreedor cuando ha sido prometida y no entregada la prenda.—6. Casos en que es válida la de cosa ajena.—7. Cuándo debe hacerse constar el contrato en instrumento público.—8. Derechos y obligaciones del acreedor.—9. Condicion bajo la cual puede exigir la entrega de la cosa prendada el que la compró al deudor. A quién pertenecen los frutos de ella.—10. Requisitos para vender la prenda. Adjudicacion por convenio. Suspension de la almoneda. Destino que debe darse á su producto.—11. Eviccion y saneamiento.—12. Extincion del derecho de prenda. Reglas á que deben sujetarse los establecimientos públicos que prestan dinero sobre prendas.

1.—La prenda, dice nuestra ley, es un derecho real que se constituye sobre algun objeto mueble, para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.<sup>1</sup> Se llama derecho real, porque aunque la obligación á que sirve de garantía es personal, el derecho que tiene el acreedor para hacerse pago recae directa y especialmente sobre la cosa que se le entrega. Esta debe ser mueble, como lo expresa la misma definicion, porque las inmuebles ó raíces son, por regla general, objeto de la hipoteca; y aunque tambien pueden darse al acreedor entretanto se le satisface su deuda, este pacto

<sup>1</sup> Art. 1889.

se llama anticresis, del cual trataremos en el capítulo siguiente.

2.—El objeto de la prenda es garantizar al acreedor el cumplimiento de la obligación, el cual puede hacer efectivo en la misma cosa que la constituye; pero para que el contrato produzca todos sus efectos, es necesario advertir que la prenda debe servir de garantía á una obligación válida, sin que de otro modo pueda considerarse legítimamente constituida,<sup>1</sup> porque siendo accesorio de otra obligación principal, si esta es nula ó se invalida por cualquiera otra causa, aquella debe seguir su suerte. Esto supuesto, la prenda se constituye por la entrega que de ella hace el deudor al acreedor, lo cual forma la primera y principal circunstancia esencial para que el contrato que de ella nace pueda producir sus efectos; deduciéndose de aquí, que es también requisito indispensable el que la cosa permanezca en poder del acreedor, cuya circunstancia solo se podrá dispensar en el caso de que este la pierda sin culpa suya ó que la prenda consista en frutos,<sup>2</sup> respecto de los cuales explicaremos adelante la disposición que los comprende. También se requiere para su constitución legal, el que se haga constar en instrumento público ó ante tres testigos, si el valor de la obligación pasa de trescientos pesos;<sup>3</sup> mas para que el derecho de prenda surta efecto contra tercero, será condición imprescindible el instrumento público, cualquiera que sea la cantidad del contrato.<sup>4</sup> Así lo exige la necesidad de precaver los fraudes que podía cometer el deudor, pues siendo público y cierto el tiempo en que se adquiere el derecho, se alejan los temores de una simulación; y como del derecho de prenda nace un privilegio de que ha-

1 Art. 1590.—2 Art. 1892.—3 Art. 1904.—4 Art. 1905.

blaremos adelante, para poder alegarlo contra terceros interesados, es precisa la tenencia de la cosa por el acreedor, añadiendo el instrumento cuando lo exija la cantidad de la prenda.

3.—Pueden dar en prenda todos los que pueden contratar, y pueden recibirla todos aquellos que tengan la libre administración de sus bienes; por consiguiente, todos los incapaces y las demás personas á quienes esto está prohibido ó necesitan sujetarse á algunas restricciones exigidas por la ley, no podrán absolutamente, ó solo será válido el contrato si observaren esas restricciones legales. Mas no es preciso que el que constituye la prenda sea el mismo deudor; puede un extraño constituirla para garantizar una deuda aun sin consentimiento de aquel,<sup>1</sup> pues no le está prohibido; y para su valor sin la concurrencia del deudor, se presume que todo hombre acepta lo que es en su beneficio. Sobre si podrá constituirse contra su voluntad expresa, la ley no lo dice, pero creemos que aun así subsistiría si el acreedor la acepta, pues no encontramos razón para que este desechara un beneficio, simplemente por falta de voluntad del deudor beneficiado.

4.—Pueden darse en prenda todos los objetos muebles que pueden ser enajenados, y aun los frutos pendientes de los bienes raíces que deben ser recogidos en tiempo determinado;<sup>2</sup> mas no podrán ser objeto de este contrato los bienes raíces ni los derechos incorporales que no son susceptibles de entregarse al acreedor, como el usufructo, la servidumbre y otros semejantes, ni aquellos que, aunque puedan serlo, no estén en el dominio particular de los hombres, como los bienes que pertenecen al co-

1 Art. 1891.—2 Art. 1893.

mun de las ciudades ó á la nacion toda, por cuya razon se llaman públicos. Los frutos de los inmuebles pueden darse en prenda, como acabamos de decir, pero es preciso que estén pendientes, esto es, que hayan aparecido en los campos ó en los árboles; y como ellos no pueden pasar desde luego á manos del acreedor, y está dispuesto que este conserve en su poder la prenda para que se diga constituida legalmente, la ley ordena que entretanto se recogen y puede hacerse la entrega, el propietario de la finca será considerado como depositario de ellos,<sup>1</sup> lo cual evitará por otra parte los abusos del deudor.

5.—Con el objeto tambien de evitar esos abusos está mandado que cuando se empeñaren títulos de un crédito particular, deberá notificarse la prenda al deudor originario,<sup>2</sup> á fin de que no haga paga alguna al dueño de él, como pudiera pretenderlo este en perjuicio de su acreedor. Hecha la notificacion, si el deudor del crédito celebrare algun convenio con su acreedor sin el conocimiento del poseedor de la prenda, este podria obligarlo á segunda paga. Por lo que hace á los terceros que tuvieren derechos sobre el crédito que se empeña, como no pueden despreciarse sus acciones, para evitar el perjuicio injusto que les podria ocasionar el que se constituyera la prenda sin su conocimiento, concediéndose por ella un privilegio á favor del acreedor prendario, está mandado que siempre que el título del crédito conste en escritura pública ó esté constituido á favor de determinada persona, no surtirá efecto contra tercero el derecho de prenda, sino hasta que se inscriba en el protocolo ó matriz; y respecto del deudor del crédito empeñado, se observará lo dispuesto para los casos de subrogacion.<sup>3</sup> En este caso el acree-

1 Art. 1894.—2 Art. 1895.—3 Art. 1896.

dor á quien se dió en prenda el título de crédito nominativo, no tiene derecho, á pesar de cumplirse el plazo del crédito empeñado, para cobrarlo ni para recibirlo, aunque voluntariamente se le ofrezca por el que lo debe;<sup>1</sup> porque los derechos adquiridos por él en virtud del contrato se reducen á retener un título de deuda exigible, en garantía de la obligacion pactada, y mientras esté pendiente el cumplimiento de ella, no hay razon para hacerla efectiva, para lo cual por otra parte no tendria personalidad. Mas sí se le autoriza para que, si se cumple el crédito en su poder ó se le pretende hacer la paga por el deudor de él, pueda exigir que entregue y se deposite su importe; pues de otro modo nulificaria su derecho ó se expondría á volverlo litigioso, supuesto que el título del crédito lo asegura mientras sea exigible; y en procurar que conserve esta calidad es legítimo interesado. Esto es tan cierto que la misma ley lo consagra, no solo reconociendo esta facultad, sino imponiendo una obligacion cuando dice: siempre que la prenda fuere un crédito, el tenedor estará obligado á hacer todo lo que sea necesario para que no se altere ni menoscabe el derecho que aquel representa.<sup>2</sup>

Por lo que hace á las cosas futuras, no pueden, en nuestro concepto, ser objeto del contrato de prenda, que para su valor exige el que se haga entrega de la cosa al acreedor. Si se constituyere obligando el deudor alguna cosa que espera tener, no nacerá el contrato de prenda sino hasta que ella exista, y en tal caso tendrá el acreedor derecho de pedir que se le entregue. Si se le hubiere prometido dar en prenda cierta cosa que existe y no la hubiere entregado el deudor sea con culpa suya ó sin ella,

1 Art. 1897.—2 Art. 1898.

puede pedir también el acreedor que se le entregue la cosa, y además que se dé por vencido el plazo de la obligación principal, ó que esta se rescinda;<sup>1</sup> pues debiendo respetarse la voluntad de los contrayentes, el que pactó con una garantía, tiene derecho á pedirla, y si esta no se le da, no puede quedar obligado á observar el contrato. La facultad de pedir la cosa ofrecida, cesa cuando ella ha pasado á poder de un tercero en virtud de cualquier título legal,<sup>2</sup> en razón de que es mejor la condición del que posee, siendo iguales las circunstancias; y aquí el acreedor no puede alegar privilegio alguno respecto del nuevo adquirente. Pero sí puede darse prenda por obligaciones futuras, porque no repugna á la naturaleza del contrato y está expresamente permitido por la ley, si bien como es natural, no puede venderse ni adjudicarse la cosa empeñada, sin que se pruebe que la obligación principal fué legalmente exigible.<sup>3</sup>

6.—Dar en prenda alguna cosa en seguridad de una obligación y con ella todos los derechos que la ley concede al acreedor, es ejercer un acto de dominio sobre la cosa que se entrega; y como ninguno puede ejercer dominio sino en sus cosas, la prenda de cosa ajena será inválida si no es que para constituirla se haya tenido poder especial de su dueño.<sup>4</sup> En este caso la limitación que en la propiedad resulta, es impuesta á la cosa por el que tenía derecho de hacerlo, y cesan por lo mismo las razones de la prohibición; de suerte que en cualquier caso en que se pruebe debidamente que el dueño prestó su cosa á otro con el objeto de que este la empeñara, valdrá la prenda como si la hubiera constituido el mismo dueño.<sup>5</sup>

7.—El contrato de prenda produce, como todas las

1 Art. 1900.—2 Art. 1901.—3 Art. 1899.—4 Art. 1902.—5 Art. 1903.

convenciones, derechos y deberes para los contrayentes, los cuales en cada uno son diferentes porque deben acomodarse á su naturaleza particular y á los pactos especiales que en cada uno se pongan. En nuestro caso el acreedor adquiere por el empeño:

I. El derecho de ser pagado de su deuda con el precio de la cosa empeñada, con la preferencia que establece la ley y que explicaremos en el cap. III del tít. IX:

II. El de deducir todas las acciones posesorias y quejarse de quien le haya robado la cosa empeñada, aun cuando sea el mismo dueño:

III. El de ser indemnizado de los gastos necesarios y útiles que hiciere para conservar la cosa empeñada; á no ser que use de ella por convenio:

IV. El de exigir del deudor otra prenda, ó el pago de la deuda, aun antes del plazo convenido, si la cosa empeñada se pierde ó se deteriora por su culpa.<sup>1</sup>

El primero de estos derechos nace de la misma naturaleza del contrato, porque como dijimos al definir la prenda, ella tiene por fin principal el servir de garantía de una obligación; de suerte que en caso de faltar el deudor al cumplimiento de esta, debe pagarse la deuda con su valor; por esto la ley concede preferencia al acreedor prendario como una consecuencia necesaria de aquel derecho. En cuanto al segundo, si bien el acreedor no es dueño de la prenda que tiene en su poder, como está obligado á conservarla, debe tener todos los medios de asegurar esta conservación; y procede aun cuando el robo lo haga el mismo dueño, porque desde que voluntariamente se desprendió de ella obligándola á otro y entregándola, él mas que otro alguno está obligado á respetar

1 Art. 1906.

la tenencia del acreedor. Mas cuando no se tratare de un despojo violento ó injusto, sino que un tercero turbare la posesion del acreedor en la prenda, debe avisarlo al dueño para que la defienda, pues conservando este el dominio de ella, á él toca defender lo que á su propiedad corresponda; y si no cumpliere con esta obligacion, será responsable de todos los daños y perjuicios<sup>1</sup> que sufra el acreedor.

El tercero no es mas que la disposicion general para todo el que cuida cosas ajenas, en las cuales tiene por necesidad que proveer á su conservacion, concurriendo en el caso la circunstancia de que si tuviera el acreedor de la prenda que hacer los gastos de conservacion por su cuenta, disminuiria el valor de la garantía, ya que no era posible el que aumentara el de su crédito. Se exceptúa de esta prescripcion el caso de que el acreedor use por convenio de la prenda, porque entonces es natural que conserve á su costa lo que utiliza, siguiendo el principio de que quien está á los beneficios, debe estar igualmente á las cargas de la cosa que los produce. El derecho de exigir nueva prenda se funda en la naturaleza del contrato, porque habiendo sido celebrado con garantía, solo con ella puede sostenerse; de modo que si no se diere ó no tuviere otra que dar el deudor, se resolveria la obligacion. Mas esto debe entenderse, como lo advierte la ley, si en la pérdida ó deterioro de la prenda no tuviere culpa el acreedor, porque si fuere culpable, no solo no tendria los derechos de que venimos hablando, sino que seria responsable al deudor del perjuicio que le sobreviniere. Sin embargo, aun en el supuesto de que el acreedor sea culpable, la facultad que le concede la

<sup>1</sup> Art. 1907.

ley es disyuntiva; si exige nueva prenda, el deudor estará obligado á entregarla; y si le conviniera mejor rescindir el contrato, aun cuando el deudor se la ofreciera, ó alguna caucion, quedaria en su arbitrio aceptarla ó insistir en la rescision.<sup>1</sup>

8.—Las obligaciones del acreedor en este contrato son dos: la primera consiste en conservar la cosa empeñada como si fuera propia y responder de los deterioros y perjuicios que sufra por su culpa ó negligencia; y la segunda, en que debe restituir la prenda luego que estén pagados íntegramente, la deuda, los intereses y los gastos de conservacion de la cosa, si se han estipulado los primeros y hecho los segundos.<sup>2</sup> Ya hemos dicho que el acreedor al tener la prenda en su poder se constituye su guardian y viene á hacer una especie de depositario de ella; de modo que está obligado á conservarla, ya por ser un deber que va unido á todos los contratos onerosos, como por la razon mencionada arriba, peculiar á este contrato. De esta obligacion nace la de pagar los deterioros y perjuicios que cause, porque siendo ajena la prenda, perjudica derecho de otro á cuya indemnizacion está obligado, conforme á las reglas generales de los contratos que dejamos explicadas. Pero la posesion del acreedor solo puede permanecer hasta el momento de satisfacer sus obligaciones el deudor, por lo cual, pagada la deuda, de derecho queda libre la prenda, sin que pueda concebirse su existencia una vez destruida la obligacion principal á que servia de seguridad. En cambio y como en compensacion, tiene derecho á los intereses que pactó, porque ellos forman parte de la deuda á que sirve de garantía la prenda; y además, puede pedir los gastos de

<sup>1</sup> Art. 1908.=<sup>2</sup> Art. 1909.

conservacion así, por la razon que ya dejamos apuntada de que el deudor conserva su dominio, como porque esa clase de gastos se pagan aun al poseedor de mala fé, en consideracion á que ellos se hacen con el objeto de que la cosa no perezca ó se desmejore. Bajo el nombre de gastos de conservacion deben entenderse solo los necesarios y no los útiles, pues el acreedor que hiciera estos los haria en cosa ajena sabiendo que lo es; en cuya virtud no tendria derecho de cobrarlos.

9.—Si es cierto que la ley concede los anteriores derechos al acreedor, tambien asegura los que el deudor tiene en la cosa que dió en prenda, á cuyo fin autoriza á este para pedir que el acreedor deposite la cosa empeñada ó dé fianza de restituirla en el estado en que la recibió, cuando abuse de ella.<sup>1</sup> Se dice que el acreedor abusa de la cosa empeñada, cuando usa de ella sin estar autorizado por convenio, pues no fué su uso el objeto del contrato ni la intencion del deudor al entregársela. Tambien abusará, cuando aun estando autorizado para usarla, la deteriora ó la aplica á objeto diverso de aquel á que está destinada.<sup>2</sup> El deudor que da alguna cosa suya en prenda y la entrega al acreedor, se priva voluntariamente de su uso y posesion, los cuales no recobra sino en el caso de satisfacer la obligacion contraida. Esto supuesto, no podrá conceder este uso y posesion arrancando la cosa de manos del acreedor, porque está como en suspenso su derecho, haciéndolo depender de una condicion, á saber, el cumplimiento del contrato. Este es, pues, el único medio de lograr la restitucion y con ella toda la plenitud de sus derechos de dueño; de modo que si enajenare la cosa empeñada ó concediere su uso ó posesion, el adquirente no po-

<sup>1</sup> Art. 1910.—<sup>2</sup> Art. 1911.

drá exigir su entrega sino pagando el importe de la obligacion, con los intereses y gastos en sus respectivos casos.<sup>1</sup>

Recibida la prenda por el acreedor, si ella produce algunos frutos, estos pertenecerán al deudor, que es el dueño de la cosa; y no podrá tomarlos para sí, si no es por convenio expreso, en cuyo caso, como ellos representan valores estimables, imputará su importe, primero: á los gastos, por ser justo que de ellos se resarza cuanto antes, supuesto que sostiene la existencia de la cosa misma; despues á los intereses, siguiendo la regla establecida de que el pago del rédito debe en todo caso ser previo al del capital; y por último, aplicará lo sobrante á este para disminuir así la obligacion en beneficio del deudor.<sup>2</sup> Si las partes hubieren convenido en que se compensen los frutos de la cosa con los intereses de la deuda, dicha compensacion será valedera, por autorizarlo expresamente la ley.<sup>3</sup> Si no hubiere convenio, la compensacion se hará hasta la cantidad concurrente, y el exceso de los frutos, si los hubiere, se imputará al capital.<sup>4</sup> En consecuencia, se observará lo mismo que cuando han convenido los contrayentes en que perciba los frutos el acreedor, con la diferencia de que cuando hay compensacion pactada no se hace computacion ni del valor de los frutos ni del monto de los intereses, sino que se calculan iguales en todo; mientras en el caso de que hablamos, si exceden los frutos á los intereses, el exceso, se imputa al capital, como acabamos de ver.

10.—La falta de cumplimiento del deudor hace nacer el derecho de prenda en su ejercicio, pues entonces llega para el acreedor el caso de hacer efectiva la garantía que aseguraba su obligacion. Así es que si el deudor no

<sup>1</sup> Art. 1912.—<sup>2</sup> Art. 1913.—<sup>3</sup> Art. 1914.—<sup>4</sup> Art. 1915.